



DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Edição nº 71/2020 – São Paulo, sexta-feira, 17 de abril de 2020

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

PUBLICAÇÕES JUDICIAIS I – TRF

SECRETARIA DA PRESIDÊNCIA

SUSPENSÃO DE LIMINAR E DE SENTENÇA (11555) Nº 5008552-43.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. Presidência

REQUERENTE: ANATEL - AGENCIA NACIONAL DE TELECOMUNICACOES

REQUERIDO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 12ª VARA FEDERAL CÍVEL

OUTROS PARTICIPANTES:

INTERESSADO: AGENCIA REGULADORA DE SANEAMENTO E ENERGIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - ARSESP, INSTITUTO DE DEFESA DO CONSUMIDOR - IDECON, AGENCIA NACIONAL DO PETRÓLEO, GÁS NATURAL E BIOCOMBUSTÍVEIS, AGENCIA NACIONAL DE ENERGIA ELÉTRICA - ANEEL

ADVOGADO do(a) INTERESSADO: CAIO AUGUSTO NUNES DE CARVALHO

ADVOGADO do(a) INTERESSADO: MAYARA KARINE SANTOS RODRIGUEZ

ADVOGADO do(a) INTERESSADO: ADELIA DE JESUS SOARES

D E C I S Ã O

Cuida-se de pedido de suspensão dos efeitos da liminar proferida nos autos da Ação Civil Pública nº 5004662-32.2020.4.03.6100, em trâmite perante a 12ª Vara Federal da Seção Judiciária de São Paulo, formulado por AGENCIA NACIONAL DE TELECOMUNICACOES - ANATEL, sob alegação de violação à ordem econômica públicas.

A decisão foi proferida no bojo de ação civil pública ajuizada pelo IDECON – Instituto de Defesa do Consumidor em face da Agência Nacional de Energia Elétrica - ANEEL, Agência Reguladora de Saneamento e Energia do Estado de São Paulo - ARSESP, Agência Nacional do Petróleo, Gás Natural e Biocombustíveis - ANP e Agência Nacional de Telecomunicações - ANATEL, na qual se requer “a condenação das rés no cumprimento de obrigação de não fazer, nos termos dos artigos 84 do CDC, artigo 300 do Código de Processo Civil e 3º da Lei 7.347 de 1985, obrigação está consistente em se abster de suspender ou interromper o fornecimento de serviços essenciais, como água, gás, energia elétrica e telefonia aos consumidores residenciais ao longo do período de emergência de saúde relativa ao COVID-19, e obrigação de fazer no sentido de restabelecer o fornecimento de energia elétrica para os consumidores residenciais que tiveram sofrido corte por inadimplência”.

O Juízo *a quo* deferiu o pedido de tutela antecipada em relação às rés ANATEL, ARSESP e ANP, para determinar que se abstivessem de suspender ou interromper o fornecimento de serviços essenciais de telefonia, água e gás, respectivamente, aos consumidores residenciais ao longo do período de emergência de saúde relativa ao COVID-19. Determinou, ainda, a obrigação de fazer no sentido de que fosse restabelecido o fornecimento de energia elétrica para os consumidores residenciais que sofreram corte por inadimplência, sob pena de multa pecuniária a ser fixada por aquele juízo pelo descumprimento da ordem.

Após a oposição de embargos de declaração pela ANATEL e pela ANP, sobreveio decisão interlocutória do juízo, no seguinte sentido:

“Ante a ausência de efeito suspensivo dos embargos de declaração interpostos (CPC art. 1.026), intimem-se as rés para que cumpram integralmente a decisão embargada, no prazo de 48 (quarenta e oito) horas, sob pena de multa diária de R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais) pelo descumprimento, devendo comunicar a todas as prestadoras dos serviços essenciais para que atendam os termos da presente decisão, ou seja, restabeleçam serviços essenciais, no prazo de 24 (vinte e quatro) horas.

Acrescento que a referida decisão possui abrangência em todo o território nacional, exceto quanto à ré AGENCIA REGULADORA DE SANEAMENTO E ENERGIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - ARSESP, cuja abrangência está restrita aos limites territoriais do Estado de São Paulo, em relação a todos os consumidores titulares dos direitos individuais homogêneos em discussão- água, gás e telefonia fixa ou celular.

Cumpridas as determinações, dê-se vistas à embargada dos recursos opostos pela ANATEL e ANP, pelo prazo de 5 (cinco) dias.

Após, tornem conclusos para julgamento dos embargos.

Inicialmente, a requerente invoca questão de ordem pública consubstanciada na necessidade de integração, na lide originária, das empresas exploradoras dos serviços de telecomunicação, porquanto presente hipótese de litisconsórcio passivo necessário.

Quanto ao mérito, alega que a decisão impugnada *desconsidera por completo o arcabouço jurídico-normativo vigente e as competências da agência reguladora setorial, criando ilegalmente uma instabilidade*, não observando, outrossim, as soluções já apresentadas pelo setor neste momento de combate à pandemia do COVID-19, em afronta à ordem pública administrativa e jurídica.

Notícia, ademais, que, em 20 de março de 2020, firmou Compromisso Público com as operadoras de telefonia, instituindo medidas para “MANTER O BRASIL CONECTADO”, mais eficazes e benéficas aos consumidores, não se justificando a atuação invasiva do Poder Judiciário.

Alega, ainda, que as decisões combatidas não levam em consideração o caráter heterogêneo do setor e os riscos de insolvência, o que pode vir a comprometer a qualidade dos serviços de telefonia e, em última instância, a sua própria prestação. Aponta, ainda nesse aspecto, a crescente demanda por referidos serviços, sobretudo diante da situação de isolamento social, a qual requer maiores investimentos e constante manutenção da infraestrutura.

Invoca, por fim, o princípio da separação de poderes e o disposto no art. 20 da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro, segundo o qual “*não se decidirá com base em valores jurídicos abstratos sem que sejam consideradas as consequências práticas da decisão*”.

Nesses termos, requer, com fulcro no art. 4º da Lei nº 8.437/1992 e no art. 12, § 1º, da Lei nº 7.347/1985, a suspensão dos efeitos das decisões judiciais impugnadas (decisão datada de 02/04/2020, complementada pela decisão proferida em 07/04/2020), até o trânsito em julgado do feito originário, haja vista a necessidade imperiosa de garantia da ordem e economia públicas, especialmente a manutenção da sustentabilidade da própria prestação dos serviços de telecomunicações à população.

É o relatório.

DECIDO.

O instituto da suspensão de liminar, previsto em caráter geral pelo art. 4º, § 7º, da Lei 8.437/92 e 1º da Lei 9.494, de 10 de setembro de 1997, constitui medida excepcional, somente admitida na hipótese de manifesto interesse público ou de flagrante ilegitimidade e para evitar grave lesão à ordem, à saúde, à segurança e à economia públicas.

Conforme balizas definidas pelo C. Superior Tribunal de Justiça, constitui *medida processual de excepcionalidade absoluta, uma vez que investe o Presidente do Tribunal competente de um poder extraordinário capaz de suspender a eficácia de uma liminar ou a própria execução de um mandado de segurança concedido. Diante da magnitude, inclusive constitucional, do mandado de segurança, que consubstancia instrumento processual célere destinado a viabilizar a defesa de direito líquido e certo de uma pessoa em face de eventual ação arbitrária do Estado, a utilização do pedido de suspensão de segurança deve-se restringir a situações de extrema gravidade, sob pena de colocar em total descrédito o procedimento e a eficácia da ação mandamental* (AgRg na SS nº 1.328, Corte Especial, Rel. Min. Edson Vidigal, v.u., j. 19/05/04, DJ 07/06/04).

Assim delimitado o objeto do incidente, descabe apreciar, nesta sede, eventuais vícios processuais ocorridos na ação originária, os quais devem ser suscitados perante o juízo *a quo* ou impugnados por meio das vias recursais ordinárias adequadas. Assim, deixo de conhecer da questão relacionada à necessidade de formação de litisconsórcio passivo no feito subjacente.

Superado esse ponto, passo ao deslinde do mérito.

A utilização do presente instrumento requer a demonstração *concreta e efetiva* de ameaça de lesão significativa à ordem, à saúde, à segurança e à economia públicas – pressupostos de seu conhecimento (Supremo Tribunal Federal, Suspensão de Segurança 1026-3). No mesmo sentido, confira-se o seguinte julgado do Superior Tribunal de Justiça:

AGRAVO INTERNO NO PEDIDO DE SUSPENSÃO DE SEGURANÇA. LICITAÇÃO. EDITAL. EXEQUIBILIDADE DE PROPOSTA. GRAVE LESÃO À ORDEM E À ECONOMIA PÚBLICAS. NÃO DEMONSTRAÇÃO. VIA INADEQUADA PARA ANÁLISE DO MÉRITO DA CONTROVÉRSIA. SUCEDÂNEO RECURSAL. IMPOSSIBILIDADE. DECISÃO AGRAVADA. FUNDAMENTOS NÃO INFIRMADOS. 1. O deferimento do pedido de suspensão está condicionado à cabal demonstração de que a manutenção da decisão impugnada causa grave lesão a um dos bens tutelados pela legislação de regência. 2. O instituto da suspensão de segurança, por não ser sucedâneo recursal, é inadequado para a apreciação do mérito da controvérsia. 3. Mantém-se a decisão agravada cujos fundamentos não foram infirmados. 4. Agravo interno desprovido. (Ag Int na SS 2976/CE, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, Corte Especial, DJe 15.2.2019).

Tal interpretação é coerente com a impossibilidade de utilização do instrumento como sucedâneo recursal, vale dizer, não se pode, na cognição do pedido de suspensão de segurança ou liminar, analisar o mérito da causa de onde emana a decisão cujos efeitos se pretende suspender.

Nesse sentido, impõe-se ressaltar que a interferência do Poder Judiciário deve ser pautada por critérios de cautela e prudência invulgares, que não aprofundem a tensão entre os elaboradores e executores de políticas públicas, tampouco desequilibrem a repartição das competências constitucionais concretizadas por normas e atos materiais efetivadores das políticas necessárias a manter os serviços públicos em funcionamento durante à pandemia.

No caso em questão, a *ordem pública*, apontada na presente medida de contracautela como fundamento para a suspensão da decisão liminar, há de abranger, evidentemente, a ordem administrativa, consubstanciada na regularidade dos serviços públicos, o que, à toda evidência, transcende o interesse puramente econômico dos agentes envolvidos.

Nesse sentido, imprescindível a manutenção do equilíbrio econômico-financeiro dos contratos em questão, assim definido, nas precisas palavras de Celso Antônio Bandeira de Mello, como "a relação de igualdade formada, de um lado, pelas obrigações assumidas pelo contratante no momento do ajuste e, de outro lado, pela compensação econômica que lhe corresponderá" (in *Curso de Direito Administrativo*. 14ª ed. Malheiros:2002, p. 577).

Ocorre que a decisão impugnada, nos termos em que lançada, interfere diretamente nas relações obrigacionais das partes, porquanto deixou de sopesar as consequências advindas do inadimplemento contratual, em especial a continuidade e eficiência de serviço de telefonia.

Não bastasse a queda na arrecadação, deve ser levada em conta a crescente demanda por serviços de telecomunicação intimamente relacionados às medidas de isolamento social adotadas para enfrentamento da pandemia do COVID-19 (*home office*, ensino à distância, dentre outros), fato que demandará maiores investimentos para manutenção e expansão da infraestrutura.

Importante considerar, ainda, a manifestação realizada pela ANATEL nos autos originários, no sentido de estar presente o *periculum in mora* inverso, uma vez que o impacto econômico-financeiro da decisão é imensurável semestudo aprofundado e com a participação dos agentes envolvidos no setor. Confira-se:

"Como visto, todo o esforço setorial, neste momento, é em prol da manutenção do funcionamento adequado das redes de telecomunicações com vistas à preservação de sua característica fundamental de "vias integradas de livre circulação" que permitam o escoamento de todo o tráfego de dados transmitido pela população. Tanto que foi firmado pela ANATEL e principais prestadoras o "Compromisso Público para a Manutenção do Brasil Conectado".

Nesse contexto, o prejuízo decorrente de uma eventual impossibilidade de suspensão por inadimplência caminhará em sentido oposto a esse objetivo de manutenção adequada das redes de telecomunicações, em prejuízo ao próprio consumidor, caracterizando-se, assim, o chamado periculum in mora inverso. De fato, afigura-se temerário que, no período de maior tráfego das redes, que tem demandado maiores investimentos e manutenção, as prestadoras sejam privadas de parte de suas receitas com impacto direto em fluxo de caixa.

De fato, a situação aqui relatada se apresenta dramática quando se tem em vista o real aumento repentino da demanda pelo serviço de internet banda larga, seja para possibilitar o trabalho em home-office, seja para permitir o ensino à distância, seja para o entretenimento da população mediante os serviços de streaming (e.g. Netflix e AmazonPrime). Nesse sentido, é fácil perceber que o aumento da demanda por esse tipo de serviço de telecomunicações acarreta o imediato aumento dos custos das empresas prestadoras, motivo pelo qual prejudica o objetivo de Manutenção do Brasil Conectado o fato de que as receitas das prestadoras sofram abalos justamente nesse momento. Acerca da elevação da demanda por serviço de SCM e dos custos das operadoras, segue o trecho do INFORME N° 36/2020/PRRE/SPR:

3.69. A infraestrutura de rede nacional instalada vem respondendo de forma adequada aos níveis superiores de exigência de tráfego e de conectividade demandados pela sociedade ao longo deste momento de crise. As medidas de distanciamento e isolamento social deflagradas situaram os serviços de telecomunicação no cerne do enfrentamento da crise: pessoas e famílias conectam-se por meio de serviços digitais, bem como a produção e o ensino prosseguem com o suporte de ferramentas de home office e de ensino à distância.

3.70. Levantamento realizado pelos operadores regionais, isto é, empresas atuantes em municípios e localidades de menor infraestrutura pública e, por conseguinte, mais dependentes do bom e contínuo funcionamento dos serviços de telecomunicações disponíveis, aponta um aumento no número de chamados de manutenção durante a crise. Numericamente, enquanto 42% (quarenta e dois) dos operadores verificaram um crescimento inferior a 20% (vinte por cento) no total de chamados, outros 17% (dezessete por cento) registraram índices superiores a 20% (vinte por cento). A depender dos desdobramentos e do aprofundamento da crise, o incremento nas solicitações de reparo – cujo atendimento mostra-se atualmente essencial – pode acentuar-se. Frise-se que, em razão do próprio porte, o caixa operacional dessas empresas, responsável pelos recursos da atividade de manutenção, é muito mais suscetível a oscilações de receita, uma vez que tais empresas contam com estoques e reservas mais justos e com menor margem de ação.

3.71. Adicionalmente, apesar de o novo patamar de consumo, assegurado por ora, já exigir maiores cuidados na manutenção de equipamentos e elementos de rede, eventual agravamento da crise poderia elevar ainda mais essa demanda. Na Itália, epicentro recente da crise, o aumento do tráfego chegou a 40% (quarenta por cento) e as comunicações tornaram-se elementos vitais no controle da disseminação e na informação da população. Deste modo, para além do cenário atual, mostra-se prudente assegurar recursos necessário para a garantia da conectividade da população no pior cenário.

Não é possível mensurar com precisão o impacto dessa decisão nas redes e as eventuais mudanças no comportamento do consumidor, porém é possível estimar que estar-se-ia diante de um cenário com baixo incremento de receita e alto incremento de volume de tráfego.

O aumento repentino pela demanda gera pressão sobre a rede, podendo causar queda de qualidade, especialmente em horários de pico e em regiões que operavam perto do limite de capacidade da rede. Nesses casos, haverá necessidade de ampliação de investimentos e manutenção de rede de forma ágil e eficiente, necessitando de recursos não previstos no curto prazo. A saúde financeira das prestadoras, portanto, influenciará na medida da resposta dada à demanda crescente, bem como na situação atual de suas redes.

Esse desbalanceamento possivelmente afetará os consumidores de uma forma sistêmica, com riscos de interrupções momentâneas do serviço. Nota-se que neste cenário, o aumento de custos em escala maior que a de receita geraria pressão sobre todo o sistema, tanto de consumidores que ultrapassaram seu limite, mas também aos consumidores que encontram-se dentro da quantidade de dados contratados.

Ora, não se pode esquecer que os recursos financeiros sustentam o fornecimento de recursos técnicos para o atendimento da demanda. Neste ponto, as prestadoras atenderão o aumento de volume e velocidade de tráfego em suas redes a depender de sua capacidade técnica atual e disponibilidade de caixa. Certamente elas terão sérias dificuldades para expansão e manutenção de suas redes, cada uma de acordo com suas características.

Como se vê, uma solução imposta, destituída de um estudo aprofundado sobre o tema e que não se atenta para a condição econômico-financeira dos inúmeros players do mercado, pode surtir efeitos nefastos para o setor e para a população em geral, motivo pelo qual há clara ocorrência de periculum in mora inverso, o que também aponta para o necessário indeferimento do pedido liminar".

Não se pode descurar, ainda, do impacto aos cofres públicos, na medida em que os entes federativos, a prevalecer a decisão impugnada, deixariam de arrecadar vultosos impostos com a atividade em questão, a exemplo do ICMS, do PIS e da COFINS, tributos incidentes diretamente na fatura.

Ora, é indiscutível que o momento de redução drástica da atividade econômica, decorrente das medidas de combate à pandemia do COVID-19, influencia significativamente na capacidade de fazer frente às obrigações assumidas. Contudo, é exatamente nesse contexto que se torna ainda mais imperiosa a necessidade estatal de obtenção dos recursos para implementar, desenvolver e executar as necessárias políticas públicas sanitárias e outras de natureza assistencial e de estímulo à retomada do crescimento econômico.

Em outras palavras, a liberação generalizada e geral do pagamento dos serviços prestados pelas empresas de telefonia implica, diretamente, menor arrecadação pelo Estado e, como consequência, redução do repasse aos serviços efetivamente essenciais, a exemplo da Saúde Pública, igualmente tutelada pelas Leis nº 8.437/92 e Lei 9.494/97.

Ademais, entendo que determinar a manutenção da prestação dos serviços pelas concessionárias de serviço público, de forma indiscriminada, a qualquer consumidor, além de impactar no recolhimento de tributos, fere o princípio da isonomia (art. 5º, caput, da Constituição Federal), ao não estabelecer qualquer critério razoável de distinção quanto à capacidade financeira e contributiva dos usuários, criando verdadeiro estímulo à inadimplência. A decisão, ainda, insere no mesmo contexto, situações de inadimplemento ocorridas antes mesmo do início da pandemia e, portanto, originadas por causas a ela alheias.

Com efeito, a pandemia não pode ser utilizada como justificativa genérica para o inadimplemento de obrigações jurídicas em larga escala, sob pena de gerar des controle das atividades econômicas em geral.

Ressalte-se, aliás, terema ANATEL e as prestadoras de serviço de telecomunicação firmado, em 20 de março de 2020, compromisso público, conforme se destaca da manifestação apresentada pela agência reguladora:

“Cumpra registrar, ainda, que, cientes da importância do setor de telecomunicações para que o Brasil supere a pandemia da COVID-19, a Anatel e as prestadoras de serviços de telecomunicações firmaram, em 20 de março de 2020, “Compromisso Público para a Manutenção do Brasil Conectado”, de acordo com o qual as partes se empenharão para: I - Manter os serviços funcionando As prestadoras adotarão planos de ação para que os serviços de telecomunicações continuem operando mesmo com a grande mudança no perfil de uso. Além disso, estão sendo adotadas medidas para que as equipes técnicas, administrativas e de atendimento continuem desempenhando suas funções com segurança para a saúde dos colaboradores e da população em geral, considerando as eventuais restrições de mobilidade impostas pelo poder público; II - Garantir apoio especial aos serviços de saúde e de segurança pública. As prestadoras atenderão de forma prioritária os órgãos que prestam serviços de utilidade pública, como estabelecimentos de saúde. Do mesmo modo, colocarão à disposição do Ministério da Saúde o tridígito 196, para ações de atendimento que envolvam a atual pandemia; III - Considerar as dificuldades dos consumidores. As prestadoras vão adequar os mecanismos de pagamento das faturas, viabilizando meios alternativos para que a população, mesmo em isolamento social, continue utilizando os serviços de telecomunicações. Atenção especial será dada aos consumidores que utilizam créditos pré-pagos; IV - Manter a população bem informada As prestadoras enviarão mensagens de alerta e informação à população conforme solicitado pelas autoridades competentes. E possibilitarão o acesso com gratuidade ao aplicativo Coronavírus, desenvolvido pelo Ministério da Saúde. A Anatel e as prestadoras signatárias do Compromisso Público manterão gabinete de crise instaurado de modo que novas ações coordenadas possam ser tomadas para mitigar os efeitos dessa crise. Além disso, a Anatel vem mantendo, no âmbito do Grupo de Gestão de Riscos e Acompanhamento do Desempenho das Redes de Telecomunicações (GRR), um ambiente permanente de avaliação das condições de tráfego e capacidade das redes de telecomunicações, focando seus esforços no monitoramento das redes e na articulação, com prestadoras, poder público e demais setores privados, especialmente os provedores de conteúdo na internet, na adoção de todas as medidas necessárias para a superação da crise. Firmaram o Compromisso Público as seguintes entidades representativas e prestadoras dos serviços de telecomunicações: Associação Brasileira dos Operadores de Telecomunicações e Provedores de Internet - Abramulti, Associação Brasileira de Provedores de Internet e Telecomunicações - Abrint, Associação Neo TV (Neo), Associação Brasileira Das Prestadoras De Serviços De Telecomunicações Competitivas (Telcomp), Sinditelebrasil, Grupo Telefônica, Sercomtel Telecomunicações S/A, Grupo Oi, Grupo Telecom Americas (Claro), Grupo Algar, Nextel e Grupo Tim. Vale registrar que o referido Compromisso Público não impede a realização de medidas adicionais em benefício da sociedade pelas prestadoras. Observa-se, assim, que a Anatel encontra-se extremamente atenta e ciente dos desafios que a crise decorrente da pandemia da COVID-19 vem causando ao setor por ela regulado e à sociedade brasileira. E o principal foco tem sido justamente a busca pela sustentabilidade das redes de telecomunicações, no sentido de assegurar que elas suportem o considerável aumento da demanda de tráfego nesse período de isolamento social. Para tanto, são necessários mais do que nunca investimentos voltados não só para a ampliação das redes e construção de rotas alternativas como para a pronta e diligente manutenção dessas redes de telecomunicações”.

Por fim, não é porque se vive, temporariamente, período de pandemia, que as relações e situações jurídicas não de ser descumpridas, comprometendo gravemente a segurança jurídica que se busca em momentos de crise e, conseqüentemente, a ordem pública.

Diante do exposto, presentes os fundamentos legalmente exigidos, **DEFIRO** a suspensão pleiteada no que tange à determinação relacionada à ANATEL até que sobrevenha a análise final da questão por órgão julgador colegiado deste Tribunal Regional Federal.

Comunique-se, com urgência, ao juízo da 12ª Vara Federal Cível da Subseção Judiciária de São Paulo.

Intimem-se.

Publique-se.

Após, ao Ministério Público Federal.

Decorrido o prazo legal sem a interposição de recursos, archive-se.

São Paulo, 15 de abril de 2020.

SUBSECRETARIA DOS FEITOS DA VICE-PRESIDÊNCIA

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004430-89.2017.4.03.0000

AGRAVANTE: COMPANHIA EXCELSIOR DE SEGUROS

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

AGRAVADO: VIVIANE ALEXANDRE, APARECIDO DONIZETI DE PAULA LIMA, ANIVALDO PATROCINIO, JOAO BATISTA MOREIRA, MARCELA APARECIDA CAMILO DE ANDRADE, MARIA RITA RIBEIRO, ODETE APARECIDA DA SILVA

INTERESSADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

Advogado do(a) AGRAVADO: RICARDO BIANCHINI MELLO - SP240212-S

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 15 de abril de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0011261-08.2016.4.03.6102

APELANTE: ORDEM DOS MUSICOS DO BRASIL CONS REG DO EST DE SAO PAUL

Advogado do(a) APELANTE: JOSE ROBERTO MAZETTO - SP31453-A

APELADO: CARLOS HENRIQUE DE MELLO, CLEBER DE PAULA SALVINO, JOSE LUIS MARTINS PENNA, JONATHAN JOHN WELLINGTON SAMPAIO, NICHOLAS HENRIQUE DE MELLO

Advogado do(a) APELADO: MARCELO JOSE FERREIRA MAZZA - SP363685

Advogado do(a) APELADO: MARCELO JOSE FERREIRA MAZZA - SP363685

Advogado do(a) APELADO: MARCELO JOSE FERREIRA MAZZA - SP363685

Advogado do(a) APELADO: MARCELO JOSE FERREIRA MAZZA - SP363685

Advogado do(a) APELADO: MARCELO JOSE FERREIRA MAZZA - SP363685

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 15 de abril de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000264-21.2017.4.03.6141

APELANTE: SEBASTIAO ALVES DOS SANTOS

Advogados do(a) APELANTE: CAMILA MARQUES GILBERTO - SP224695-A, ADRIANA BARRETO DOS SANTOS - SP187225-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 15 de abril de 2020

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0002922-26.2007.4.03.6183

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: JOSE CARLOS CORREA ROSINELLI, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: WILSON MIGUEL - SP99858-A

APELADO: JOSE CARLOS CORREA ROSINELLI, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: WILSON MIGUEL - SP99858-A

A T O O R D I N A T Ó R I O

Tendo em vista que a matéria tratada nos recursos excepcionais interpostos nestes autos não se enquadra no "Projeto TR", que versa **exclusivamente** sobre a aplicação da Lei nº 11.960/09 quanto aos critérios de atualização do débito, promovo a devolução dos autos por ordem do Exmo. Des. Fed. Paulo Domingues, Coordenador do Gabinete da Conciliação, com fundamento no art. 203, § 4º, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 15 de abril de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014020-22.2019.4.03.0000

AGRAVANTE: SULAMERICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS

Advogado do(a) AGRAVANTE: LOYANNA DE ANDRADE MIRANDA - SP398091-A

AGRAVADO: BENEDITO MARTINS, CLEIDE CASTRO, CLAUDIO BENTO DE SOUZA, CELSO APARECIDO DA SILVA, CARLOS DOTTA

Advogado do(a) AGRAVADO: LUIZ CARLOS SILVA - SP168472-A

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 15 de abril de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000861-03.2010.4.03.6115

APELANTE: COOPERATIVA NACIONAL AGRO INDUSTRIAL - COONAI

Advogado do(a) APELANTE: JOSE RUBENS HERNANDEZ - SP84042-A

APELADO: EMPRESA BRASILEIRA DE PESQUISA AGROPECUÁRIA

Advogado do(a) APELADO: ALESSANDER TARANTI - SP139933-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 15 de abril de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003671-21.2018.4.03.6102

APELANTE: ELETROCINCO TECNICA E SERVICOS EIRELI - EPP, ELAINE CRISTINA DE SOUSA DOMINGOS, VICENTE DE PAULA DOMINGOS

Advogados do(a) APELANTE: RONNY HOSSE GATTO - SP171639-A, CARLOS EDUARDO MARTINUSSI - SP190163-A

Advogados do(a) APELANTE: RONNY HOSSE GATTO - SP171639-A, CARLOS EDUARDO MARTINUSSI - SP190163-A

Advogados do(a) APELANTE: RONNY HOSSE GATTO - SP171639-A, CARLOS EDUARDO MARTINUSSI - SP190163-A

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 15 de abril de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000353-97.2018.4.03.6112

APELANTE: NOVAURORA MAQUINAS AGRICOLAS LTDA, SCALON & CIA LTDA, FIORAVANTE SCALON, LIDIO SCALON, ORIVALDO SCALON

Advogados do(a) APELANTE: CESAR AUGUSTO RAMINELLI - SP389868-A, EDIBERTO DE MENDONCA NAUFAL - SP84362-A, PABLO FELIPE SILVA - SP168765-A, MARCO ANTONIO DE MELLO - SP210503-A

Advogados do(a) APELANTE: CESAR AUGUSTO RAMINELLI - SP389868-A, EDIBERTO DE MENDONCA NAUFAL - SP84362-A, PABLO FELIPE SILVA - SP168765-A, MARCO ANTONIO DE MELLO - SP210503-A

Advogados do(a) APELANTE: CESAR AUGUSTO RAMINELLI - SP389868-A, EDIBERTO DE MENDONCA NAUFAL - SP84362-A, PABLO FELIPE SILVA - SP168765-A, MARCO ANTONIO DE MELLO - SP210503-A

Advogados do(a) APELANTE: CESAR AUGUSTO RAMINELLI - SP389868-A, EDIBERTO DE MENDONCA NAUFAL - SP84362-A, PABLO FELIPE SILVA - SP168765-A, MARCO ANTONIO DE MELLO - SP210503-A

Advogados do(a) APELANTE: CESAR AUGUSTO RAMINELLI - SP389868-A, EDIBERTO DE MENDONCA NAUFAL - SP84362-A, PABLO FELIPE SILVA - SP168765-A, MARCO ANTONIO DE MELLO - SP210503-A

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 15 de abril de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5001117-56.2017.4.03.6100

APELANTE: EXACT CLEAN SERVICOS LTDA, BANCO DO BRASIL SA

Advogados do(a) APELANTE: NERYLTON THIAGO LOPES PEREIRA - DF24749-A, GIOVANI FRANCISCO ROCHA EWERS - DF40173-A, MICHELLE CRISTHINA DIAS - DF23763-A

Advogados do(a) APELANTE: DEBORA MENDONCA TELES - SP146834-A, DANIELA REGINA CABELLO - SP343466-A

APELADO: FOCCUS ADMINISTRADORA DE SERVICOS LTDA

Advogados do(a) APELADO: DAIANA LACERDA DE MORAIS - GO31531, JEANE CRISTINA MACHADO - GO27245

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 15 de abril de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005991-68.2014.4.03.6103

APELANTE: HEVERTON LOPES DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELANTE: MARCUS ROGERIO PEREIRA DE SOUZA - SP261716-A

APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

Advogado do(a) APELADO: ITALO SERGIO PINTO - SP184538-A

OUTROS PARTICIPANTES:

TERCEIRO INTERESSADO: ALVARO JOSE ALVES DE ALMEIDA, ELEAZAR MARINHO DE ALBUQUERQUE, FABIO DE ADRIANE FERNANDES, LUZANIRA BATISTA PEREIRA, MARIA DE LOURDES MORAIS

ADVOGADO do(a) TERCEIRO INTERESSADO: LOURIVAL TAVARES DA SILVA

ADVOGADO do(a) TERCEIRO INTERESSADO: LOURIVAL TAVARES DA SILVA

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 15 de abril de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0006177-56.2012.4.03.6105

APELANTE: ANS AGENCIA NACIONAL DE SAUDE SUPLEMENTAR

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: CLINICA PIERRO LTDA

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 15 de abril de 2020

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000172-97.2016.4.03.6102

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, CARLOS ROBERTO DA COSTA

Advogado do(a) APELANTE: PAULO HENRIQUE PASTORI - SP65415-A

APELADO: CARLOS ROBERTO DA COSTA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

Advogado do(a) APELADO: PAULO HENRIQUE PASTORI - SP65415-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

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

DECIDO.

O recurso não merece admissão.

Não há como se conferir trânsito ao especial sob a alegação de ocorrência de cerceamento de defesa, haja vista que não cabe à instância superior revisitar a conclusão da instância ordinária quanto à suficiência das provas amealhadas ao processo, providência esta que encontra empeco no entendimento consolidado na Súmula nº 7/STJ, *in verbis*:

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

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART. 330, I, DO CPC. PLEITO DE PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. SÚMULA N. 7 DO STJ. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REDUÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. DECISÃO MANTIDA. 1. O magistrado é o destinatário da prova, competindo às instâncias ordinárias exercer juízo acerca da suficiência das que foram produzidas, nos termos do art. 130 do CPC. 2. No caso concreto, o Tribunal de origem concluiu que não houve cerceamento de defesa e que as provas constantes dos autos eram suficientes para o julgamento da lide. Alterar esse entendimento demandaria o reexame dos elementos fáticos, o que é vedado em recurso especial (Súmula n. 7 do STJ). 3. O óbice da Súmula n. 7/STJ também impede o reexame do valor dos honorários advocatícios, arbitrados dentro dos parâmetros legais. 4. Agravo regimental a que nega provimento.

(STJ, AgRg no AREsp 527.139/SP, Rel. Ministro ANTONIO CARLOS FERREIRA, QUARTA TURMA, julgado em 10/11/2015, DJe 13/11/2015)

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR. PAD. CERCEAMENTO DE DEFESA. NECESSIDADE DE PROVAS. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA 7 DO STJ. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS 282 E 356/STF. NECESSIDADE DE MANIFESTAÇÃO DE ÓRGÃO DE CONSULTORIA. LC ESTADUAL N. 893/01. LEI LOCAL. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 280/STF.

(...)

4. Entendeu o Tribunal de origem ser desnecessária a produção da prova requerida. Assim, rever tal entendimento demandaria o revolvimento do arcabouço probatório dos autos, inviável em recurso especial, dado o óbice da Súmula 7 desta Corte. Não há como rever tal entendimento sem proceder ao reexame das premissas fático-probatórias estabelecidas pela instância de origem, a quem compete amplo juízo de cognição da lide.

(...)

Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 1419559/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/05/2014, DJe 19/05/2014)

Por outro lado, o recurso também se mostra incabível quanto à reapreciação da conclusão do acórdão recorrido no sentido da ocorrência de sucumbência recíproca, uma vez que implica no revolvimento do acervo fático-probatório dos autos, vedado a teor da mencionada Súmula nº 7/STJ.

A propósito, os seguintes arestos:

AGRAVO REGIMENTAL EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM RECURSO ESPECIAL. ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. SERVIDOR PÚBLICO. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. NÃO OCORRÊNCIA. EXECUÇÃO CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. OPOSIÇÃO DE EMBARGOS DO DEVEDOR. FIXAÇÃO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. INDEPENDÊNCIA DAS VERBAS HONORÁRIAS FIXADAS EM AMBOS OS FEITOS. AÇÕES COM RELATIVA AUTONOMIA. PRETENSÃO DE REDISTRIBUIÇÃO DOS ÔNUS SUCUMBENCIAIS. INADMISSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. 1. Não há vício consistente em omissão, contradição ou obscuridade quando o Tribunal de origem decide, fundamentadamente, todas as questões postas ao seu crivo. O mero inconformismo da parte com o julgamento contrário à sua pretensão não caracteriza falta de prestação jurisdicional. 2. Este Tribunal Superior possui jurisprudência pacífica no sentido de que a ação de execução e os respectivos embargos do devedor são processos distintos, de sorte que os honorários advocatícios devem ser estipulados de forma autônoma, considerando a dualidade de feitos. 3. "A apreciação do quantitativo em que autor e réu saíram vencedores ou vencidos na demanda, bem como de existência de sucumbência mínima ou recíproca, demandaria o revolvimento de matéria fática, vedado pela Súmula 7/STJ" (AgRg no REsp nº 763.794/RJ, Relator o Ministro Herman Benjamin, DJe 19/12/2008). 4. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ, AgRg nos EDcl no REsp 1129443/RS, Rel. Min. MARCO AURÉLIO BELLIZZE, QUINTA TURMA, DJe 18/02/2013)

AGRAVO INTERNO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL - AÇÃO CONDENATÓRIA - DECISÃO MONOCRÁTICA QUE DEU PARCIAL PROVIMENTO AO RECLAMO - INSURGÊNCIA RECURSAL DAS DEMANDADAS.

1. Não configura julgamento ultra/extra petita quando o Tribunal local decide questão que é reflexo do pedido na exordial, pois o pleito inicial deve ser interpretado em consonância com a pretensão deduzida como um todo, sendo certo que o acolhimento da pretensão extraído da interpretação lógico-sistemática da peça inicial não implica julgamento ultra ou extra petita. Precedentes.

2. Os princípios norteadores das nulidades processuais determinam que na ausência do efetivo prejuízo, não deve ser declarada a nulidade processual. Incidência da Súmula 83/STJ.

3. No transporte desinteressado, de simples cortesia, o transportador só será civilmente responsável pelos danos causados ao transportado quando incorrer em dolo ou culpa grave, nos termos da Súmula 145/STJ. No caso sub judice, o Tribunal local, decidiu em harmonia com a jurisprudência desta Corte, o que atrai a incidência da Súmula 83/STJ.

4. Para analisar a existência de culpa concorrente da vítima no acidente de trânsito objeto da lide, a qual fora afastada pelo Tribunal de origem; bem assim alterar o quantum arbitrado a título de danos morais na hipótese, seria imprescindível derruir a conclusão contida no decisum atacado, o que, forçosamente, enseja em rediscussão da matéria fático-probatória, providência vedada pela Súmula 7/STJ. Precedentes.

4.1. Esta Corte de Justiça tem entendimento no sentido de que a incidência do referido óbice sumular impede o exame do dissídio jurisprudencial, na medida em que falta identidade entre os paradigmas apresentados e os fundamentos do acórdão, tendo em vista a situação fática do caso concreto, com base na qual deu solução a causa a Corte de origem.

5. A correção monetária das prestações vencidas relativas ao pensionamento mensal, arbitrado com base no salário mínimo é devido desde da data do acidente. Incidência da Súmula 83/STJ.

6. Em se tratando de danos decorrentes de ato ilícito extracontratual, o termo inicial dos juros moratórios é a data do evento danoso, a teor da Súmula 54/STJ.

7. É possível a cumulação de benefício previdenciário com o pagamento de pensão de cunho civil indenizatório, por serem diversas as suas origens. Precedentes.

8. Segundo a jurisprudência desta Corte, a aferição do percentual em que cada litigante foi vencedor ou vencido ou a conclusão pela existência de sucumbência mínima ou recíproca das partes é questão que não comporta exame em recurso especial, por envolver aspectos fáticos e probatórios, aplicando-se à hipótese a Súmula 7/STJ. Precedentes.

9. Agravo interno desprovido.

(AgInt nos EDcl no REsp 1726601/RS, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 23/04/2019, DJe 26/04/2019)

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

São Paulo, 30 de março de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5008093-39.2018.4.03.6102

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: A D MARTINELLI - EIRELI

Advogados do(a) APELADO: FABIO LUIS BIS - SP411652-A, MARISTELA FERREIRA BOZZO - SP403206-N

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 15 de abril de 2020

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000665-91.2018.4.03.6106

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: ALADIM INDUSTRIA DE PRODUTOS ALIMENTICIOS DE MIRASSOL LTDA.

Advogados do(a) APELANTE: JOAO AUGUSTO PORTO COSTA - SP105332-A, RODRIGO GOMES NABUCO - SP210359-A, FERNANDA REGINA VAZ DE CASTRO - SP150620-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto por Aladim Indústria de Produtos Alimentícios de Mirassol Ltda. (Em Recuperação Judicial), com fundamento no art. 105, III, "a" e "c", da Constituição Federal, contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal.

O acórdão foi proferido nos seguintes termos:

MANDADO DE SEGURANÇA. PERDIMENTO DE BENS. ILEGALIDADE. NÃO CONFIGURADA. APELAÇÃO IMPROVIDA.

-Prejudicada a análise da antecipação da tutela.

-Quanto à classificação tarifária das mercadorias importadas, da documentação juntada aos autos, depreende-se que a característica principal do material importado consoante etiquetas do INMETRO e das "Autorizações para o Uso do Selo de Identificação da Conformidade", de fls. 113/124, trata-se de brinquedos.

-É certo que o selo do INMETRO é obrigatório em qualquer brinquedo comercializado no Brasil e só é concedido se o brinquedo for aprovado em todos os ensaios aos quais for submetido (356/363)as quais constituem "brinquedos", e não "balas", consoante declarado pela apelante.

-no caso, inexistente, apenas, irregularidade ou declaração inexata efetuada pela autora, mas sim, tentativa de fraudar a fiscalização, visto a existência de 723.360 unidades de brinquedos apreendidas, contendo pequenas quantidades de "balas", de acordo com o auto de infração (fl. 58).

-Ressalte-se ainda, que a apelante, além de classificar de forma diversa as mercadorias importadas, ainda declara o peso dos produtos erroneamente, revelando-se enorme diferença entre o informado para os produtos classificados como "balas" e aquele dos produtos importados - "brinquedos". Nesse sentido, a conduta da requerente não se trata de mera irregularidade na importação, ou mesmo de simples "declaração inexata", a qual se subsumiria ao disposto no artigo 711, do Regulamento Aduaneiro instituído pelo Decreto nº 6759/2009.

-A realização de importação exige o cumprimento do rito próprio, pagamento dos respectivos impostos e idoneidade da documentação que a subsidia, no tocante à origem, autenticidade e compatibilidade da declaração com os bens verdadeiramente internalizados. Eventual importação irregular enseja autuação e apreensão por parte da Inspeção da Receita Federal, com subsequente aplicação da pena de perdimento, nos termos dos arts. 104/105 do Decreto-Lei n. 37/66, 23/27 do Decreto-Lei n. 1.455/76 e 675/689 do Decreto n. 6.759/09. Jurisprudência do STJ.

-Na hipótese, não se revela abusivo, portanto, o ato da autoridade fiscal que determinou a retenção das mercadorias, cominada com a pena de perdimento de bens, encontrando-se o ato qual se insurge a Impetrante devidamente motivado.

-Honorários advocatícios majorados em 1%, nos termos em que disposto no art. 85 do NCPC.

-Apelação improvida.

Após oposição de embargos de declaração, o julgado foi assim lavrado:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. VÍCIOS INEXISTENTES. REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. REQUISITOS DO ARTIGO ART. 1.022 CPC/2015. INEXISTÊNCIA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DA IMPETRANTE E DA UNIÃO FEDERAL REJEITADOS.

-Os embargos de declaração, a teor do disposto no art. 1.022 do NCPC/2015, somente têm cabimento nos casos de obscuridade ou contradição (inc. I), de omissão (inc. II) ou erro material (inc. III).

- O v. acórdão embargado não se ressentir de quaisquer desses vícios. Da simples leitura do julgado verifica-se que foram abordadas todas as questões debatidas pelas partes. No mais, resulta que pretende a parte embargante rediscutir matéria já decidida, o que denota o caráter infringente dos presentes embargos.

- Desconstituir os fundamentos do aresto embargado implicaria, no presente caso, em inevitável reexame da matéria, incompatível com a natureza dos embargos declaratórios.

-No caso, não se trata, apenas, de irregularidade ou declaração inexata efetuada pela autora, mas sim, tentativa de fraudar a fiscalização, visto a existência de 723.360 unidades de brinquedos apreendidas, contendo pequenas quantidades de "balas", de acordo com o auto de infração (fl. 58).

-Ressalto, ainda, que a ora apelante, além de classificar de forma diversa as mercadorias importadas, também declara o peso dos produtos erroneamente, revelando-se enorme diferença entre o informado para os produtos classificados como "balas" e aquele dos produtos importados, "brinquedos".

-Nesse sentido, a sua conduta não pode ser considerada mera irregularidade na importação, ou mesmo de simples "declaração inexata" a qual se enquadraria no disposto no artigo 711, do Regulamento Aduaneiro instituído pelo Decreto nº 6759/2009.

-Ora, a realização de importação exige o cumprimento do rito próprio, pagamento dos respectivos impostos e idoneidade da documentação que a subsidia, no tocante à origem, autenticidade e compatibilidade da declaração com os bens verdadeiramente internalizados.

-Eventual importação irregular enseja autuação e apreensão por parte da Inspeção da Receita Federal, com subsequente aplicação da pena de perdimento, nos termos dos arts. 104/105 do Decreto-Lei n. 37/66, 23/27 do Decreto-Lei n. 1.455/76 e 675/689 do Decreto n. 6.759/09.

-Portanto não se revela abusivo o ato da autoridade fiscal que determinou a retenção das mercadorias, cominada com a pena de perdimento de bens, encontrando-se o ato qual se insurge a autora devidamente motivado.

-Por derradeiro, o Auto de Infração nº 0817800/14311/14, que originou o Processo Administrativo nº 11128.723.867/2014-2 (id 5133579) lavrado em 22/04/2014, na vigência da IN RFBV 1459/2014, publicada em 02.04.2014.

-Quanto ao prequestionamento, cumpre salientar que, ainda nos embargos de declaração opostos tenham este propósito, é necessária a observância dos requisitos previstos no art. 1022 do Código de Processo Civil, o que não ocorreu no presente caso, uma vez que a matéria constitucional e federal foi apreciada.

- Embargos de Declaração Rejeitados.

Alega a recorrente afronta ao disposto no art. 711 do Decreto 6.759/2009, que prevê a incidência de multa no caso de classificação incorreta da mercadoria, de modo a ser indevida a aplicação da pena de perdimento. Aduz que o acórdão interpretou a legislação federal de forma diversa daquela assentada pelo STJ (Id 122274174).

Apresentadas contrarrazões ao recurso (Id 127007274).

É o relatório.

Decido.

O acórdão recorrido, com suporte no conjunto probatório acostado aos autos, concluiu pela existência de elementos nos autos que demonstram não se tratar de hipótese de mera irregularidade, ou de declaração e/ou classificação inexata, mas de tentativa de fraudar a fiscalização, de forma a afastar a incidência do art. 711 do Regulamento Aduaneiro, como se percebe dos excertos a seguir:

-No caso, não se trata, apenas, de irregularidade ou declaração inexata efetuada pela autora, mas sim, tentativa de fraudar a fiscalização, visto a existência de 723.360 unidades de brinquedos apreendidas, contendo pequenas quantidades de "balas", de acordo com o auto de infração (fl. 58).

-Ressalto, ainda, que a ora apelante, além de classificar de forma diversa as mercadorias importadas, também declara o peso dos produtos erroneamente, revelando-se enorme diferença entre o informado para os produtos classificados como "balas" e aquele dos produtos importados, "brinquedos".

-Nesse sentido, a sua conduta não pode ser considerada mera irregularidade na importação, ou mesmo de simples "declaração inexata" a qual se enquadraria no disposto no artigo 711, do Regulamento Aduaneiro instituído pelo Decreto nº 6759/2009.

Entende o Superior Tribunal de Justiça que, em tais situações, a análise da pretensão recursal requer nova incursão no acervo fático-probatório dos autos, circunstância que encontra óbice na Súmula 07 daquela Corte Superior ("A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial").

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. IMPORTAÇÃO DE MERCADORIAS. FALSIDADE DOCUMENTAL. SUBFATURAMENTO QUALIFICADO. APREENSÃO. POSSIBILIDADE. IRREGULARIDADE PUNIDA COM PENA DE PERDIMENTO. REEXAME DO CONTEXTO FÁTICO-PROBATÓRIO. SÚMULA 7/STJ.

1. Rever o entendimento da Corte local de que, "encontrando-se o subfaturamento acompanhado de falsidade documental da fatura comercial, inexistente ilegalidade no ato administrativo que aplicou a pena de perdimento com base no art. 689, VI, do Regulamento Aduaneiro (Decreto nº 6.759/09)" demandaria, necessariamente, novo exame do acervo fático-probatório constante dos autos, providência obstada em Recurso Especial, conforme a Súmula 7/STJ.

2. Agravo Regimental não provido.

(AgRg no AREsp 709.860/SC, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 20/08/2015, DJe 10/09/2015)

TRIBUTÁRIO. PENA DE PERDIMENTO. COMPETÊNCIA. SUBDELEGAÇÃO. IMPORTAÇÃO. OCULTAÇÃO DE PESSOAS. INTERPOSIÇÃO FRAUDULENTA. OFENSA AO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 282/STF. REEXAME DO CONTEXTO FÁTICO-PROBATÓRIO. SÚMULA 7/STJ.

1. Hipótese em que o Tribunal local negou provimento à Apelação e manteve a aplicação da pena de perdimento sob a seguinte argumentação: "É devida a aplicação da pena de perdimento de bem importado na hipótese de ocultação do sujeito passivo, do real vendedor, comprador ou do responsável pela operação, mediante fraude ou simulação, inclusive a interposição fraudulenta de terceiros" (fl. 1.109, e-STJ).

2. Não se configura a ofensa ao art. 535 do Código de Processo Civil, uma vez que o Tribunal de origem julgou integralmente a lide e solucionou a controvérsia, tal como lhe foi apresentada.

3. Quanto à alegação de ilegalidade na subdelegação, a jurisprudência do STJ não vê irregularidade no ato de delegação ou subdelegação de competência quando ocorre em consonância com a lei. A propósito: REsp 1.135.711/SC, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 21.9.2009.

4. Ademais, não se pode conhecer da irresignação contra a ofensa aos arts. 774, §6º e §7º, do Decreto 6.759/2009 e aos arts. 11 e 13 da Lei 9.784/1999, uma vez que os mencionados dispositivos legais não foram analisados pela instância de origem. Ausente, portanto, o indispensável requisito do prequestionamento, o que atrai, por analogia, o óbice da Súmula 282/STF.

5. Finalmente, no tocante à aplicação da pena de perdimento, o Tribunal a quo aplicou a pena de perdimento, uma vez que ficou caracterizada fraude e simulação, com ocultação de sujeito passivo, do real vendedor e comprador e do responsável pela operação, bem como a realização de um emaranhado de sociedade e pessoas a realizar operações confusas e sem explicação convincente (fls. 1.106-1.107, e-STJ). Assim, ficou caracterizada a presença de dano à ordem administrativo-aduaneira. Por ocasião do exame da pena de perdimento, deve-se observar a proporção entre o valor do bem e do dano ao erário. Porém, outros elementos podem compor o juízo valorativo sobre a sanção, como por exemplo a gravidade do caso, a reiteração da conduta ilícita ou a boa-fé da parte envolvida. In casu, o Tribunal de origem destacou que tais circunstâncias são contrárias às partes insurgentes, conforme acima destacado. Nesse contexto, o acolhimento da pretensão recursal pressupõe revolvimento fático-probatório, o que é vedado no âmbito do Recurso Especial (Súmula 7/STJ). Nesse sentido: AgRg no AREsp 606.066/RS, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 12.12.2014; AgRg no AREsp 412.467/PR, Rel. Ministra Regina Helena Costa, Primeira Turma, DJe 2.12.2014; AgRg no AREsp 426.914/PR, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, DJe 19.8.2014; AgRg no AREsp 486.924/PR, Rel. Ministro Og Fernandes, Segunda Turma, DJe 30.5.2014.

6. Agravo Interno não provido.

(AgInt no REsp 1435983/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/03/2017, DJe 19/04/2017) - (destaque nosso)

No mais, entende o STJ que a incidência da Súmula 7 do STJ impede o exame de dissídio jurisprudencial, na medida em que falta identidade entre os paradigmas apresentados e os fundamentos do acórdão recorrido, tendo em vista a situação fática do caso concreto com base na qual deu solução à causa a Corte de origem. Nesse sentido:

AGRAVO INTERNO NO AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL - AÇÃO DECLARATÓRIA C/C PEDIDO CONDENATÓRIO - DECISÃO MONOCRÁTICA QUE RECONSIDEROU DA DELIBERAÇÃO PRESIDÊNCIA DESTA CORTE E, DE PLANO, CONHECEU DO AGRAVO PARA NEGAR PROVIMENTO AO RECLAMO. INSURGÊNCIA RECURSAL DA DEMANDADA.

1. A jurisprudência desta Corte consolidou-se no sentido de que o simples inadimplemento contratual, consubstanciado na entrega do imóvel, não é capaz, por si só, de gerar dano moral indenizável.

1.2. O Tribunal de origem constatou, com base nos elementos fático-probatórios dos autos, que os danos morais foram comprovados, superando o mero aborrecimento. Rever esta conclusão esbarra na Súmula 7 do STJ.

1.3. A incidência do referido óbice impede o exame de dissídio jurisprudencial, porquanto falta identidade entre os paradigmas apresentados e os fundamentos do acórdão, tendo em vista a situação fática do caso concreto, com base na qual a Corte de origem deu solução à causa. Precedentes.

2. Agravo interno não provido.

(AgInt no AgInt no AREsp 1559490/SP, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 23/03/2020, DJe 25/03/2020) - (destaque nosso)

CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AÇÃO INDENIZATÓRIA. DANOS MORAIS. SERVIÇO EDUCACIONAL. PROPAGANDA ENGANOSA. ATOS INFRALEGAIS. APRECIÇÃO PELO STJ. IMPOSSIBILIDADE. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. DESCABIMENTO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 7/STJ. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL NÃO COMPROVADO. DECISÃO MANTIDA.

1. Inviável, no âmbito do recurso especial, a alegação de ofensa a atos infralegais, porque não se enquadram no conceito de lei federal, previsto no art. 105, III, alínea "a", da CF.

2. O recurso especial não comporta o exame de questões que impliquem revolvimento do contexto fático-probatório dos autos (Súmula n. 7/STJ).

3. No caso concreto, para excluir a responsabilidade civil da agravante, seria imprescindível nova análise da matéria fática, vedada em recurso especial.

4. "A incidência das Súmulas 5 e 7 do Superior Tribunal de Justiça impede o exame de dissídio jurisprudencial, uma vez que falta identidade entre os paradigmas apresentados e os fundamentos do acórdão, tendo em vista a situação fática do caso concreto, com base na qual o Tribunal de origem deu solução à causa" (AgInt no AREsp n. 1.232.064/SP, Relatora Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, QUARTA TURMA, julgado em 4/12/2018, DJe 7/12/2018).

5. Agravo interno a que se nega provimento.

(AgInt no AREsp 1238721/GO, Rel. Ministro ANTONIO CARLOS FERREIRA, QUARTA TURMA, julgado em 23/03/2020, DJe 26/03/2020) - (destaque nosso)

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

Intimem-se.

São Paulo, 30 de março de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0033304-96.2003.4.03.6100

APELANTE: ENILSON OLIVEIRA NEVES

Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO DE OLIVEIRA SILVA FILHO - SP149201-A

APELADO: UNIAO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 15 de abril de 2020

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003583-26.2008.4.03.6100

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: TRANSCONTINENTAL EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS LTDA., CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, EMPRESA GESTORA DE ATIVOS - EMGEA

Advogado do(a) APELANTE: PATRICIA MARIA DA SILVA OLIVEIRA - SP131725-A

Advogado do(a) APELANTE: DANIEL MICHELAN MEDEIROS - SP172328-A

APELADO: TRANSCONTINENTAL EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS LTDA., CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, EMPRESA GESTORA DE ATIVOS - EMGEA

Advogado do(a) APELADO: PATRICIA MARIA DA SILVA OLIVEIRA - SP131725-A

Advogado do(a) APELADO: DANIEL MICHELAN MEDEIROS - SP172328-A

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial contra decisão proferida por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

DECIDO.

O recurso não merece admissão.

Alega violação ao art. 105, "a", da CF e arts. 489, II, §1º, inciso IV do CPC 1.022, I e II e §1º, II do CPC, sustentando, em síntese, que o v. acórdão não corrigiu os vícios de omissões e obscuridades apontados, deixando de reconhecer a correta observação, pelo julgador de primeiro grau, dos artigos 490 e 492, do CPC.

Inicialmente é incabível o recurso por eventual violação ao artigo 1.022, incisos I e II do Código de Processo Civil (artigo 535 do CPC/1973), porquanto o acórdão recorrido enfrentou o cerne da controvérsia submetida ao Judiciário, consistindo em resposta jurisdicional plena e suficiente à solução do conflito e à pretensão das partes. Nesse sentido, já se decidiu que não prospera o recurso por violação do art. 535, II, quando o acórdão recorrido, ainda que de modo sucinto, dá resposta jurisdicional suficiente à pretensão das partes (STJ, RESP nº 1.368.977/SP, Rel. Min. Castro Meira, DJe 25.03.2013).

O acórdão atacado entendeu que a sentença, ao julgar procedente a pretensão da Embargante, adotou fundamento não invocado como causa do pedido, impondo-se, por conseguinte, a declaração de nulidade, ante seu caráter extra petita. Confira-se:

2. O autor, ao deduzir a pretensão em juízo através da petição inicial, fixa os limites da lide. O limite objetivo da sentença é o pedido do autor, sendo dever do magistrado apreciar as questões que lhe são postas nos autos. Assim, ao proferir sentença a favor da parte autora, acolhendo pedido não formulado ou fundando-se em causa de pedir diversa daquela delimitada na exordial, configurado está o julgamento extra petita, a ensejar a nulidade da sentença.

3. O julgamento proferido em primeiro grau de jurisdição é extra petita, uma vez que a matéria abordada na sentença recorrida não guarda plena correspondência com o pleito inicial, razão pela qual, em vista da aplicação do princípio da vinculação da sentença ao pedido da parte (artigos 2º, 141 e 492, do Código de Processo Civil de 2015), impõe-se o reconhecimento da nulidade da sentença em exame. Precedentes.

Verifica-se que a questão foi resolvida a partir da interpretação das cláusulas contratuais pertinentes e do contexto fático-probatório da causa, inviabilizando-se o reexame nesta sede especial, ante a incidência das Súmulas 5 ("A simples interpretação de cláusula contratual não enseja recurso especial").

A pretensão recursal evidencia o anseio da recorrente pelo reexame dos fatos e provas dos autos, o que não se compadece com a natureza do recurso especial, consoante o enunciado da súmula nº 7, do colendo Superior Tribunal de Justiça: *A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial.*

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

Int.

São Paulo, 2 de abril de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0008986-78.2010.4.03.6108

APELANTE: FUNDACAO PARA O DESENVOLVIMENTO MEDICO E HOSPITALAR, FUNDACAO PARA O DESENVOLVIMENTO MEDICO E HOSPITALAR

Advogado do(a) APELANTE: ARCENIO RODRIGUES DA SILVA - SP183031-A

Advogado do(a) APELANTE: ARCENIO RODRIGUES DA SILVA - SP183031-A

Advogado do(a) APELANTE: ARCENIO RODRIGUES DA SILVA - SP183031-A

Advogado do(a) APELANTE: ARCENIO RODRIGUES DA SILVA - SP183031-A

Advogado do(a) APELANTE: ARCENIO RODRIGUES DA SILVA - SP183031-A

Advogado do(a) APELANTE: ARCENIO RODRIGUES DA SILVA - SP183031-A

Advogado do(a) APELANTE: ARCENIO RODRIGUES DA SILVA - SP183031-A

Advogado do(a) APELANTE: ARCENIO RODRIGUES DA SILVA - SP183031-A

Advogado do(a) APELANTE: ARCENIO RODRIGUES DA SILVA - SP183031-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 15 de abril de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011930-12.2017.4.03.0000

AGRAVANTE: MARA REGINA GELSI DOS SANTOS

Advogados do(a) AGRAVANTE: ANDRE RICARDO LEMES DA SILVA - SP156817-A, ANTONIO CARLOS GUIDONI FILHO - SP146997-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

CERTIDÃO

Certifico a regularidade formal do(s) recurso(s) excepcional(ais) interposto(s) nestes autos, ID 125405565, quanto à tempestividade.

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 15 de abril de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001982-55.2013.4.03.6117

APELANTE: APARECIDA FERREIRA, JOAO CARNEIRO DA SILVA, MADALENA MAIORAL MAGESTE, MARCIO VERISSIMO SILVA,

MARIA ANTUNES TEIXEIRA, PIERINA DE FATIMA UNGER, SILVIA APARECIDA DE PAULA

Advogado do(a) APELANTE: PAULO GUILHERME CABRAL DE VASCONCELLOS - SP212599-A

Advogado do(a) APELANTE: PAULO GUILHERME CABRAL DE VASCONCELLOS - SP212599-A

Advogado do(a) APELANTE: PAULO GUILHERME CABRAL DE VASCONCELLOS - SP212599-A

Advogado do(a) APELANTE: PAULO GUILHERME CABRAL DE VASCONCELLOS - SP212599-A

Advogado do(a) APELANTE: PAULO GUILHERME CABRAL DE VASCONCELLOS - SP212599-A

Advogado do(a) APELANTE: PAULO GUILHERME CABRAL DE VASCONCELLOS - SP212599-A

Advogado do(a) APELANTE: PAULO GUILHERME CABRAL DE VASCONCELLOS - SP212599-A

APELADO: CAIXA SEGURADORA S/A, CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, UNIAO FEDERAL
Advogado do(a) APELADO: ANDRE LUIZ DO REGO MONTEIRO TAVARES PEREIRA - SP344647-S
Advogado do(a) APELADO: JOAO HENRIQUE GUEDES SARDINHA - SP241739-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 15 de abril de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 0002034-72.2017.4.03.6000
PARTE AUTORA: ELIZANDRA CRISTINA SOUZA RODRIGUES
JUÍZO RECORRENTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE CAMPO GRANDE/MS - 1ª VARA FEDERAL
Advogado do(a) PARTE AUTORA: GABRIELLA DA CUNHA CARNEIRO - MS15903-A
PARTE RÉ: FUNDAÇÃO UNIVERSIDADE FEDERAL DE MATO GROSSO DO SUL

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 15 de abril de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Agravos em Recursos Excepcionais - DAEX

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0007474-44.2011.4.03.6102
APELANTE: UNIAO FEDERAL

APELADO: MARILIA REATO DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: RUBENS HARUMY KAMOI - SP137700-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA

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

São Paulo, 15 de abril de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Agravos em Recursos Excepcionais - DAEX

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0010829-97.2013.4.03.6100
APELANTE: UNIÃO FEDERAL

APELADO: EMPRESA FOLHA DA MANHA S.A.
Advogado do(a) APELADO: MONICA FILGUEIRAS DA SILVA GALVAO - SP165378
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA

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

São Paulo, 15 de abril de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002874-81.2019.4.03.0000
AGRAVANTE: ADVOCACIA INES DE MACEDO - ME
Advogados do(a) AGRAVANTE: INES DE MACEDO - SP18356-A, ARMANDO GUIMARAES DE ALMEIDA NETO - RJ73556
AGRAVADO: MOTTA FERNANDES ROCHA - ADVOGADOS
Advogados do(a) AGRAVADO: MARCELO MOURA GUEDES - RJ155362, MARIA CAROLINA DOS SANTOS RICARDO - RJ218188
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 15 de abril de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Agravos em Recursos Excepcionais - DAEX

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0032506-39.2007.4.03.9999
APELANTE: CLYMA PNEUS E AUTOPECAS LTDA - ME
Advogado do(a) APELANTE: JOSE LUIZ MATTHES - SP76544-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA

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

São Paulo, 15 de abril de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0013013-27.2017.4.03.9999
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LEANDRO APARECIDO DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: RICARDO CESAR SARTORI - SP161124-N
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 15 de abril de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0017136-04.2012.4.03.6100
APELANTE: JOAO REISINGER JUNIOR

Advogado do(a) APELANTE: ARTHUR JORGE SANTOS - SP134769-A
APELADO: CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA DO ESTADO DE SAO PAULO
Advogados do(a) APELADO: ADRIANA TEIXEIRA DA TRINDADE FERREIRA - SP152714-A, TOMAS TENSIN SATAKA BUGARIN - SP332339-A, OLGA CODORNIZ CAMPELLO CARNEIRO - SP86795-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 15 de abril de 2020

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002741-73.2018.4.03.0000

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Do compulsar dos autos verifico que, no caso em tela, o contribuinte interpôs **RECURSO EXTRAORDINÁRIO E RECURSO ESPECIAL**. Abaixo passo a analisá-los:

I – RECURSO ESPECIAL

Cuida-se de recurso especial interposto pelo contribuinte, com fundamento no art. 105, III, “a” e “c”, da Constituição Federal, contra acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte.

Pugna pela admissibilidade recursal para viabilizar a reforma do acórdão recorrido pela Corte Superior.

Decido.

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

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

No caso dos autos, cinge-se a controvérsia recursal sobre a prescrição para o redirecionamento da Execução Fiscal, no prazo de cinco anos, contados da citação da pessoa jurídica.

O Eg. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do **REsp nº 1.201.993/SP (Tema nº 444)**, pela sistematização dos recursos repetitivos, analisou e decidiu sobre a hipótese, cujo julgamento ficou assim ementado:

“PROCESSUAL CIVIL TRIBUTÁRIO. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA (AFETADO NA VIGÊNCIA DO ART. 543-C DO CPC/1973 – ART. 1.036 DO CPC/2015 – E RESOLUÇÃO STJ 8/2008). EXECUÇÃO FISCAL. DISSOLUÇÃO IRREGULAR. TERMO INICIAL DA PRESCRIÇÃO PARA O REDIRECIONAMENTO. DISTINGUISHING RELACIONADO À DISSOLUÇÃO IRREGULAR POSTERIOR À CITAÇÃO DA EMPRESA, OU A OUTRO MARCO INTERRUPTIVO DA PRESCRIÇÃO. ANÁLISE DA CONTROVÉRSIA SUBMETIDA AO RITO DO ART. 543-C DO CPC/1973 (ATUAL 1.036 DO CPC/2015) 1. A Fazenda do Estado de São Paulo pretende redirecionar Execução Fiscal para o sócio-gerente da empresa, diante da constatação de que, ao longo da tramitação do feito (após a citação da pessoa jurídica, a concessão de parcelamento do crédito tributário, a penhora de bens e os leilões negativos), sobreveio a dissolução irregular. Sustenta que, nessa hipótese, o prazo prescricional de cinco anos não pode ser contado da data da citação da pessoa jurídica. TESE CONTROVERTIDA ADMITIDA 2. Sob o rito do art. 543-C do CPC/1973 (art. 1.036 e seguintes do CPC/2015), admitiu-se a seguinte tese controvertida (Tema 444): “prescrição para o redirecionamento da Execução Fiscal, no prazo de cinco anos, contados da citação da pessoa jurídica”. DELIMITAÇÃO DA MATÉRIA COGNOSCÍVEL Documento: 97036088 - EMENTA / ACORDÃO - Site certificado - DJe: 12/12/2019 Página 1 de 5 Superior Tribunal de Justiça 3. Na demanda, almeja-se definir, como muito bem sintetizou o eminente Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, o termo inicial da prescrição para o redirecionamento, especialmente na hipótese em que se deu a dissolução irregular, conforme reconhecido no acórdão do Tribunal a quo, após a citação da pessoa jurídica. Destaca-se, como premissa lógica, a precisa manifestação do eminente Ministro Gurgel de Faria, favorável a que “terceiros pessoalmente responsáveis (art. 135 do CTN), ainda que não participantes do processo administrativo fiscal, também podem vir a integrar o polo passivo da execução, não para responder por débitos próprios, mas sim por débitos constituídos em desfavor da empresa contribuinte”. 4. Com o propósito de alcançar consenso acerca da matéria de fundo, que é extremamente relevante e por isso tratada no âmbito de recurso repetitivo, buscou-se incorporar as mais diversas observações e sugestões apresentadas pelos vários Ministros que se manifestaram nos sucessivos debates realizados, inclusive por meio de votos-vista – em alguns casos, com apresentação de várias teses, nem sempre congruentes entre si ou com o objeto da pretensão recursal. PANORAMA GERAL DA JURISPRUDÊNCIA DO STJ SOBRE A PRESCRIÇÃO PARA O REDIRECIONAMENTO 5. Preliminarmente, observa-se que o legislador não disciplinou especificamente o instituto da prescrição para o redirecionamento. O Código Tributário Nacional discorre genericamente a respeito da prescrição (art. 174 do CTN) e, ainda assim, o faz em relação apenas ao devedor original da obrigação tributária. 6. Diante da lacuna da lei, a jurisprudência do STJ há muito tempo consolidou o entendimento de que a Execução Fiscal não é imprescritível. Com a orientação de que o art. 40 da Lei 6.830/1980, em sua redação original, deve ser interpretado à luz do art. 174 do CTN, definiu que, constituindo a citação da pessoa jurídica o marco interruptivo da prescrição, extensível aos devedores solidários (art. 125, III, do CTN), o redirecionamento com fulcro no art. 135, III, do CTN deve ocorrer no prazo máximo de cinco anos, contado do aludido ato processual (citação da pessoa jurídica). Precedentes do STJ: Primeira Seção: AgRg nos REsp 761.488/SC, Rel. Min. Hamilton Carvalho, DJe de 7.12.2009. Primeira Turma: AgRg no Ag 1.308.057/SP, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, DJe 26.10.2010; AgRg no Ag 1.159.990/SP, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, DJe 30.8.2010; AgRg no REsp 1.202.195/PR, Rel. Ministro Luiz Fux, DJe 22.2.2011; AgRg no REsp 734.867/SC, Rel. Ministra Denise Arruda, DJe 2.10.2008. Segunda Turma: AgRg no AREsp 88.249/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, DJe 15.5.2012; AgRg no Ag 1.211.213/SP, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 24.2.2011; REsp 1.194.586/SP, Rel. Ministro Castro Meira, DJe 28.10.2010; REsp 1.100.777/RS, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 2.4.2009, DJe 4.5.2009. 7. A jurisprudência das Turmas que compõem a Seção de Direito Público do STJ, atenta à necessidade de corrigir distorções na aplicação da lei federal, reconheceu ser preciso distinguir situações jurídicas que, por

possuírem características peculiares, afastam a exegese tradicional, de modo a preservar a integridade e a eficácia do ordenamento jurídico. Nesse sentido, analisou precisamente hipóteses em que a prática de ato de infração à lei, descrito no art. 135, III, do CTN (como, por exemplo, a dissolução irregular), ocorreu após a citação da pessoa jurídica, modificando para momento futuro o termo inicial do redirecionamento: AgRg no REsp 1.106.281/RS, Rel. Ministro Francisco Falcão, Documento: 97036088 - EMENTA / ACORDÃO - Site certificado - DJe: 12/12/2019 Página 2 de 5 Superior Tribunal de Justiça Primeira Turma, DJe 28.5.2009; AgRg no REsp 1.196.377/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, DJe 27.10.2010. 8. Efetivamente, não se pode dissociar o tema em discussão das características que definem e assim individualizam o instituto da prescrição, quais sejam a violação de direito, da qual se extrai uma pretensão exercível, e a cumulação do requisito objetivo (transcurso de prazo definido em lei) com o subjetivo (inércia da parte interessada). **TERMO INICIAL DA PRESCRIÇÃO PARA REDIRECIONAMENTO EM CASO DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR PREEXISTENTE OU ULTERIOR À CITAÇÃO PESSOAL DA EMPRESA** 9. Afastada a orientação de que a citação da pessoa jurídica dá início ao prazo prescricional para redirecionamento, no específico contexto em que a dissolução irregular sucede a tal ato processual (citação da empresa), impõe-se a definição da data que assinala o termo a quo da prescrição para o redirecionamento nesse cenário peculiar (distinguishing). 10. No rigor técnico e lógico que deveria conduzir a análise da questão controvertida, a orientação de que a citação pessoal da empresa constitui o termo a quo da prescrição para o redirecionamento da Execução Fiscal deveria ser aplicada a outros ilícitos que não a dissolução irregular da empresa – com efeito, se a citação pessoal da empresa foi realizada, não há falar, nesse momento, em dissolução irregular e, portanto, em início da prescrição para redirecionamento com base nesse fato (dissolução irregular). 11. De outro lado, se o ato de citação resultar negativo devido ao encerramento das atividades empresariais ou por não se encontrar a empresa estabelecida no local informado como seu domicílio tributário, aí, sim, será possível cogitar da fluência do prazo de prescrição para o redirecionamento, em razão do enunciado da Súmula 435/STJ ("Presume-se dissolução irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente"). 12. Dessa forma, no que se refere ao termo inicial da prescrição para o redirecionamento, em caso de dissolução irregular preexistente à citação da pessoa jurídica, corresponderá aquele: a) à data da diligência que resultou negativa, nas situações regidas pela redação original do art. 174, parágrafo único, I, do CTN; ou b) à data do despacho do juiz que ordenar a citação, para os casos regidos pela redação do art. 174, parágrafo único, I, do CTN conferida pela Lei Complementar 118/2005. 13. No tocante ao momento do início do prazo da prescrição para redirecionar a Execução Fiscal em caso de dissolução irregular depois da citação do estabelecimento empresarial, tal marco não pode ficar ao talante da Fazenda Pública. Com base nessa premissa, mencionam-se os institutos da Fraude à Execução (art. 593 do CPC/1973 e art. 792 do novo CPC) e da Fraude contra a Fazenda Pública (art. 185 do CTN) para assinalar, como corretamente o fez a Ministra Regina Helena, que "a data do ato de alienação ou oneração de bem ou renda do patrimônio da pessoa jurídica contribuinte ou do patrimônio pessoal do(s) sócio(s) administrador(es) infrator(es), ou seu começo", é que corresponde ao termo inicial da prescrição para redirecionamento. Acrescenta-se que provar a prática de tal ato é incumbência da Fazenda Pública. TESE REPETITIVA Documento: 97036088 - EMENTA / ACORDÃO - Site certificado - DJe: 12/12/2019 Página 3 de 5 Superior Tribunal de Justiça 14. Para fins dos arts. 1.036 e seguintes do CPC/2015, fica assim resolvida a controvérsia repetitiva: (i) o prazo de redirecionamento da Execução Fiscal, fixado em cinco anos, contado da diligência de citação da pessoa jurídica, é aplicável quando o referido ato ilícito, previsto no art. 135, III, do CTN, for precedente a esse ato processual; (ii) a citação positiva do sujeito passivo devedor original da obrigação tributária, por si só, não provoca o início do prazo prescricional quando o ato de dissolução irregular for a ela subsequente, uma vez que, em tal circunstância, inexistirá, na aludida data (da citação), pretensão contra os sócios-gerentes (conforme decidido no REsp 1.101.728/SP, no rito do art. 543-C do CPC/1973, o mero inadimplemento da exação não configura ilícito atribuível aos sujeitos de direito descritos no art. 135 do CTN). O termo inicial do prazo prescricional para a cobrança do crédito dos sócios-gerentes infratores, nesse contexto, é a data da prática de ato inequívoco indicador do intuito de inviabilizar a satisfação do crédito tributário já em curso de cobrança executiva promovida contra a empresa contribuinte, a ser demonstrado pelo Fisco, nos termos do art. 593 do CPC/1973 (art. 792 do novo CPC – fraude à execução), combinado com o art. 185 do CTN (presunção de fraude contra a Fazenda Pública); e, (iii) em qualquer hipótese, a decretação da prescrição para o redirecionamento impõe seja demonstrada a inércia da Fazenda Pública, no lustru que se seguiu à citação da empresa originalmente devedora (REsp 1.222.444/RS) ou ao ato inequívoco mencionado no item anterior (respectivamente, nos casos de dissolução irregular precedente ou superveniente à citação da empresa), cabendo às instâncias ordinárias o exame dos fatos e provas atinentes à demonstração da prática de atos concretos na direção da cobrança do crédito tributário no decurso do prazo prescricional. (...)18. Recurso Especial provido."

Assim, se o entendimento desta Corte coincide com a orientação superior, logo a pretensão recursal destoando de tal entendimento deve ter seguimento negado.

Quanto ao mérito recursal, analisando a insurgência apresentada no recurso, verifica-se que a recorrente pretende, na verdade, a rediscussão de matéria fático-probatória, encontrando óbice, portanto, na súmula 07 do STJ:

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

Nesse mesmo sentido já decidiu o C. Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSO CIVIL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. INEXISTENTE. EXECUÇÃO FISCAL. CRÉDITO PREVIDENCIÁRIO. LEGITIMIDADE PASSIVA. GRUPO ECONÔMICO. SOLIDARIEDADE. INEXISTÊNCIA. SÚMULA 7/STJ.

1. Não há a alegada violação do art. 535 do CPC, pois a prestação jurisdicional foi dada na medida da pretensão deduzida.

2. Vê-se, pois, na verdade, que a questão não foi decidida conforme objetivava a recorrente, uma vez que foi aplicado entendimento diverso.

3. É sabido que o juiz não fica obrigado a manifestar-se sobre todas as alegações das partes, nem a ater-se aos fundamentos indicados por elas ou a responder, um a um, a todos os seus argumentos, quando já encontrou motivo suficiente para fundamentar a decisão, o que de fato ocorreu.

4. Correto o entendimento firmado no acórdão recorrido de que, nos termos do art. 124 do CTN, existe responsabilidade tributária solidária entre empresas de um mesmo grupo econômico, apenas quando ambas realizem conjuntamente a situação configuradora do fato gerador, não bastando o mero interesse econômico na consecução de referida situação.

5. A pretensão da recorrente em ver reconhecida a confusão patrimonial apta a ensejar a responsabilidade solidária na forma prevista no art. 124 do CTN encontra óbice na Súmula 7 desta Corte.

Agravo regimental improvido." g.m.

(AgRg no AREsp 429.923/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 10/12/2013, DJe 16/12/2013)

"PROCESSUAL CIVIL. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO DOS DISPOSITIVOS DE LEI INVOCADOS. SÚMULA 211/STJ. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. FORMAÇÃO DE GRUPO ECONÔMICO. REEXAME. SÚMULA 7/STJ. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO. EXISTÊNCIA DE PARCELAMENTO. REEXAME. NÃO INDICAÇÃO DOS DISPOSITIVOS VIOLADOS. FUNDAMENTAÇÃO DEFICIENTE. SÚMULA 284/STF. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. AUSÊNCIA DE SIMILITUDE FÁTICA.

1. Não há violação do art. 535 do CPC quando a prestação jurisdicional é dada na medida da pretensão deduzida.

2. Descumprido o indispensável exame dos dispositivos de lei invocados pelo acórdão recorrido, apto a viabilizar a pretensão recursal da recorrente, a despeito da oposição dos embargos de declaração. Incidência da Súmula 211/STJ.

3. Não configura contradição afirmar a falta de prequestionamento e afastar indicação de afronta ao artigo 535 do Código de Processo Civil, uma vez que é perfeitamente possível o julgado se encontrar devidamente fundamentado sem, no entanto, ter decidido a causa à luz dos preceitos jurídicos desejados pela postulante, pois a tal não está obrigado.

4. O Tribunal de origem interpretou os demais dispositivos tidos por afrontados - arts. 333, inciso I, do CPC; 30, inciso IX, da Lei n. 8.212/91; e 124 e 151, inciso VI, do CTN - a partir de argumentos de natureza eminentemente fática. Nesse caso, não há como aferir eventual violação dos referidos dispositivos de lei sem que se reexamine o conjunto probatório dos presentes autos, procedimento que, além de escapar da função constitucional do STJ, encontra óbice na Súmula 7 desta Corte, cuja incidência é indubitosa no caso sob exame.

5. A via estreita do recurso especial exige a demonstração inequívoca da ofensa ao dispositivo inquinado como violado, bem como a sua particularização, a fim de possibilitar o seu exame em conjunto com o decidido nos autos, o que não foi demonstrado in casu. Incidência da súmula 284/STF.

6. Este Tribunal tem entendimento no sentido de que a incidência da Súmula 7 desta Corte impede o exame de dissídio jurisprudencial, uma vez que falta identidade entre os paradigmas apresentados e os fundamentos do acórdão, tendo em vista a situação fática do caso, com base na qual a Corte de origem deu solução à causa.

Agravo regimental improvido." g.m.

(AgRg no REsp 1465107/PR, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/11/2014, DJe 17/11/2014)

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. ISS. LEGITIMIDADE PASSIVA. GRUPO ECONÔMICO. SOLIDARIEDADE. INEXISTÊNCIA. PRECEDENTES: AGRG NO ARES 21.073/RS, REL. MIN. HUMBERTO MARTINS, DJE 26.10.2011 E AGRG NO AG 1.240.335/RS, REL. MIN. ARNALDO ESTEVES LIMA, DJE 25.05.2011. REEXAME DE PROVAS. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. A jurisprudência dessa Corte firmou o entendimento de que o simples fato de duas empresas pertencerem ao mesmo grupo econômico, por si só, não enseja a solidariedade passiva em execução fiscal.

2. Tendo o Tribunal de origem reconhecido a inexistência de solidariedade entre o banco e a empresa arrendadora, seria necessário o reexame de matéria fático-probatória para se chegar a conclusão diversa, o que encontra óbice na Súmula 7 desta Corte, segundo a qual a pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial.

3. Agravo Regimental do MUNICÍPIO DE GUAÍBA desprovido."

(AgRg no Ag 1415293/RS, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 19/06/2012, DJe 21/09/2012)

"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO AO SÓCIO. SUCESSÃO EMPRESARIAL. VERIFICAÇÃO. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. IMPOSSIBILIDADE. ÓBICE DA SÚMULA 7/STJ.

1. A alteração das conclusões adotadas pela Corte de origem, quanto à comprovação da sucessão empresarial apta a ensejar a responsabilidade tributária do recorrente, pelo redirecionamento da execução fiscal, tal como colocada a questão nas razões recursais, demandaria, necessariamente, novo exame do acervo fático-probatório constante dos autos, providência vedada em recurso especial, a teor do óbice previsto na Súmula 7/STJ.

2. Agravo regimental a que se nega provimento."

(AgRg no AREsp 330.778/RS, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 26/11/2013, DJe 03/12/2013)

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. SUCESSÃO TRIBUTÁRIA. ART. 133, DO CTN. REVISÃO DA PREMISA FIRMADA PELO ACÓRDÃO DE ORIGEM. SÚMULA 7 DO STJ.

1. O art. 133 do Código Tributário Nacional disciplina que a pessoa jurídica ou natural que adquira fundo de comércio ou estabelecimento comercial responde pelos tributos da sociedade empresarial sucedida, até à data do ato.

2. Na hipótese em foco, o Tribunal de origem asseverou, com base no suporte fático dos autos, a insuficiente demonstração da alegada sucessão empresarial, assim mantendo o indeferimento da inclusão da empresa no polo passivo do feito fiscal.

3. A revisão do entendimento firmado pelo acórdão de origem encontra óbice na Súmula 7 do STJ. Precedentes: REsp 876.078/RJ, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 6/11/2008, REsp 768.499/RJ, Rel. Min. Humberto Martins, DJ de 15/5/2007, AgRg no Ag. 760.675/MG, Rel. Min. Denise Arruda, DJ de 30/4/2007, AgRg no REsp 1.167.262/RS, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 17/11/2010.

4. Agravo regimental não provido."

(AgRg no AREsp 543.760/SC, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/12/2014, DJe 03/02/2015)

Finalmente, não cabe o recurso, do mesmo modo, com base no permissivo do artigo 105, III, "c", da CF/88, porque a incidência da Súmula 7/STJ impede o cotejo analítico entre o acórdão recorrido e o(s) caso(s) paradigma(s) retratado(s) no recurso.

Ante o exposto, **NEGO SEGUIMENTO** ao recurso especial (Tema 444 dos recursos repetitivos), nos termos do art. 1.030, I, "b" do CPC, e não admito quanto às demais alegações.

Int.

II – RECURSO EXTRAORDINÁRIO

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

Alega, em suma, violação aos artigos 5º, incisos LIV e LV, 146, inciso III, "a", da Constituição Federal.

Decido.

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

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

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

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

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

III - Agravo regimental improvido.

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

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

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

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

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

Agravo regimental conhecido e não provido.

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

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

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

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

Int.

São Paulo, 30 de março de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0020543-20.2014.4.03.6303
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE MAURICIO DE SOUZA
Advogado do(a) APELADO: GUSTAVO DE SALVI CAMPELO - SP288255-N
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 15 de abril de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003389-44.2018.4.03.6114
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: CRISTIANE LOPES DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: EDILSON JOSE DA CONCEICAO - SP234263-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 15 de abril de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0025573-35.2016.4.03.9999
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: THIAGO PAULINO MARTINS - SP373214

APELADO: VILMA MOREIRA
Advogado do(a) APELADO: ADRIANA CRISTINA SILVA SOBREIRA - SP168641-N
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 15 de abril de 2020

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5001406-58.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LUCIMAR ALMEIDA DO CARMO
Advogado do(a) APELADO: TAISE SIMPLICIO RECH BARBOSA - MS18066-A
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

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

Decido.

A presente impugnação merece ser admitida.

material: É firme a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que, para fins de caracterização da união estável, é desnecessário o início de prova

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. UNIÃO ESTÁVEL COMPROVADA PELA PROVA TESTEMUNHAL. POSSIBILIDADE. ACÓRDÃO RECORRIDO CONTRÁRIO À JURISPRUDÊNCIA DO STJ. RESTABELECIMENTO DA SENTENÇA DE PRIMEIRO GRAU.

1. Na hipótese dos autos, o Tribunal de origem indeferiu o pedido de pensão por morte, porquanto não ficou comprovada a condição de dependente da autora em relação ao de cujus. Asseverou (fl. 160, e-STJ): "As testemunhas arroladas as fls. 81/82 e 103, foram uníssonas em comprovar que a autora vivia em união estável com o de cujus e ele custeava os gastos familiares, porém somente a prova testemunhal é insuficiente para comprovar o alegado".

2. No entanto, o entendimento acima manifestado está em confronto com a jurisprudência do STJ de que a legislação previdenciária não exige início de prova material para a comprovação de união estável, para fins de concessão de benefício de pensão por morte, sendo bastante, para tanto, a prova testemunhal, uma vez que não cabe ao julgador criar restrições quando o legislador assim não o fez.

3. Nesse sentido, os seguintes precedentes: AgRg no REsp.1.536.974/RJ, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe 18.12.2015; AR 3.905/PE, Terceira Seção, Rel. Min. conv. Campos Marques, DJe 1.8.2013; AgRg no REsp. 1.184.839/SP, Quinta Turma, Rel. Min.

Laurita Vaz, DJe 31.5.2010; REsp. 783.697/GO, Sexta Turma, Rel. Min. Nilson Naves, DJU 9.10.2006, p. 372.

4. Recurso Especial de Cleuza Aparecida Balthazar provido para restabelecer a sentença de primeiro grau. Agravo do INSS prejudicado.

(REsp 1824663/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/09/2019, DJe 11/10/2019)

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL DEMONSTRADA. PENSÃO POR MORTE. UNIÃO ESTÁVEL. PROVA TESTEMUNHAL.

1. A exegese da norma em questão dada pela Corte regional não deve prevalecer, uma vez que o STJ entende que a prova testemunhal é suficiente para demonstrar a dependência econômica entre a companheira e o de cujus.

2. Recurso Especial provido.

(REsp 1741050/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/06/2018, DJe 28/11/2018)

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. COMPROVAÇÃO DA união estável RECONHECIDA PELO TRIBUNAL DE ORIGEM. DESNECESSIDADE DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE REAPRECIÇÃO. INCIDÊNCIA DO VERBETE SUMULAR Nº 7/STJ. RECURSO ESPECIAL A QUE SE NEGA SEGUIMENTO.

1. O art. 14 do Decreto 77.077/76, antes mesmo da edição da Lei 9.278/96, assegurava o direito dos companheiros à concessão de benefício previdenciário decorrente do reconhecimento da união estável, desde que configurada a vida em comum superior a cinco anos.

2. Em nenhum momento a legislação previdenciária impôs restrições à comprovação da união estável entre o homem e a mulher mediante início de prova material; pelo contrário, deixou ao arbítrio do julgador a análise de todas as provas legais que pudessem formar a sua convicção acerca da existência da vida em comum entre os companheiros.

3. A Terceira Seção deste Superior Tribunal, no âmbito da Quinta e da Sexta Turma, já consolidou entendimento no sentido da não-exigência de início de prova material para comprovação da união estável, para fins de obtenção do benefício de pensão por morte, uma vez que não cabe ao julgador restringir quando a legislação assim não o fez.

4. (...).

5. Recurso especial a que se nega provimento.

(REsp 778.384/GO, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, QUINTA TURMA, julgado em 17/08/2006, DJ 18/09/2006, p. 357)

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

Ante o exposto, admito o recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de março de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0004113-11.2014.4.03.6103

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: SARAMARIA BUENO DA SILVA - SP197183-N

APELADO: JAIR BOMBAXINI

Advogado do(a) APELADO: CELSO RIBEIRO DIAS - SP193956-A

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 15 de abril de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) N° 0004433-42.2016.4.03.9999
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: CYRO FAUCON FIGUEIREDO MAGALHAES - SP262215-N
APELADO: JOAO LUIZ DA ROCHA
Advogado do(a) APELADO: RONI CERIBELLI - SP262753-N
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 15 de abril de 2020

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) N° 0019487-13.2013.4.03.6100
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: ANS AGENCIA NACIONAL DE SAUDE SUPLEMENTAR
Advogado do(a) APELANTE: RODRIGO GAZEBAYOUKIAN - SP143684
APELADO: PREVENT SENIOR PRIVATE OPERADORA DE SAUDE LTDA
Advogado do(a) APELADO: GILBERTO LEME MENIN - SP187542-A
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

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

Em seu recurso especial pugna a parte recorrente pela reforma do acórdão, alegando violação do art. 17, § 4º, da Lei nº 9.656/98.

É o relatório.

Decido.

O acórdão recorrido recebeu a seguinte ementa:

PROCESSUAL CIVIL - ADMINISTRATIVO - APELAÇÃO - ANS - PLANO DE SAÚDE - EXCLUSÃO DE HOSPITAL DAREDE CREDENCIADA - ARTIGO 17, § 4º, DA LEI 9.656/98 - VALOR DA MULTA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.1. Trata-se de ato judicial publicado antes de 18 de março de 2016, sujeito, portanto, ao regime recursal previsto no Código de Processo Civil de 1973.2. A conduta imputada à apelada, no auto de infração: redução da capacidade da rede hospitalar credenciada, em razão da exclusão do Instituto de Gastroenterologia de São Paulo - IGESP S/A, sem prévia autorização da ANS.3. O descredenciamento ocorreu, por iniciativa do próprio hospital, em 18 de agosto de 2006. A operadora não comunicou o fato à ANS, à época.4. O descredenciamento do IGESP S/A configurou redimensionamento da rede, por redução, tendo em vista que não houve substituição do hospital descredenciado, mas sim direcionamento dos atendimentos para hospitais já cadastrados, da própria operadora. A atuação administrativa é regular.5. O critério para a fixação do valor da multa, nos termos da Resolução ANS nº. 124/2006, é objetivo: R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais), multiplicado pelos valores correspondentes ao número de beneficiários expostos à infração e ao número total de beneficiários da operadora (artigos 9º, 10 e 88).6. Considerada a natureza e a importância da causa, bem como o zelo dos profissionais, fixo os honorários advocatícios em 10% (dez por cento) do valor da causa, nos termos do artigo 20, § 3º, do Código de Processo Civil de 1973.7. Apelação e remessa oficial providas.

A recorrente sustenta a inadequação da multa, visto que o descredenciamento em questão ocorreu por ato unilateral do hospital vinculado à rede de saúde. Assim, a pretexto de alegar violações à lei federal, a parte recorrente pretende rediscutir a justiça da decisão, em seu contexto fático - probatório.

Portanto, o exame das questões trazidas nas razões recursais impõe, necessariamente, o revolvimento de aspectos fático - probatórios, função própria das instâncias ordinárias. Sua arguição, em sede de recurso especial, encontra impedimento na Súmula nº 7 do Superior Tribunal de Justiça: *A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial.*

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

São Paulo, 2 de abril de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004005-87.2011.4.03.6102
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: ELISABETH CRISCUOLO URBINATI
Advogado do(a) APELANTE: IVAN STELLA MORAES - SP236818-A
APELADO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de recurso especial interposto por com fundamento no art. 105, II, "a" e "c", Constituição Federal, contra acórdão de Turma deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região, emação civil pública.

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

Decido.

O recurso não merece admissão.

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

O acórdão que julgou os embargos de declaração, por sua vez, reconheceu que as teses e fundamentos necessários à solução jurídica foram apreciados pelo acórdão. Desta forma, trata-se de mera tentativa de rediscussão de matéria exaustivamente apreciada.

Não se confunde omissão ou contradição com simples julgamento desfavorável à parte, hipótese em que não existe a alegada ofensa ao art. 1.022 do Código de Processo Civil. Neste sentido:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. REQUISITOS DO ART. 1.022 E INCISOS DO CPC DE 2015. OMISSÃO NÃO CONSTATADA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Depreende-se do artigo 1.022, e seus incisos, do novo Código de Processo Civil que os embargos de declaração são cabíveis quando constar, na decisão recorrida, obscuridade, contradição, omissão em ponto sobre o qual deveria ter se pronunciado o julgador, ou até mesmo as condutas descritas no artigo 489, parágrafo 1º, que configurariam a carência de fundamentação válida. Não se prestam os aclaratórios ao simples reexame de questões já analisadas, com o intuito de meramente dar efeito modificativo ao recurso.

2. A parte embargante, na verdade, deseja a rediscussão da matéria, já julgada de maneira inequívoca. Essa pretensão não está em harmonia com a natureza e a função dos embargos declaratórios prevista no art. 1022 do CPC.

3. Embargos de declaração rejeitados.

(EDcl no AgInt no AREsp 874.797/SP, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 04/08/2016, DJe 09/08/2016)"

O acórdão assim dispôs:

CONSTITUCIONAL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. REEXAME NECESSÁRIO. AGRAVO RETIDO. ALEGAÇÕES DE INÉPCIA DA INICIAL E DE CERCEAMENTO DE DEFESA AFASTADAS. PRESCRIÇÃO NAS AÇÕES DE RESSARCIMENTO. INOCORRÊNCIA. APELAÇÃO. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. REPASSE DE VERBAS FEDERAIS. CONVÊNIO Nº 450538 (SAUX-CAPES/COFECUB Nº 09-148/2002), FIRMADO COM A UNIÃO, POR INTERMÉDIO DA COORDENAÇÃO DE APERFEIÇOAMENTO DE PESSOAL DE NÍVEL SUPERIOR (CAPES). AUSÊNCIA DE PRESTAÇÃO DE CONTAS. RESPONSABILIDADE DA FUNCIONÁRIA PÚBLICA ESTADUAL, PERTENCENTE AOS QUADROS DA FACULDADE DE CIÊNCIAS AGRÁRIAS E VETERINÁRIAS DA UNIVERSIDADE ESTADUAL PAULISTA (UNESP). APLICAÇÃO DO ART. 11, VI, DA LEI Nº 8.429/92. ATO DE IMPROBIDADE CARACTERIZADO. SANÇÕES DO ART. 12, III, DA LEI DE IMPROBIDADE. MANUTENÇÃO DA SENTENÇA RECORRIDA. RECURSO IMPROVIDO.

- O Ministério Público Federal ajuizou a presente ação em face da apelante que, como funcionária pública estadual, pertencente aos quadros da Faculdade de Ciências Agrárias e Veterinárias da Universidade Estadual Paulista (UNESP), Campus de Jaboticabal, descumpriu a legislação vigente durante a execução do convênio nº 450538 (SAUX-CAPES/COFECUB nº 09-148/2002), firmado com a União, por intermédio da Coordenação de Aperfeiçoamento de Pessoal de Nível Superior (CAPES). Consta que, no primeiro bimestre de 2003, firmou Termo de Concessão de Auxílio Financeiro (SAUX) com a Coordenação de Aperfeiçoamento de Pessoal de Nível Superior (CAPES), dentro do Programa CAPES/COFECUB, recebendo o valor de R\$ 18.500,00 para ser utilizado no período de 25/02/2003 a 31/12/2003, no qual desenvolveria o plano de trabalho apresentado e aprovado. Assevera o parquet federal que a quantia foi depositada em uma única parcela em conta corrente aberta no nome da requerida junto ao Banco do Brasil, e o prazo para a respectiva prestação de contas, previsto no Termo de Compromisso assinado, bem como o Manual de Concessão e Prestação de Contas de Auxílio Financeiro a Pesquisador, era de 30 (trinta) dias após o vencimento do prazo previsto para a aplicação do recurso concedido, ou seja, até 31/01/2004. Esclarece, ainda, que mesmo notificada por meio do Ofício Circular nº 515-27/2010/CPCC/CGOF/DGES/CAPES, não apresentou a prestação de contas em causa, a fim de comprovar o regular emprego dos aludidos recursos, deixando transcorrer in albis os prazos concedidos.

- Embora a Lei nº 7.347/85 silencie a respeito, a r. sentença deverá ser submetida ao reexame necessário (interpretação analógica do art. 19 da Lei nº 4.717/65), conforme entendimento da 4ª Turma deste Tribunal e jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.

- Inépcia da inicial não caracterizada. O Ministério Público Federal descreveu os fatos da causa, apontou os atos de improbidade que teriam sido praticados pela ré, relacionou as possíveis sanções a que estaria sujeita e requereu a aplicação, pelo Juízo, das penalidades cabíveis no caso concreto.

- Quanto ao cerceamento de defesa, o magistrado, no uso de suas atribuições, deverá estabelecer a produção de provas que sejam importantes e necessárias ao deslinde da causa, é dizer, diante do caso concreto, deverá proceder à instrução probatória somente se ficar convencido da prestabilidade da prova. Ademais, os documentos que instruem a inicial são suficientes para demonstrar fatos apontados na inicial.

- No ordenamento jurídico brasileiro, o princípio da prescritibilidade é a regra; a imprescritibilidade constitui exceção. E não é sem razão, pois a prescrição objetiva a segurança e a estabilidade das relações jurídicas e da convivência social, não podendo o administrado ficar sujeito indefinidamente ao poder que o Estado possui no que diz respeito à revisão de seus atos. Entretanto, a Constituição Federal cuidou de excepcionar, no art. 37 § 5º as ações de ressarcimento por atos de improbidade administrativa do rol de ações prescritíveis.

- O Plenário do Supremo Tribunal Federal (STF) reconheceu a imprescritibilidade de ações de ressarcimento de danos ao erário decorrentes de ato doloso de improbidade administrativa. A decisão foi tomada, no dia 08/08/2018, no julgamento do Recurso Extraordinário (RE) 852475, com repercussão geral reconhecida.

- Constitui ato de improbidade administrativa a conduta, comissiva ou omissiva, que contraria princípios da Administração Pública, em desconformidade com os deveres de honestidade, imparcialidade, legalidade e lealdade às instituições, na forma do art. 11, da Lei 8.429/92.

- No caso do art. 11, da Lei nº 8.429/92, o pressuposto essencial para configuração do ato de improbidade é a violação aos princípios da Administração Pública, independente do enriquecimento ilícito ou de lesão ao erário. A violação aos princípios deve ser conjugada com a comprovação do dolo do agente e o nexo de causalidade entre ação/omissão e a respectiva ofensa ao princípio aplicável à Administração.

- Após análise do conjunto probatório, ficou comprovada a irregularidade na prestação de contas por funcionária pública estadual durante a execução do convênio nº 450538 (SAUX-CAPES/COFECUB nº 09-148/2002) firmado com a União.

- Sentença que reconheceu a prescrição relativa às sanções previstas no art. 12, II e III, da Lei nº 8.429/92, e condenou a apelante a ressarcir o erário público ante a prática de ato de improbidade administrativa decorrente da ausência de prestação de contas deve ser mantida.

- Remessa oficial, tida por interposta, Agravo retido e apelação não providos.

Averiguar eventual ausência de dolo, aduzida na via recursal eleita, atrai a incidência da Súmula nº 07, do Tribunal da Cidadania:

ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. DISPENSA INDEVIDA DE LICITAÇÃO. ART. 10, VIII, DA LEI 8.429/92. ACÓRDÃO QUE, EM FACE DOS ELEMENTOS DE PROVA DOS ATOS, CONCLUIU PELA COMPROVAÇÃO DO ELEMENTO SUBJETIVO E PELA CONFIGURAÇÃO DE ATO DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. SÚMULA 7/STJ. PREJUÍZO AO ERÁRIO, NA HIPÓTESE. DANO IN RE IPSA. PRECEDENTES DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

I. Agravo Regimental interposto contra decisão publicada na vigência do CPC/73.

II. No acórdão objeto do Recurso Especial, o Tribunal de origem julgou parcialmente procedente o pedido em Ação Civil Pública, ajuizada pelo Ministério Público do Estado de São Paulo, na qual postula a condenação dos agravantes, ex-Prefeito e ex-Diretor de Administração do Município de Alumínio/SP, e de outros réus, pela prática de ato de improbidade administrativa, consubstanciado na contratação, sem prévio processo de licitação, de empresa para a realização de Curso de Planejamento Estratégico. Concluiu o acórdão recorrido, em face das provas dos autos, que "o fracionamento dos pagamentos foi o artifício utilizado pelos réus para violar o art. 24, II, da Lei 8.666/93, que autoriza a dispensa da licitação apenas nas hipóteses de prestação de serviços de valor reduzido. Configurado o ato ímprobo e a lesão ao erário já que a dispensa indevida da licitação privou o Estado de selecionar a proposta mais vantajosa e/ou econômica aos municípios de Alumínio".

III. Em se tratando de improbidade administrativa, é firme a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que "a improbidade é ilegalidade tipificada e qualificada pelo elemento subjetivo da conduta do agente. Por isso mesmo, a jurisprudência do STJ considera indispensável, para a caracterização de improbidade, que a conduta do agente seja dolosa, para a tipificação das condutas descritas nos artigos 9º e 11 da Lei 8.429/92, ou pelo menos evitada de culpa grave, nas do artigo 10" (STJ, AIA 30/AM, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, CORTE ESPECIAL, DJe de 28/09/2011).

IV. No caso, o acórdão recorrido, mediante exame do conjunto probatório dos autos, concluiu que "foi demonstrado o dolo na prática do ato ímprobo já que 'os valores pagos são todos iguais e, 'coincidentemente', no exato limite de dispensabilidade da realização de licitação quando foram emitidos".

V. Nos termos em que a causa foi decidida, infirmar os fundamentos do acórdão recorrido, para acolher a pretensão dos agravantes e afastar sua condenação pela prática de ato de improbidade administrativa, por não ter sido comprovado o dolo, demandaria o reexame de matéria fática, o que é vedado, em Recurso Especial, nos termos da Súmula 7/STJ. Nesse sentido: STJ, AgRg no AREsp 210.361/PE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe de 01/06/2016; AgRg no AREsp 666.459/SP, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, DJe de 30/06/2015; AgRg no AREsp 535.720/ES, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, PRIMEIRA TURMA, DJe de 06/04/2016.

VI. Quanto à alegada ausência de dano ao Erário, o Superior Tribunal de Justiça possui jurisprudência no sentido de que "a indevida dispensa de licitação, por impedir que a administração pública contrate a melhor proposta, causa dano in re ipsa, descabendo exigir do autor da ação civil pública prova a respeito do tema" (STJ, REsp 817.921/SP, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, DJe de 06/12/2012). Com efeito, "a contratação de serviços advocatícios sem procedimento licitatório, quando não caracterizada situação de inexigibilidade de licitação, gera lesividade ao erário, na medida em que o Poder Público deixa de contratar a melhor proposta, dando ensejo ao chamado dano in re ipsa, decorrente da própria ilegalidade do ato praticado, conforme entendimento adotado por esta Corte. Não cabe exigir a devolução dos valores recebidos pelos serviços efetivamente prestados, ainda que decorrente de contratação ilegal, sob pena de enriquecimento ilícito da Administração Pública, circunstância que não afasta (ipso facto) as sanções típicas da suspensão dos direitos políticos e da proibição de contratar com o poder público. A vedação de restituição não desqualifica a infração inserida no art. 10, VIII, da Lei 8.429/92 como dispensa indevida de licitação. Não fica afastada a possibilidade de que o ente público praticasse desembolsos menores, na eventualidade de uma proposta mais vantajosa, se tivesse havido o processo licitatório (Lei 8.429/92 - art. 10, VIII)" (STJ, AgRg no AgRg no REsp 1.288.585/RJ, Rel. Ministro OLINDO MENEZES (Desembargador convocado do TRF/1ª Região), PRIMEIRA TURMA, DJe de 09/03/2016). Nesse mesmo sentido: STJ, AgRg no REsp 1.512.393/SP, Rel. Ministro MAURO CABELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe de 27/11/2015.

VII. Agravo Regimental improvido. (AgRg no AREsp 617.563/SP, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/10/2016, DJe 14/10/2016)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. VIOLAÇÃO A PRINCÍPIO DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. CONTRATAÇÃO DE SERVIDOR SEM CONCURSO. RECONHECIMENTO DO ELEMENTO SUBJETIVO. IMPRESCINDIBILIDADE DE REEXAME DAS CIRCUNSTÂNCIAS FÁTICO-PROBATÓRIAS. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7 DO STJ.

1. A tipologia dos atos de improbidade se subdivide em: (a) atos que implicam enriquecimento ilícito (art. 9º da LIA); (b) atos que ensejam dano ao erário (art. 10 da LIA); e (c) atos que vulneram princípios da administração (art. 11 da LIA), com seus respectivos elementos subjetivos (necessários à imputação da conduta ao tipo) divididos da seguinte maneira: exige-se dolo para que se configurem as hipóteses típicas dos arts. 9º e 11, ou pelo menos culpa, nas situações do art. 10.

2. Se o Tribunal a quo, soberano na análise das circunstâncias fáticas da causa, concluiu pela existência do dolo na conduta praticada pelos recorrentes, na moldura delineada na legislação de regência, o acolhimento da pretensão recursal para modificar tal entendimento implicaria, necessariamente, o reexame do conjunto fático-probatório, impossível na via estreita do recurso especial, a teor do disposto na Súmula 7 do STJ.

3. Agravo regimental desprovido. (AgRg no AREsp 535.720/ES, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 08/03/2016, DJe 06/04/2016)

Portanto, não merece prosperar a pretensão recursal por rersair evidente o anseio da recorrente pelo reexame dos fatos e provas dos autos, o que não se compadece com a natureza do recurso especial, consoante o enunciado da Súmula nº 7, do colendo Superior Tribunal de Justiça:

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

Também não há como se conferir trânsito ao especial, sob alegação de ocorrência de cerceamento de defesa, porquanto encontra empeco na citada Súmula 7/STJ:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART. 330, I, DO CPC. PLEITO DE PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. SÚMULA N. 7 DO STJ. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REDUÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. DECISÃO MANTIDA. 1. O magistrado é o destinatário da prova, competindo às instâncias ordinárias exercer juízo acerca da suficiência das que foram produzidas, nos termos do art. 130 do CPC. 2. No caso concreto, o Tribunal de origem concluiu que não houve cerceamento de defesa e que as provas constantes dos autos eram suficientes para o julgamento da lide. Alterar esse entendimento demandaria o reexame dos elementos fáticos, o que é vedado em recurso especial (Súmula n. 7 do STJ). 3. O óbice da Súmula n. 7/STJ também impede o reexame do valor dos honorários advocatícios, arbitrados dentro dos parâmetros legais. 4. Agravo regimental a que nega provimento.

(STJ, AgRg no AREsp 527.139/SP, Rel. Ministro ANTONIO CARLOS FERREIRA, QUARTA TURMA, julgado em 10/11/2015, DJe 13/11/2015)

Aplicável na espécie a Súmula 83 do STJ, obstando trânsito ao recurso, no sentido de que são imprescritíveis as ações de ressarcimento ao erário por ato doloso de improbidade, bem como ser prescindível o uso de ação própria para a perseguição de tal intento, *in verbis*:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO RESCISÓRIA. REQUISITOS. REEXAME FÁTICO-PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE.

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

2. O cabimento da ação rescisória, com fulcro no art. 485, V, do CPC/1973, pressupõe a demonstração clara e inequívoca de que a decisão de mérito impugnada tenha contrariado a literalidade do dispositivo legal suscitado, atribuindo-lhe interpretação jurídica absolutamente insustentável, sob pena de perpetuar a discussão sobre matéria decidida e desrespeitar a segurança jurídica.

3. No caso, quanto à imprescritibilidade das ações de ressarcimento fundadas em ato ímprobo, o acórdão rescindendo adotou entendimento ainda hoje prestigiado no âmbito desta Corte no sentido de que o pleito de ressarcimento dos danos causados ao erário em face de improbidade administrativa é imprescritível.

4. É inviável, em sede de recurso especial, o reexame de matéria fático-probatória, nos termos da Súmula 7 do STJ: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial." 5. Hipótese em que o Tribunal de origem, soberano na análise das circunstâncias fáticas da causa, reconheceu a ausência do preenchimento dos requisitos para a ação rescisória.

6. Agravo interno desprovido.

(AgInt no REsp 1452349/SP, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 25/11/2019, DJe 04/12/2019)

ADMINISTRATIVO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. PRESCRIÇÃO DAS PENALIDADES. PLEITO DE RESSARCIMENTO. CUMULAÇÃO. DESNECESSIDADE DE AÇÃO AUTÔNOMA. ILEGITIMIDADE AD CAUSAM DO MINISTÉRIO PÚBLICO. INOVAÇÃO.

1. Apesar de prescrita a ação civil de improbidade administrativa quanto à aplicação das penalidades, ainda persiste o interesse de obter o ressarcimento do dano ao erário, visto que se trata de ação imprescritível.

2. A alegação de que o Ministério Público não tem legitimidade para propor a ação de ressarcimento constitui inovação recursal, vedada no âmbito do regimental.

3. Agravo regimental conhecido em parte e não provido.

(AgRg no REsp. 1.287.471/PA, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJe 4.2.2013).

AÇÃO CIVIL PÚBLICA. ATO DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. CUMULAÇÃO DE PEDIDOS. PRESCRIÇÃO.

A declaração da prescrição das sanções aplicáveis aos atos de improbidade administrativa não impede o prosseguimento da demanda quanto à pretensão de ressarcimento dos danos causados ao erário. Recurso especial provido." (REsp. 1.331.203/DF, Rel. Min. ARI PARGENDLER, DJe 11.4.2013)

No mesmo sentido: REsp. 1.089.492/RO, Rel. Min. LUIZ FUX, DJe 18.11.2010.

A inadmissão do recurso especial com fundamento na Súmula 7/STJ, impede a análise do dissídio jurisprudencial com arrimo no art.105, III, alínea "c", do permissivo constitucional, a saber:

ADMINISTRATIVO. IMPROBIDADE. INEXIGIBILIDADE DE LICITAÇÃO. CONTRATAÇÃO DE ESCRITÓRIO DE ADVOCACIA. EXCEPCIONALIDADE NÃO CONFIGURADA. SÚMULA 7 DO STJ. APLICAÇÃO.

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

2. Não há falar em afronta ao art. 557 do CPC/1973, em virtude de o recurso ter sido decidido monocraticamente pelo relator; quando, em sede de agravo interno, este é reapreciado pelo órgão colegiado do Tribunal. Precedentes.

3. A jurisprudência de ambas as Turmas que compõem a Seção de Direito Público deste Tribunal Superior firmou-se no sentido de serem imprescindíveis à contratação de advogado com inexigibilidade de licitação os requisitos da singularidade do serviço e da inviabilidade da competição.

4. Hipótese em que a Corte de origem não vislumbrou tais pressupostos a autorizar a contratação dos serviços sem o respectivo procedimento licitatório, sendo certo que, na hipótese, o acolhimento da pretensão recursal para modificar tal entendimento implicaria necessariamente o reexame do conjunto fático-probatório, impossível na via estreita do recurso especial, a teor do disposto na Súmula 7 do STJ.

5. Exame do dissídio jurisprudencial prejudicado, à vista da aplicação da Súmula 7 desta Corte.

6. Agravo interno desprovido. (AgInt no REsp 1335762/PB, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 30/11/2017, DJe 05/02/2018)

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

Intimem-se.

São Paulo, 3 de abril de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0013843-27.2016.4.03.9999
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: ALYSSON IDE RIBEIRO DA SILVA - SP197307-N
APELADO: JUSTINO CARLOS DA ROCHA
Advogado do(a) APELADO: ALEXANDRE MIRANDA MORAES - SP263318-N
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 15 de abril de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5001039-93.2018.4.03.6143
PARTE RÉ: POLIANA CRISTINA SALVI MARTINS
Advogados do(a) PARTE RÉ: CLESSI BULGARELLI DE FREITAS GUIMARAES - SP258092-A, ANA PAULA SILVA OLIVEIRA - SP259024-A
PARTE RÉ: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, UNIAO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 15 de abril de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010796-76.2019.4.03.0000
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: CELIA APARECIDA FERRARI ANTONIO
Advogado do(a) AGRAVADO: ANTONIO GUERCHE FILHO - SP112769-N
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 15 de abril de 2020

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: MARIA APARECIDA GOULART KHOURI, MARIA DE LOURDES DE OLIVEIRA, MARIA LUCIA MARCONDES, POLLYANNE PINHEIRO DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELANTE: ALMIR GOULART DA SILVEIRA - SP112026-A

Advogado do(a) APELANTE: ALMIR GOULART DA SILVEIRA - SP112026-A

Advogado do(a) APELANTE: ALMIR GOULART DA SILVEIRA - SP112026-A

Advogado do(a) APELANTE: ALMIR GOULART DA SILVEIRA - SP112026-A

APELADO: UNIAO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de recurso especial interposto nos termos do art. 105, III, "a" e "c", da Constituição Federal, contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

Decido.

O recurso não merece admissão.

Em síntese, insurgem-se os recorrentes contra a decisão que entendeu estar prescrita a pretensão executória.

Com efeito, a decisão atacada consignou o seguinte:

PROCESSUAL CIVIL. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. PRESCRIÇÃO RECONHECIDA. SENTENÇA MANTIDA.

I - Situação de transcurso do prazo prescricional previsto em lei e paralisação do feito por inércia da parte exequente.

II - Ajuizamento da execução por um ou alguns dos litisconsortes que não tem o condão de interromper a prescrição em relação a todos os demais interessados que não propuseram a execução. Precedentes.

III - Recurso desprovido.

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

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

Nesse sentido, confira-se:

AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. SEGURO OBRIGATÓRIO. DPVAT. PRESCRIÇÃO. MATÉRIA QUE DEMANDA REEXAME DE FATOS E PROVAS. SUMULA 7 DO STJ. AGRAVO INTERNO NÃO PROVIDO.

1. No presente caso, o acolhimento da pretensão recursal demandaria a alteração das premissas fático-probatórias estabelecidas pelo acórdão recorrido, com o revolvimento das provas carreadas aos autos, o que é vedado em sede de recurso especial, nos termos do enunciado da Súmula 7 do STJ.

2. Agravo interno não provido.

(AgInt no AREsp 948.328/SP, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 22/11/2016, DJe 01/12/2016)

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

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

Int.

São Paulo, 6 de abril de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0060811-42.1997.4.03.6100

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: MARIA APARECIDA GOULART KHOURI, MARIA DE LOURDES DE OLIVEIRA, MARIA LUCIA MARCONDES, POLLYANNE PINHEIRO DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELANTE: ALMIR GOULART DA SILVEIRA - SP112026-A

Advogado do(a) APELANTE: ALMIR GOULART DA SILVEIRA - SP112026-A

Advogado do(a) APELANTE: ALMIR GOULART DA SILVEIRA - SP112026-A

Advogado do(a) APELANTE: ALMIR GOULART DA SILVEIRA - SP112026-A

APELADO: UNIAO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto nos termos do art. 105, III, "a" e "c", da Constituição Federal, contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

Decido.

O recurso não merece admissão.

Em síntese, insurgem-se os recorrentes contra a decisão que entendeu estar prescrita a pretensão executória.

Com efeito, a decisão atacada consignou o seguinte:

PROCESSUAL CIVIL. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. PRESCRIÇÃO RECONHECIDA. SENTENÇA MANTIDA.

I - Situação de transcurso do prazo prescricional previsto em lei e paralisação do feito por inércia da parte exequente.

II - Ajuizamento da execução por um ou alguns dos litisconsortes que não tem o condão de interromper a prescrição em relação a todos os demais interessados que não propuseram a execução. Precedentes.

III - Recurso desprovido.

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

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

Nesse sentido, confira-se:

AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. SEGURO OBRIGATÓRIO. DPVAT. PRESCRIÇÃO. MATÉRIA QUE DEMANDA REEXAME DE FATOS E PROVAS. SUMULA 7 DO STJ. AGRAVO INTERNO NÃO PROVIDO.

1. No presente caso, o acolhimento da pretensão recursal demandaria a alteração das premissas fático-probatórias estabelecidas pelo acórdão recorrido, com o revolvimento das provas carreadas aos autos, o que é vedado em sede de recurso especial, nos termos do enunciado da Súmula 7 do STJ.

2. Agravo interno não provido.

(AgInt no AREsp 948.328/SP, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 22/11/2016, DJe 01/12/2016)

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

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

Int.

São Paulo, 6 de abril de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0060811-42.1997.4.03.6100

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: MARIA APARECIDA GOULART KHOURI, MARIA DE LOURDES DE OLIVEIRA, MARIA LUCIA MARCONDES, POLLYANNE PINHEIRO DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELANTE: ALMIR GOULART DA SILVEIRA - SP112026-A

Advogado do(a) APELANTE: ALMIR GOULART DA SILVEIRA - SP112026-A

Advogado do(a) APELANTE: ALMIR GOULART DA SILVEIRA - SP112026-A

Advogado do(a) APELANTE: ALMIR GOULART DA SILVEIRA - SP112026-A

APELADO: UNIAO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto nos termos do art. 105, III, "a" e "c", da Constituição Federal, contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

Decido.

O recurso não merece admissão.

Em síntese, insurgem-se os recorrentes contra a decisão que entendeu estar prescrita a pretensão executória.

Com efeito, a decisão atacada consignou o seguinte:

PROCESSUAL CIVIL. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. PRESCRIÇÃO RECONHECIDA. SENTENÇA MANTIDA.

I - Situação de transcurso do prazo prescricional previsto em lei e paralisação do feito por inércia da parte exequente.

II - Ajuizamento da execução por um ou alguns dos litisconsortes que não tem o condão de interromper a prescrição em relação a todos os demais interessados que não propuseram a execução. Precedentes.

III - Recurso desprovido.

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

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

Nesse sentido, confira-se:

AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. SEGURO OBRIGATÓRIO. DPVAT. PRESCRIÇÃO. MATÉRIA QUE DEMANDA REEXAME DE FATOS E PROVAS. SUMULA 7 DO STJ. AGRAVO INTERNO NÃO PROVIDO.

1. No presente caso, o acolhimento da pretensão recursal demandaria a alteração das premissas fático-probatórias estabelecidas pelo acórdão recorrido, com o revolvimento das provas carreadas aos autos, o que é vedado em sede de recurso especial, nos termos do enunciado da Súmula 7 do STJ.

2. Agravo interno não provido.

(AgInt no AREsp 948.328/SP, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 22/11/2016, DJe 01/12/2016)

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

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

Int.

São Paulo, 6 de abril de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0060811-42.1997.4.03.6100

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: MARIA APARECIDA GOULART KHOURI, MARIA DE LOURDES DE OLIVEIRA, MARIA LUCIA MARCONDES, POLLYANNE PINHEIRO DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELANTE: ALMIR GOULART DA SILVEIRA - SP112026-A

Advogado do(a) APELANTE: ALMIR GOULART DA SILVEIRA - SP112026-A

Advogado do(a) APELANTE: ALMIR GOULART DA SILVEIRA - SP112026-A

Advogado do(a) APELANTE: ALMIR GOULART DA SILVEIRA - SP112026-A

APELADO: UNIAO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto nos termos do art. 105, III, "a" e "c", da Constituição Federal, contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

Decido.

O recurso não merece admissão.

Em síntese, insurgem-se os recorrentes contra a decisão que entendeu estar prescrita a pretensão executória.

Com efeito, a decisão atacada consignou o seguinte:

PROCESSUAL CIVIL. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. PRESCRIÇÃO RECONHECIDA. SENTENÇA MANTIDA.

I - Situação de transcurso do prazo prescricional previsto em lei e paralisação do feito por inércia da parte exequente.

II - Ajuizamento da execução por um ou alguns dos litisconsortes que não tem o condão de interromper a prescrição em relação a todos os demais interessados que não propuseram a execução. Precedentes.

III - Recurso desprovido.

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

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

Nesse sentido, confira-se:

AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. SEGURO OBRIGATÓRIO. DPVAT. PRESCRIÇÃO. MATÉRIA QUE DEMANDA REEXAME DE FATOS E PROVAS. SUMULA 7 DO STJ. AGRAVO INTERNO NÃO PROVIDO.

1. No presente caso, o acolhimento da pretensão recursal demandaria a alteração das premissas fático-probatórias estabelecidas pelo acórdão recorrido, com o revolvimento das provas carreadas aos autos, o que é vedado em sede de recurso especial, nos termos do enunciado da Súmula 7 do STJ.

2. Agravo interno não provido.

(AgInt no AREsp 948.328/SP, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 22/11/2016, DJe 01/12/2016)

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

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

Int.

São Paulo, 6 de abril de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0060811-42.1997.4.03.6100

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: MARIA APARECIDA GOULART K HOURI, MARIA DE LOURDES DE OLIVEIRA, MARIA LUCIA MARCONDES, POLLYANNE PINHEIRO DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELANTE: ALMIR GOULART DA SILVEIRA - SP112026-A

Advogado do(a) APELANTE: ALMIR GOULART DA SILVEIRA - SP112026-A

Advogado do(a) APELANTE: ALMIR GOULART DA SILVEIRA - SP112026-A

Advogado do(a) APELANTE: ALMIR GOULART DA SILVEIRA - SP112026-A

APELADO: UNIAO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de recurso especial interposto nos termos do art. 105, III, "a" e "c", da Constituição Federal, contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

Decido.

O recurso não merece admissão.

Em síntese, insurgem-se os recorrentes contra a decisão que entendeu estar prescrita a pretensão executória.

Com efeito, a decisão atacada consignou o seguinte:

PROCESSUAL CIVIL. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. PRESCRIÇÃO RECONHECIDA. SENTENÇA MANTIDA.

I - Situação de transcurso do prazo prescricional previsto em lei e paralisação do feito por inércia da parte exequente.

II - Ajuizamento da execução por um ou alguns dos litisconsortes que não tem o condão de interromper a prescrição em relação a todos os demais interessados que não propuseram a execução. Precedentes.

III - Recurso desprovido.

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

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

Nesse sentido, confira-se:

*AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. SEGURO OBRIGATÓRIO. DPVAT. **PRESCRIÇÃO. MATÉRIA QUE DEMANDA REEXAME DE FATOS E PROVAS. SUMULA 7 DO STJ. AGRAVO INTERNO NÃO PROVIDO.***

1. No presente caso, o acolhimento da pretensão recursal demandaria a alteração das premissas fático-probatórias estabelecidas pelo acórdão recorrido, com o revolvimento das provas carreadas aos autos, o que é vedado em sede de recurso especial, nos termos do enunciado da Súmula 7 do STJ.

2. Agravo interno não provido.

(AgInt no AREsp 948.328/SP, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 22/11/2016, DJe 01/12/2016)

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

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

Int.

São Paulo, 6 de abril de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001183-03.2016.4.03.6183

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: AILTON CLEMENTE CASADO

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

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 15 de abril de 2020

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000691-81.2017.4.03.6120

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: AIRTON ANTONIO MONTANHA

Advogado do(a) APELANTE: KATIA REGINA DE OLIVEIRA SIMAO - MG167176-A

APELADO: UNIAO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

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

Decido.

O recurso não merece admissão.

Com efeito, o acórdão recorrido, atento às peculiaridades dos autos, assim fundamentou:

APELAÇÃO. MILITAR. REVISÃO DA GRADUAÇÃO DE MILITAR DA RESERVA REMUNERADA. DECADÊNCIA. NÃO OCORRÊNCIA. PROMOÇÃO A PRIMEIRO TENENTE. SUPERPOSIÇÃO DE GRAUS HIERÁRQUICOS. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

1. Inicialmente, não há de se falar em decadência do direito de revisão. Isto porque, o primeiro pagamento decorrente da Lei n.º 12.158/09 se deu em agosto de 2010, iniciando-se nesta data o prazo decadencial do direito de revisão, nos termos do artigo 54, § 1º, da Lei n.º 9.784/99.

2. Assim, dos documentos juntados aos autos, verifica-se que não transcorreram mais de 05 (cinco) anos entre o primeiro pagamento (agosto de 2010) e o início do procedimento administrativo de revisão de aposentadoria (junho de 2015).

3. Ademais, não há que se falar em nulidade do procedimento administrativo por ausência de contraditório e ampla defesa, vez que ao autor foi oportunizado exercer o seu direito de defesa, tanto é que recebeu resposta negativa a requerimento "em que solicita a manutenção da percepção de proventos com base no soldo do posto de Primeiro-Tenente, considerando que obteve acesso à atual graduação, NA INATIVIDADE, na forma da Lei n. 12.158, de 28 DEZ 2009", com abertura de prazo para apresentar defesa.

4. Além disso, o indeferimento do seu pedido foi publicado no Boletim do Comando da Aeronáutica em 26/08/2015 e o ato da Portaria n.º 7.315 publicado no BCA em 28/12/2015.

5. No caso concreto, a parte autora pertencia, quando na ativa, ao Quadro de Taífeiros da Aeronáutica e, em virtude de doença de paralisia irreversível e incapacitante, passou a auferir, quando transferido para reserva, remuneração correspondente ao grau hierárquico imediatamente superior; qual seja de Segundo Tenente, nos termos do art. 108, V, e do art. 110, ambos da Lei n.º 6.880/90.

6. Posteriormente, com o advento da Lei n.º 12.158/09, a autoridade impetrada conferiu ao impetrante o acesso às graduações superiores mediante a aplicação da referida Lei, de modo que o militar passou a receber remuneração/soldo de Primeiro Tenente.

7. Neste contexto, resta demonstrada a irregularidade na implementação das melhorias conferidas ao impetrante, importando em violação ao previsto no artigo 1º, § 1º, da Lei n.º 12.158/09, que limitou o acesso às graduações superiores à última graduação do QTA, qual seja, a de Suboficial.

8. Apelação a que se nega provimento.

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

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

Nesse sentido:

"(...)

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO N. 3/STJ. DECADÊNCIA ADMINISTRATIVA. NÃO IMPUGNAÇÃO DE FUNDAMENTO AUTÔNOMO. SÚM. 283/STF. MILITAR. DUPLA PROMOÇÃO. NECESSIDADE DE REVOLVIMENTO DO ACERVO FÁTICO E PROBATÓRIO. SÚM. 7/STJ. NÃO DEMONSTRAÇÃO DOS REQUISITOS INERENTES À CONFIGURAÇÃO DO DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. AGRAVO CONHECIDO PARA SE NEGAR CONHECIMENTO AO RECURSO ESPECIAL.

DECISÃO

Trata-se de agravo de decisão que não admitiu recurso especial de CLAUDIO ROMUALDO DOS SANTOS fundado nas alíneas "a" e "c" do permissivo constitucional interposto contra acórdão do Tribunal Regional Federal da 2ª Região, assim ementado:

APELAÇÃO. ADMINISTRATIVO. MILITAR ORIUNDO DO QUADRO DE TAIFEIROS DA FAB. INATIVIDADE. LEI Nº 12.158/2009. RECEBIMENTO DE PROVENTOS COM BASE NO SOLDADO DE SEGUNDO-TENENTE. IMPOSSIBILIDADE. REVISÃO DO ATO CONCESSÓRIO PELA ADMINISTRAÇÃO. DECADÊNCIA. NÃO CONFIGURAÇÃO. ART.54 DA LEI Nº 9.784/99. ATO NULO. INAPLICABILIDADE. NEGADO PROVIMENTO AO RECURSO DO AUTOR.

1. Trata-se de apelação interposta pelo autor contra a r. sentença que julgou improcedente o pedido, que objetivava a manutenção do pagamento dos proventos de inatividade com base no soldo de Segundo-Tenente da FAB, impedindo que a Administração Castrense venha a efetuar a redução da sua remuneração.

2. A Lei n.º 12.158/2009 assegurou, na inatividade, o acesso às graduações superiores aos militares oriundos do Quadro de Taífeiros da Aeronáutica - QTA, na reserva remunerada, reformados ou no serviço ativo, cujo ingresso no referido Quadro ocorreu até a data de 31/12/1992.

3. Nos termos da redação originária do artigo 50, inciso II, da Lei n.º 6.880/80, o militar que se transferir até 29/12/2000 para a reserva remunerada, como é o caso do autor, faz jus "a percepção de remuneração correspondente ao grau hierárquico superior ou melhoria da mesma quando, ao ser transferido para a inatividade, contar mais de 30 (trinta) anos de serviço".

4. Tanto a Lei n.º 12.158/09 como a previsão existente na redação originária do artigo 50, inciso II, da Lei n.º 6.880/80 concedem a promoção à graduação superior no momento da passagem à inatividade.

Nesse sentido, não seria razoável que fosse aplicada dupla promoção ao autor, considerando que quando da edição da Lei n.º 12.158/09 já havia o referido militar passado à situação de inativo. Entender de forma diversa é admitir que aos Taífeiros da Aeronáutica sejam garantidas vantagens previdenciárias não concedidas aos demais militares, o que fere frontalmente o princípio da isonomia (TRF2 - Al 2016.00.00.009131-4. Relator: Desembargador Federal Aluisio Gonçalves de Castro Mendes. Órgão Julgador: 5ª Turma Especializada. E-DJF2R: 21/02/2017).

5. Este Tribunal Regional Federal tem adotado o entendimento de que a decadência administrativa somente se aplicaria em relação aos atos anuláveis, e não aos nulos. Isto porque não se poderia admitir que a Administração fosse tolhida de seu dever de rever atos eivados de ilegalidade, sob pena de ofensa aos princípios constitucionais da isonomia, legalidade e moralidade (TRF2 - APELRE 2013.51.01.018708-3. Relator: Desembargador Federal Marcelo Pereira da Silva. Órgão Julgador: 8ª Turma Especializada. E-DJF2R: 06/03/2017; TRF2 - AC 2001.51.10.004687-5. Relator: Desembargador Federal Aluísio Gonçalves de Castro Mendes. Órgão Julgador: 5ª Turma Especializada. E-DJF2R: 09/02/2017; TRF2 - APELRE 2015.51.01.030521-0. Relator: Desembargador Federal Luiz Paulo da Silva Araújo Filho. Órgão Julgador: 7ª Turma Especializada. E-DJF2R: 10/01/2017).

6. Desse modo, não há que se falar em fluência de prazo decadencial previsto no artigo 54 da Lei nº 9.784/99, sendo possível à Administração corrigir seu ato eivado de ilegalidade, ainda mais se considerarmos que o autor foi previamente notificado pela Subdiretoria de Inativos e Pensionistas da Aeronáutica acerca da existência do procedimento de revisão do pagamento de seus proventos, ocasião em que lhe foi garantido o exercício do direito ao contraditório e ampla defesa.

7. Negado provimento à apelação do autor:

Os embargos de declaração foram rejeitados.

No recurso especial, a parte recorrente aponta violação dos seguintes dispositivos: a) art. 54, §1º, da Lei n. 9.784/1999, alegando que houve transcurso do prazo decadencial para a Administração Pública; b) art. 34 da MP n. 2.215-10/2001 e art. 50, II, da Lei n. 6.880/1980, alegando que deve manter todas as suas vantagens e receber remuneração correspondente ao grau superior. No mais, aponta divergência jurisprudencial quanto à questão da decadência administrativa.

Houve contrarrazões (e-STJ fls. 309/312).

Sobreveio juízo negativo de admissibilidade fundado: a) na impossibilidade de revisão do conjunto probatório dos autos; b) na não demonstração da divergência jurisprudencial.

Insurge a parte agravante contra essa decisão, afirmando que, ao contrário do que supõe o juízo de admissibilidade, o recurso especial reúne condições de ser processado.

Houve contraminuta pela parte agravada (e-STJ fls. 364/366).

É o relatório. Passo a decidir.

Inicialmente é necessário consignar que o presente recurso atrai a incidência do Enunciado Administrativo n. 3/STJ: Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/2015 (relativos a decisões publicadas a partir de 18 de março de 2016) serão exigidos os requisitos de admissibilidade recursal na forma do novo CPC.

Conheço do agravo, porquanto refutada a motivação utilizada no juízo de admissibilidade.

A insurgência não prospera.

A parte recorrente aponta a violação do art. 54, §1º, da Lei n. 9.784/1999, alegando que houve transcurso do prazo decadencial para a Administração Pública.

O Tribunal de origem, ao apreciar a controvérsia, assentou que há que se falar em transcurso do prazo decadencial, porquanto o pagamento indevido de proventos é nulo. Ademais, elucidou que o termo inicial do prazo decadencial só se dá após o registro da aposentadoria no TCU, o que não havia ocorrido (e-STJ fls. 216/222):

Sendo assim, na hipótese dos autos, não há que se falar em fluência do prazo decadencial previsto no artigo 54 da Lei nº 9.784/99, uma vez que o pagamento de proventos de maneira indevida é ato nulo e, o omo tal, passível de revisão pela Administração a qualquer tempo.

(...)

Ainda que assim não fosse, há que se considerar, também, que os atos de concessão de aposentadoria, reforma ou pensão são atos administrativos complexos, que somente se tornam perfeitos e acabados após seu registro perante o Tribunal de Contas da União (artigo 71, inciso III, da Constituição Federal de 1988), razão pela qual o prazo decadencial quinquenal previsto pelo artigo 54 da Lei nº 9.784/99 somente tem início a partir da chancela daquele ato pelo TCU.

(...)

In casu, malgrado o pagamento de proventos de inatividade do autor, com base na graduação de Segundo-Tenente, tenha sido implementado em julho de 2010 e a Administração Castrense tenha comunicado a sua revisão no ano de 2016, o fato é que não há nos autos qualquer notícia de que o TCU tenha homologado o referido ato concessório (Título de Proventos de inatividade nº 1637/10), sequer que tenha feito a análise da legalidade do mesmo, não havendo que se falar, portanto, em decadência administrativa.

Contudo, da leitura do apelo especial, observo que o recorrente deixou de impugnar todos os fundamentos do acórdão recorrido, em especial o fato de que "os atos de concessão de aposentadoria, reforma ou pensão são atos administrativos complexos, que somente se tornam perfeitos e acabados após seu registro perante o Tribunal de Contas da União (artigo 71, inciso III, da Constituição Federal de 1988), razão pela qual o prazo decadencial quinquenal previsto pelo artigo 54 da Lei nº 9.784/99 somente tem início a partir da chancela daquele ato pelo TCU" (e-STJ fl. 219), suficiente por si só à manutenção do julgado, o que atrai a incidência da Súm. 283/STF, segundo a qual "é inadmissível o recurso extraordinário, quando a decisão recorrida assenta em mais de um fundamento suficiente e o recurso não abrange todos eles".

Prosseguindo, a parte recorrente aponta a violação do art. 34 da MP n. 2.215-10/2001 e art. 50, II, da Lei n. 6.880/1980, alegando que deve manter todas as suas vantagens e receber remuneração correspondente ao grau superior:

No ponto, a Corte de origem dirimiu a controvérsia ao elucidar que o recorrente não faz jus à dupla promoção (e-STJ fl. 215):

Portanto, verifica-se que tanto a Lei nº 12.158/09 como a previsão existente na redação originária do artigo 50, inciso II, da Lei nº 6.880/80 concedem a promoção à graduação superior no momento da passagem à inatividade. Nesse sentido, não seria razoável que fosse aplicada dupla promoção ao autor; considerando que quando da edição da Lei nº 12.158/09 já havia o referido militar passado à situação de inativo.

Além disso, entender de forma diversa é admitir que aos Tarifeiros da Aeronáutica sejam garantidas vantagens previdenciárias não concedidas aos demais militares, o que fere frontalmente o princípio da isonomia.

Destarte, haja vista o excerto do acórdão acima transcrito, torna-se irrefragável a conclusão de que a pretensão recursal demanda revolvimento do conjunto fático e probatório constantes dos autos para aferir se o recorrente faz jus à dupla promoção, o que é inviável a teor da Súm. 7/STJ.

Por fim, convém ressaltar que a interposição do recurso especial pela alínea "c" do permissivo constitucional também exige que o recorrente cumpra o disposto nos arts. 541, parágrafo único, do CPC, e 255, § 1º, a, e § 2º, do RISTJ.

Assim, considera-se inviável a apreciação de recurso especial fundado em divergência jurisprudencial, quando o recorrente não demonstrar o suposto dissídio pretoriano por meio: (a) da juntada de certidão ou de cópia autenticada do acórdão paradigma, ou, em sua falta, da declaração pelo advogado da autenticidade dessas; (b) da citação de repositório oficial, autorizado ou credenciado, em que o acórdão divergente foi publicado; (c) do cotejo analítico, com a transcrição dos trechos dos acórdãos em que se funda a divergência, além da demonstração das circunstâncias que identificam ou assemelham os casos confrontados, não bastando, para tanto, a mera transcrição da ementa e de trechos do voto condutor do acórdão paradigma; (d) a indicação dos dispositivos de lei federal com interpretação divergente entre os Tribunais.

Na hipótese examinada, verifica-se que a ora recorrente limitou-se a transcrever as ementas dos julgados paradigma, não atendendo aos requisitos estabelecidos pelos dispositivos legais supramencionados, restando ausente adequado cotejo analítico e a similitude fática entre os julgados mencionados.

Assim, é descabido o recurso interposto pela alínea "c" do inciso III do art. 105 da Constituição Federal. Nesse mesmo sentido, confira o seguinte julgado:

AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO. RECURSO ESPECIAL. ALÍNEA "C". DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. FALTA COTEJO ANALÍTICO. DECISÃO PELA INADMISSIBILIDADE DO RECURSO MANTIDA. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Para a admissibilidade do recurso especial, na hipótese da alínea "c" do permissivo constitucional, é imprescindível a indicação das circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados, mediante o cotejo dos fundamentos da decisão recorrida com o acórdão paradigma, a fim de demonstrar a divergência jurisprudencial existente (arts. 541 do CPC e 255 do RISTJ).

2. O recurso revela-se manifestamente inadmissível e procrastinatório, devendo ser aplicada a multa prevista no art. 557, § 2º, do CPC.

3. Agravo regimental não provido com aplicação de multa.

(AgRg no AREsp 733.241/SP, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 20/08/2015, DJe 28/08/2015)

Ante o exposto, com fulcro no art. 932, III, do CPC/2015 c/c o art. 253, parágrafo único, II, a, do RISTJ, conheço do agravo para não conhecer do recurso especial.

(AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 1.393.517 - RJ, d. monocrática, Relator, Ministro Mauro Campbell Marques, 07/11/2018)

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

Int.

DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto com fundamento no art. 102, III, "a", da Constituição Federal, contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

Decido.

O recurso não merece admissão.

O acórdão, atento às peculiaridades dos autos, assim decidiu:

APELAÇÃO. MILITAR. REVISÃO DA GRADUAÇÃO DE MILITAR DA RESERVA REMUNERADA. DECADÊNCIA. NÃO OCORRÊNCIA. PROMOÇÃO A PRIMEIRO TENENTE. SUPERPOSIÇÃO DE GRAUS HIERÁRQUICOS. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

1. Inicialmente, não há de se falar em decadência do direito de revisão. Isto porque, o primeiro pagamento decorrente da Lei n.º 12.158/09 se deu em agosto de 2010, iniciando-se nesta data o prazo decadencial do direito de revisão, nos termos do artigo 54, § 1º, da Lei n.º 9.784/99.

2. Assim, dos documentos juntados aos autos, verifica-se que não transcorreram mais de 05 (cinco) anos entre o primeiro pagamento (agosto de 2010) e o início do procedimento administrativo de revisão de aposentadoria (junho de 2015).

3. Ademais, não há que se falar em nulidade do procedimento administrativo por ausência de contraditório e ampla defesa, vez que ao autor foi oportunizado exercer o seu direito de defesa, tanto é que recebeu resposta negativa a requerimento “em que solicita a manutenção da percepção de proventos com base no soldo do posto de Primeiro-Tenente, considerando que obteve acesso à atual graduação, NA INATIVIDADE, na forma da Lei n. 12.158, de 28 DEZ 2009”, com abertura de prazo para apresentar defesa.

4. Além disso, o indeferimento do seu pedido foi publicado no Boletim do Comando da Aeronáutica em 26/08/2015 e o ato da Portaria nº 7.315 publicado no BCA em 28/12/2015.

5. No caso concreto, a parte autora pertencia, quando na ativa, ao Quadro de Taifeiros da Aeronáutica e, em virtude de doença de paralisia irreversível e incapacitante, passou a auferir, quando transferido para reserva, remuneração correspondente ao grau hierárquico imediatamente superior, qual seja de Segundo Tenente, nos termos do art. 108, V, e do art. 110, ambos da Lei nº 6.880/90.

6. Posteriormente, com o advento da Lei nº 12.158/09, a autoridade impetrada conferiu ao impetrante o acesso às graduações superiores mediante a aplicação da referida Lei, de modo que o militar passou a receber remuneração/soldo de Primeiro Tenente.

7. Neste contexto, resta demonstrada a irregularidade na implementação das melhorias conferidas ao impetrante, importando em violação ao previsto no artigo 1º, § 1º, da Lei nº 12.158/09, que limitou o acesso às graduações superiores à última graduação do QTA, qual seja, a de Suboficial.

8. Apelação a que se nega provimento.

Verifica-se que a solução da controvérsia no presente recurso extraordinário, pressupõe, necessariamente, o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, o que torna inviável o seu processamento, nos termos da Súmula 279/STF:

Para simples reexame de prova não cabe recurso extraordinário.

Nesse sentido:

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

Intimem-se.

São Paulo, 6 de abril de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5011560-66.2017.4.03.6100
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: DARIO DE QUEIROZ GALVAO FILHO
Advogados do(a) APELADO: LIEGE SCHROEDER DE FREITAS ARAUJO - SP208408-A, RICARDO LACAZ MARTINS - SP113694-A,
GUILHERME YAMAHAKI - SP272296-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 15 de abril de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001058-58.2019.4.03.6113
APELANTE: ALFREDO HENRIQUE DOS SANTOS COSTA
Advogado do(a) APELANTE: KLEBER ALLAN FERNANDEZ DE SOUZA ROSA - SP248879-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 15 de abril de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0007233-59.2014.4.03.6104
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: RACHEL DE OLIVEIRA LOPES - SP208963-N
APELADO: ABILIO FERNANDES GOMES FILHO
Advogado do(a) APELADO: CLEITON LEAL DIAS JUNIOR - SP124077-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 15 de abril de 2020

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003368-59.2008.4.03.6000
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: UNIÃO FEDERAL
APELADO: DIRCE MARQUES DA COSTA, EDUARDO MARQUES DE SOUZA COSTA, MARLON MARQUES DE SOUZA COSTA, MEIRI DE SOUZA COSTA, WALDIR DE SOUSA COSTA NETO, MAURO DE SOUZA COSTA, BRUNA OLIVEIRA MARQUES DA COSTA
Advogado do(a) APELADO: ROSA LUIZA DE SOUZA CARVALHO - MS5542-A
Advogado do(a) APELADO: ROSA LUIZA DE SOUZA CARVALHO - MS5542-A
Advogado do(a) APELADO: ROSA LUIZA DE SOUZA CARVALHO - MS5542-A
Advogado do(a) APELADO: ROSA LUIZA DE SOUZA CARVALHO - MS5542-A
Advogado do(a) APELADO: ROSA LUIZA DE SOUZA CARVALHO - MS5542-A
Advogado do(a) APELADO: ROSA LUIZA DE SOUZA CARVALHO - MS5542-A
Advogado do(a) APELADO: ROSA LUIZA DE SOUZA CARVALHO - MS5542-A
OUTROS PARTICIPANTES:
TERCEIRO INTERESSADO: EDUARDO MARQUES DE SOUZA COSTA, WALDIR DE SOUZA COSTA
ADVOGADO do(a) TERCEIRO INTERESSADO: ROSA LUIZA DE SOUZA CARVALHO

D E C I S Ã O

Trata-se de recurso especial interposto nos termos do art. 105, III, "a" e "c", Constituição Federal, contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

DECIDIDO.

O recurso merece admissão.

O acórdão assim dispôs:

PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÕES CÍVEIS. REEXAME NECESSÁRIO. MILITAR. PEDIDO DE CUMULAÇÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ E PENSÃO ESPECIAL DE EX-COMBATENTE DA SEGUNDA GUERRA MUNDIAL. POSSIBILIDADE. FALECIMENTO DO AUTOR: SUCESSÃO PELA VIÚVA. DATA DO INÍCIO DO PAGAMENTO CUMULADO: CITAÇÃO. AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. ATUALIZAÇÃO DO DÉBITO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PROVIDA. APELAÇÃO DA UNIÃO PROVIDA. REEXAME NECESSÁRIO PROVIDO.

1. *Reexame Necessário, Apelação da União e Recurso Adesivo da parte autora interpostos contra sentença, nos seguintes termos: "Destarte, considerando a permissão constitucional trazida pelo art. 53, do ADCT, verifico assistir parcial razão ao pleito inicial, sendo possível a percepção, no caso, da pensão especial de ex-combatente com a pensão civil de servidor do Departamento de Correios e Telégrafos, a partir de 02.09.1990, nos termos da fundamentação supra. Diante do exposto, julgo parcialmente procedente o pedido inicial, para o fim de determinar à requerida que implante a aposentadoria civil do autor na condição de servidor do Ministério das Comunicações, a partir de 02.09.1990, pagando-lhe os respectivos valores desde essa data, observando-se os termos do art. 1º-F da Lei 9.494/97 em relação à correção monetária e juros de mora, não incidindo, no caso, a prescrição quinquenal, a teor do art. 198, I, do Código Civil. Diante da presença dos requisitos legais, antecipo os efeitos da tutela para o fim de determinar à requerida que providencie a inclusão do nome do autor já na próxima folha de pagamento do referido órgão. Diante da sucumbência mínima do autor, condeno a requerida ao pagamento de honorários advocatícios que fixo em 10% sobre o valor da condenação, nos termos do art. 20, 3º, do Código de Processo Civil. Sentença sujeita a duplo grau de jurisdição obrigatório. PRI."*

2. *A partir da Constituição Federal de 1988 permitiu-se a cumulação da pensão especial do ex-combatente com um benefício previdenciário, ou seja, benefício com fato gerador diverso daquele que embasa a pensão especial.*

3. *A Lei nº 8.059/90 reproduz a possibilidade de acumulação da pensão especial com benefício previdenciário. Precedentes.*

4. *Registrado o falecimento do autor, em 11.01.2013 (certidão de óbito nos autos), é de se acolher o recurso adesivo para proclamar como legitimada à pensão, em reversão, a viúva do autor.*

5. *A possibilidade de cumulação é expressa na Constituição Federal de 1988 e a referida pretensão não se extingue pela inércia da parte interessada, mas limita o termo inicial o requerimento tardio.*

6. *Exigiu-se o requerimento, a qualquer tempo, para a concessão da pensão especial de ex-combatente.*

7. *Exsurge-se que para a cumulação também seria necessário o requerimento perante a Administração, considerando-se também, no caso dos autos, que a aposentadoria por invalidez do autor sequer fora implantada anteriormente e a percepção conjunta só veio autorizada com a atual Carta Constitucional.*

8. *O autor não postulou administrativamente a cumulação. O pedido judicial é o primeiro realizado e, por isso, o marco inicial para a cumulação é a data da citação da União. Precedentes.*

9. *Atualização do débito: a partir de 01/07/2009, nos casos de condenação da Fazenda Pública oriunda de relação jurídica não-tributária, adota-se o entendimento do e. Supremo Tribunal Federal, que no julgamento do RE 870.947, recurso em que se reconheceu repercussão geral, declarou a constitucionalidade do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/09, no que alude à fixação de juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança, porém, na parte em que disciplina a atualização monetária, reconheceu sua inconstitucionalidade por ser inadequada a capturar a variação de preços da economia, aplicando, portanto, o índice IPCA-E, previsto no Manual de Orientação de Cálculos da Justiça Federal e que melhor reflete a inflação acumulada no período.*

10. *Verba honorária: o arbitramento dos honorários está adstrito ao critério de valoração delineado no art. 20 do CPC/1973, pois a sentença restou proferida sob sua égide, consoante orientação do Colendo Superior Tribunal de Justiça nos Enunciados administrativos números 3, 4 e 7.*

11. *No caso concreto ocorreu a sucumbência recíproca, tendo-se em vista que o pedido inicial é para pagamento cumulado da aposentadoria desde a Constituição Federal de 1988, ao passo que a concessão definida neste voto estabelece o marco inicial em 2008, o que enseja a sucumbência substancial de ambas as partes.*

12. *Cada parte fica responsável pelo pagamento dos honorários de seus respectivos patronos, consoante dispõe o art. 21 do CPC/1973.*

13. *Apelação da autora provida. Apelação da União provida. Reexame Necessário provido.*

Ocorre que é pacífica a orientação da instância superior a dizer que o *dies a quo* da pensão especial é do requerimento administrativo do benefício.

Nesse sentido:

ADMINISTRATIVO. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PENSÃO ESPECIAL DE EX-COMBATENTE. TERMO INICIAL. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. VÍNCULO ENTRE O BENEFICIÁRIO E A ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. PRECEDENTES.

1. *O Superior Tribunal de Justiça possui jurisprudência pacificada de que o termo inicial da pensão especial de ex-combatente, nos casos em que existir requerimento administrativo, é a data do referido ato, pois, antes disso, não se formou vínculo entre a administração pública e o beneficiário. No mesmo sentido: (AgRg no AgInt no REsp 1.111.422/SC, Rel. Min. Antonio Saldanha Palheiro, Sexta Turma, julgado em 23/10/2018, DJe 13/11/2018); (AgInt no REsp 1.622.111/PR, Rel. Min. Sérgio Kukina, Primeira Turma, julgado em 19/6/2018, DJe 26/6/2018); (AgInt nos EDcl no AgRg no REsp 1.385.103/RN, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, julgado em 13/6/2017, DJe 26/6/2017) e (EResp 1.128.059/PE, Rel. Min. Herman Benjamin, Corte Especial, julgado em 24/10/2016, DJe 30/11/2016).*

2. *Agravo interno a que se nega provimento.*

(AgInt no AREsp 613.496/ES, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/12/2018, DJe 18/12/2018)

Neste caso, vê-se que o acórdão diverge da orientação firmada no Superior Tribunal de Justiça, o que autoriza a admissão do recurso especial, ficando o mais alegado no recurso submetido ao crivo da instância superior, nos termos da Súmula 292/STF.

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

Int.

D E C I S Ã O

Decido.

O recurso não merece admissão.

O acórdão recorrido, atento às peculiaridades dos autos, assim decidiu:

PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÕES CÍVEIS. REEXAME NECESSÁRIO. MILITAR. PEDIDO DE CUMULAÇÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ E PENSÃO ESPECIAL DE EX-COMBATENTE DA SEGUNDA GUERRA MUNDIAL. POSSIBILIDADE. FALECIMENTO DO AUTOR: SUCESSÃO PELA VIÚVA. DATA DO INÍCIO DO PAGAMENTO CUMULADO: CITAÇÃO. AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. ATUALIZAÇÃO DO DÉBITO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PROVIDA. APELAÇÃO DA UNIÃO PROVIDA. REEXAME NECESSÁRIO PROVIDO.

1. *Reexame Necessário, Apelação da União e Recurso Adesivo da parte autora interpostos contra sentença, nos seguintes termos: "Destarte, considerando a permissão constitucional trazida pelo art. 53, do ADCT, verifico assistir parcial razão ao pleito inicial, sendo possível a percepção, no caso, da pensão especial de ex-combatente com a pensão civil de servidor do Departamento de Correios e Telégrafos, a partir de 02.09.1990, nos termos da fundamentação supra. Diante do exposto, julgo parcialmente procedente o pedido inicial, para o fim de determinar à requerida que implante a aposentadoria civil do autor na condição de servidor do Ministério das Comunicações, a partir de 02.09.1990, pagando-lhe os respectivos valores desde essa data, observando-se os termos do art. 1º-F da Lei 9.494/97 em relação à correção monetária e juros de mora, não incidindo, no caso, a prescrição quinquenal, a teor do art. 198, I, do Código Civil. Diante da presença dos requisitos legais, antecipo os efeitos da tutela para o fim de determinar à requerida que providencie a inclusão do nome do autor já na próxima folha de pagamento do referido órgão. Diante da sucumbência mínima do autor, condeno a requerida ao pagamento de honorários advocatícios que fixo em 10% sobre o valor da condenação, nos termos do art. 20, 3º, do Código de Processo Civil. Sentença sujeita a duplo grau de jurisdição obrigatório. PRI."*

2. *A partir da Constituição Federal de 1988 permitiu-se a cumulação da pensão especial do ex-combatente com um benefício previdenciário, ou seja, benefício com fato gerador diverso daquele que embasa a pensão especial.*

3. *A Lei nº 8.059/90 reproduz a possibilidade de acumulação da pensão especial com benefício previdenciário. Precedentes.*

4. *Registrado o falecimento do autor, em 11.01.2013 (certidão de óbito nos autos), é de se acolher o recurso adesivo para proclamar como legítima a pensão, em reversão, a viúva do autor.*

5. *A possibilidade de cumulação é expressa na Constituição Federal de 1988 e a referida pretensão não se extingue pela inércia da parte interessada, mas limita o termo inicial o requerimento tardio.*

6. *Exigiu-se o requerimento, a qualquer tempo, para a concessão da pensão especial de ex-combatente.*

7. *Exsurge-se que para a cumulação também seria necessário o requerimento perante a Administração, considerando-se também, no caso dos autos, que a aposentadoria por invalidez do autor sequer fora implantada anteriormente e a percepção conjunta só veio autorizada com a atual Carta Constitucional.*

8. *O autor não postulou administrativamente a cumulação. O pedido judicial é o primeiro realizado e, por isso, o marco inicial para a cumulação é a data da citação da União. Precedentes.*

9. *Atualização do débito: a partir de 01/07/2009, nos casos de condenação da Fazenda Pública oriunda de relação jurídica não-tributária, adota-se o entendimento do e. Supremo Tribunal Federal, que no julgamento do RE 870.947, recurso em que se reconheceu repercussão geral, declarou a constitucionalidade do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/09, no que alude à fixação de juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança, porém, na parte em que disciplina a atualização monetária, reconheceu sua inconstitucionalidade por ser inadequada a capturar a variação de preços da economia, aplicando, portanto, o índice IPCA-E, previsto no Manual de Orientação de Cálculos da Justiça Federal e que melhor reflete a inflação acumulada no período.*

10. *Verba honorária: o arbitramento dos honorários está adstrito ao critério de valoração delineado no art. 20 do CPC/1973, pois a sentença restou proferida sob sua égide, consoante orientação do Colendo Superior Tribunal de Justiça nos Enunciados administrativos números 3, 4 e 7.*

11. *No caso concreto ocorreu a sucumbência recíproca, tendo-se em vista que o pedido inicial é para pagamento cumulado da aposentadoria desde a Constituição Federal de 1988, ao passo que a concessão definida neste voto estabelece o marco inicial em 2008, o que enseja a sucumbência substancial de ambas as partes.*

12. *Cada parte fica responsável pelo pagamento dos honorários de seus respectivos patronos, consoante dispõe o art. 21 do CPC/1973.*

13. *Apelação da autora provida. Apelação da União provida. Reexame Necessário provido.*

Comefeito, alegada ofensa aos artigos da Constituição da República, se ocorrida, foi apenas de forma indireta ou reflexa.

O Pretório Excelso pronuncia-se, reiteradamente, que tais situações só podem ser verificadas em cotejo com a legislação infraconstitucional, não justificando, portanto, o cabimento do recurso excepcional.

Confira-se *in verbis*:

Agravo regimental em recurso extraordinário com agravo. 2. Direito do consumidor. 3. Agravante não demonstrou motivos suficientes à reforma da decisão agravada. Deficiência de fundamentação. Súmula 287. 3. Mérito. Discussão de índole infraconstitucional. Ofensa reflexa à Constituição Federal. Precedentes. 4. Agravo regimental a que se nega provimento. (ARE 742449 AgR, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Segunda Turma, julgado em 07/05/2013, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-095 DIVULG 20-05-2013 PUBLIC 21-05-2013)

Por outro lado, verifica-se que a solução da controvérsia no presente recurso extraordinário, pressupõe, necessariamente, o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, o que torna inviável o seu processamento, nos termos da Súmula 279/STF:

Para simples reexame de prova não cabe recurso extraordinário.

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

Intimem-se.

São Paulo, 6 de abril de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003368-59.2008.4.03.6000

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: UNIÃO FEDERAL

APELADO: DIRCE MARQUES DA COSTA, EDUARDO MARQUES DE SOUZA COSTA, MARLON MARQUES DE SOUZA COSTA, MEIRI DE SOUZA COSTA, WALDIR DE SOUSA COSTA NETO, MAURO DE SOUZA COSTA, BRUNA OLIVEIRA MARQUES DA COSTA

Advogado do(a) APELADO: ROSA LUIZA DE SOUZA CARVALHO - MS5542-A

Advogado do(a) APELADO: ROSA LUIZA DE SOUZA CARVALHO - MS5542-A

Advogado do(a) APELADO: ROSA LUIZA DE SOUZA CARVALHO - MS5542-A

Advogado do(a) APELADO: ROSA LUIZA DE SOUZA CARVALHO - MS5542-A

Advogado do(a) APELADO: ROSA LUIZA DE SOUZA CARVALHO - MS5542-A

Advogado do(a) APELADO: ROSA LUIZA DE SOUZA CARVALHO - MS5542-A

Advogado do(a) APELADO: ROSA LUIZA DE SOUZA CARVALHO - MS5542-A

OUTROS PARTICIPANTES:

TERCEIRO INTERESSADO: EDUARDO MARQUES DE SOUZA COSTA, WALDIR DE SOUZA COSTA

ADVOGADO do(a) TERCEIRO INTERESSADO: ROSA LUIZA DE SOUZA CARVALHO

D E C I S Ã O

Trata-se de recurso especial interposto nos termos do art. 105, III, "a" e "c", Constituição Federal, contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

DECIDO.

O recurso merece admissão.

O acórdão assim dispôs:

PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÕES CÍVEIS. REEXAME NECESSÁRIO. MILITAR. PEDIDO DE CUMULAÇÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ E PENSÃO ESPECIAL DE EX-COMBATENTE DA SEGUNDA GUERRA MUNDIAL. POSSIBILIDADE. FALECIMENTO DO AUTOR: SUCESSÃO PELA VIÚVA. DATA DO INÍCIO DO PAGAMENTO CUMULADO: CITAÇÃO. AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. ATUALIZAÇÃO DO DÉBITO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PROVIDA. APELAÇÃO DA UNIÃO PROVIDA. REEXAME NECESSÁRIO PROVIDO.

1. Reexame Necessário, Apelação da União e Recurso Adesivo da parte autora interpostos contra sentença, nos seguintes termos: "Destarte, considerando a permissão constitucional trazida pelo art. 53, do ADCT, verifico assistir parcial razão ao pleito inicial, sendo possível a percepção, no caso, da pensão especial de ex-combatente com a pensão civil de servidor do Departamento de Correios e Telégrafos, a partir de 02.09.1990, nos termos da fundamentação supra. Diante do exposto, julgo parcialmente procedente o pedido inicial, para o fim de determinar à requerida que implante a aposentadoria civil do autor na condição de servidor do Ministério das Comunicações, a partir de 02.09.1990, pagando-lhe os respectivos valores desde essa data, observando-se os termos do art. 1º-F da Lei 9.494/97 em relação à correção monetária e juros de mora, não incidindo, no caso, a prescrição quinquenal, a teor do art. 198, I, do Código Civil. Diante da presença dos requisitos legais, antecipo os efeitos da tutela para o fim de determinar à requerida que providencie a inclusão do nome do autor já na próxima folha de pagamento do referido órgão. Diante da sucumbência mínima do autor, condeno a requerida ao pagamento de honorários advocatícios que fixo em 10% sobre o valor da condenação, nos termos do art. 20, 3º, do Código de Processo Civil. Sentença sujeita a duplo grau de jurisdição obrigatório. PRI."

2. A partir da Constituição Federal de 1988 permitiu-se a cumulação da pensão especial do ex-combatente com um benefício previdenciário, ou seja, benefício com fato gerador diverso daquele que embasa a pensão especial.

3. A Lei nº 8.059/90 reproduz a possibilidade de acumulação da pensão especial com benefício previdenciário. Precedentes.

4. Registrado o falecimento do autor, em 11.01.2013 (certidão de óbito nos autos), é de se acolher o recurso adesivo para proclamar como legitimada à pensão, em reversão, a viúva do autor.

5. A possibilidade de cumulação é expressa na Constituição Federal de 1988 e a referida pretensão não se extingue pela inércia da parte interessada, mas limita o termo inicial o requerimento tardio.

6. Exigiu-se o requerimento, a qualquer tempo, para a concessão da pensão especial de ex-combatente.

7. *Exsurge-se que para a cumulação também seria necessário o requerimento perante a Administração, considerando-se também, no caso dos autos, que a aposentadoria por invalidez do autor sequer fora implantada anteriormente e a percepção conjunta só veio autorizada com a atual Carta Constitucional.*

8. *O autor não postulou administrativamente a cumulação. O pedido judicial é o primeiro realizado e, por isso, o marco inicial para a cumulação é a data da citação da União. Precedentes.*

9. *Atualização do débito: a partir de 01/07/2009, nos casos de condenação da Fazenda Pública oriunda de relação jurídica não-tributária, adota-se o entendimento do e. Supremo Tribunal Federal, que no julgamento do RE 870.947, recurso em que se reconheceu repercussão geral, declarou a constitucionalidade do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/09, no que alude à fixação de juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança, porém, na parte em que disciplina a atualização monetária, reconheceu sua inconstitucionalidade por ser inadequada a capturar a variação de preços da economia, aplicando, portanto, o índice IPCA-E, previsto no Manual de Orientação de Cálculos da Justiça Federal e que melhor reflète a inflação acumulada no período.*

10. *Verba honorária: o arbitramento dos honorários está adstrito ao critério de valoração delineado no art. 20 do CPC/1973, pois a sentença restou proferida sob sua égide, consoante orientação do Colendo Superior Tribunal de Justiça nos Enunciados administrativos números 3, 4 e 7.*

11. *No caso concreto ocorreu a sucumbência recíproca, tendo-se em vista que o pedido inicial é para pagamento cumulado da aposentadoria desde a Constituição Federal de 1988, ao passo que a concessão definida neste voto estabelece o marco inicial em 2008, o que enseja a sucumbência substancial de ambas as partes.*

12. *Cada parte fica responsável pelo pagamento dos honorários de seus respectivos patronos, consoante dispõe o art. 21 do CPC/1973.*

13. *Apelação da autora provida. Apelação da União provida. Reexame Necessário provido.*

Ocorre que é pacífica a orientação da instância superior a dizer que o *dies a quo* da pensão especial é do requerimento administrativo do benefício.

Nesse sentido:

ADMINISTRATIVO. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PENSÃO ESPECIAL DE EX-COMBATENTE. TERMO INICIAL. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. VÍNCULO ENTRE O BENEFICIÁRIO E A ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. PRECEDENTES.

1. O Superior Tribunal de Justiça possui jurisprudência pacificada de que o termo inicial da pensão especial de ex-combatente, nos casos em que existir requerimento administrativo, é a data do referido ato, pois, antes disso, não se formou vínculo entre a administração pública e o beneficiário. No mesmo sentido: (AgRg no AgInt no REsp 1.111.422/SC, Rel. Min. Antonio Saldanha Palheiro, Sexta Turma, julgado em 23/10/2018, DJe 13/11/2018); (AgInt no REsp 1.622.111/PR, Rel. Min. Sérgio Kukina, Primeira Turma, julgado em 19/6/2018, DJe 26/6/2018); (AgInt nos EDcl no AgRg no REsp 1.385.103/RN, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, julgado em 13/6/2017, DJe 26/6/2017) e (EREsp 1.128.059/PE, Rel. Min. Herman Benjamin, Corte Especial, julgado em 24/10/2016, DJe 30/11/2016).

2. Agravo interno a que se nega provimento.

(AgInt no AREsp 613.496/ES, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/12/2018, DJe 18/12/2018)

Neste caso, vê-se que o acórdão diverge da orientação firmada no Superior Tribunal de Justiça, o que autoriza a admissão do recurso especial, ficando o mais alegado no recurso submetido ao crivo da instância superior, nos termos da Súmula 292/STF.

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

Int.

D E C I S Ã O

Trata-se de recurso extraordinário interposto nos termos do art. 102, III, "a", da Constituição Federal, contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

Decido.

O recurso não merece admissão.

O acórdão recorrido, atento às peculiaridades dos autos, assim decidiu:

PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÕES CÍVEIS. REEXAME NECESSÁRIO. MILITAR. PEDIDO DE CUMULAÇÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ E PENSÃO ESPECIAL DE EX-COMBATENTE DA SEGUNDA GUERRA MUNDIAL. POSSIBILIDADE. FALECIMENTO DO AUTOR: SUCESSÃO PELA VIÚVA. DATA DO INÍCIO DO PAGAMENTO CUMULADO: CITAÇÃO. AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. ATUALIZAÇÃO DO DÉBITO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PROVIDA. APELAÇÃO DA UNIÃO PROVIDA. REEXAME NECESSÁRIO PROVIDO.

1. *Reexame Necessário, Apelação da União e Recurso Adesivo da parte autora interpostos contra sentença, nos seguintes termos: "Destarte, considerando a permissão constitucional trazida pelo art. 53, do ADCT, verifico assistir parcial razão ao pleito inicial, sendo possível a percepção, no caso, da pensão especial de ex-combatente com a pensão civil de servidor do Departamento de Correios e Telégrafos, a partir de 02.09.1990, nos termos da fundamentação supra. Diante do exposto, julgo parcialmente procedente o pedido inicial, para o fim de determinar à requerida que implante a aposentadoria civil do autor na condição de servidor do Ministério das Comunicações, a partir de 02.09.1990, pagando-lhe os respectivos valores desde essa data, observando-se os termos do art. 1º-F da Lei 9.494/97 em relação à correção monetária e juros de mora, não incidindo, no caso, a prescrição quinquenal, a teor do art. 198, I, do Código Civil. Diante da presença dos requisitos legais, antecipo os efeitos da tutela para o fim de determinar à requerida que providencie a inclusão do nome do autor já na próxima folha de pagamento do referido órgão. Diante da sucumbência mínima do autor, condeno a requerida ao pagamento de honorários advocatícios que fixo em 10% sobre o valor da condenação, nos termos do art. 20, 3º, do Código de Processo Civil. Sentença sujeita a duplo grau de jurisdição obrigatório. PRI."*

2. *A partir da Constituição Federal de 1988 permitiu-se a cumulação da pensão especial do ex-combatente com um benefício previdenciário, ou seja, benefício com fato gerador diverso daquele que embasa a pensão especial.*

3. *A Lei nº 8.059/90 reproduz a possibilidade de acumulação da pensão especial com benefício previdenciário. Precedentes.*

4. *Registrado o falecimento do autor, em 11.01.2013 (certidão de óbito nos autos), é de se acolher o recurso adesivo para proclamar como legitimada à pensão, em reversão, a viúva do autor.*

5. *A possibilidade de cumulação é expressa na Constituição Federal de 1988 e a referida pretensão não se extingue pela inércia da parte interessada, mas limita o termo inicial o requerimento tardio.*

6. *Exigiu-se o requerimento, a qualquer tempo, para a concessão da pensão especial de ex-combatente.*

7. *Exsurge-se que para a cumulação também seria necessário o requerimento perante a Administração, considerando-se também, no caso dos autos, que a aposentadoria por invalidez do autor sequer fora implantada anteriormente e a percepção conjunta só veio autorizada com a atual Carta Constitucional.*

8. *O autor não postulou administrativamente a cumulação. O pedido judicial é o primeiro realizado e, por isso, o marco inicial para a cumulação é a data da citação da União. Precedentes.*

9. *Atualização do débito: a partir de 01/07/2009, nos casos de condenação da Fazenda Pública oriunda de relação jurídica não-tributária, adota-se o entendimento do e. Supremo Tribunal Federal, que no julgamento do RE 870.947, recurso em que se reconheceu repercussão geral, declarou a constitucionalidade do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/09, no que alude à fixação de juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança, porém, na parte em que disciplina a atualização monetária, reconheceu sua inconstitucionalidade por ser inadequada a capturar a variação de preços da economia, aplicando, portanto, o índice IPCA-E, previsto no Manual de Orientação de Cálculos da Justiça Federal e que melhor reflete a inflação acumulada no período.*

10. *Verba honorária: o arbitramento dos honorários está adstrito ao critério de valoração delineado no art. 20 do CPC/1973, pois a sentença restou proferida sob sua égide, consoante orientação do Colendo Superior Tribunal de Justiça nos Enunciados administrativos números 3, 4 e 7.*

11. *No caso concreto ocorreu a sucumbência recíproca, tendo-se em vista que o pedido inicial é para pagamento cumulado da aposentadoria desde a Constituição Federal de 1988, ao passo que a concessão definida neste voto estabelece o marco inicial em 2008, o que enseja a sucumbência substancial de ambas as partes.*

12. *Cada parte fica responsável pelo pagamento dos honorários de seus respectivos patronos, consoante dispõe o art. 21 do CPC/1973.*

13. *Apelação da autora provida. Apelação da União provida. Reexame Necessário provido.*

Com efeito, alegada ofensa aos artigos da Constituição da República, se ocorrida, foi apenas de forma indireta ou reflexa.

O Pretório Excelso pronuncia-se, reiteradamente, que tais situações só podem ser verificadas em cotejo com a legislação infraconstitucional, não justificando, portanto, o cabimento do recurso excepcional.

Confira-se *in verbis*:

Agravo regimental em recurso extraordinário com agravo. 2. Direito do consumidor. 3. Agravante não demonstrou motivos suficientes à reforma da decisão agravada. Deficiência de fundamentação. Súmula 287. 3. Mérito. Discussão de índole infraconstitucional. Ofensa reflexa à Constituição Federal. Precedentes. 4. Agravo regimental a que se nega provimento. (ARE 742449 AgR, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Segunda Turma, julgado em 07/05/2013, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-095 DIVULG 20-05-2013 PUBLIC 21-05-2013)

Por outro lado, verifica-se que a solução da controvérsia no presente recurso extraordinário, pressupõe, necessariamente, o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, o que torna inviável o seu processamento, nos termos da Súmula 279/STF:

Para simples reexame de prova não cabe recurso extraordinário.

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

Intimem-se.

São Paulo, 6 de abril de 2020.

APELANTE: UNIÃO FEDERAL

APELADO: DIRCE MARQUES DA COSTA, EDUARDO MARQUES DE SOUZA COSTA, MARLON MARQUES DE SOUZA COSTA, MEIRI DE SOUZA COSTA, WALDIR DE SOUSA COSTA NETO, MAURO DE SOUZA COSTA, BRUNA OLIVEIRA MARQUES DA COSTA

Advogado do(a) APELADO: ROSA LUIZA DE SOUZA CARVALHO - MS5542-A

Advogado do(a) APELADO: ROSA LUIZA DE SOUZA CARVALHO - MS5542-A

Advogado do(a) APELADO: ROSA LUIZA DE SOUZA CARVALHO - MS5542-A

Advogado do(a) APELADO: ROSA LUIZA DE SOUZA CARVALHO - MS5542-A

Advogado do(a) APELADO: ROSA LUIZA DE SOUZA CARVALHO - MS5542-A

Advogado do(a) APELADO: ROSA LUIZA DE SOUZA CARVALHO - MS5542-A

Advogado do(a) APELADO: ROSA LUIZA DE SOUZA CARVALHO - MS5542-A

OUTROS PARTICIPANTES:

TERCEIRO INTERESSADO: EDUARDO MARQUES DE SOUZA COSTA, WALDIR DE SOUZA COSTA

ADVOGADO do(a) TERCEIRO INTERESSADO: ROSA LUIZA DE SOUZA CARVALHO

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto nos termos do art. 105, III, "a" e "c", Constituição Federal, contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

DECIDIDO.

O recurso merece admissão.

O acórdão assim dispôs:

PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÕES CÍVEIS. REEXAME NECESSÁRIO. MILITAR. PEDIDO DE CUMULAÇÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ E PENSÃO ESPECIAL DE EX-COMBATENTE DA SEGUNDA GUERRA MUNDIAL. POSSIBILIDADE. FALECIMENTO DO AUTOR: SUCESSÃO PELA VIÚVA. DATA DO INÍCIO DO PAGAMENTO CUMULADO: CITAÇÃO. AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. ATUALIZAÇÃO DO DÉBITO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PROVIDA. APELAÇÃO DA UNIÃO PROVIDA. REEXAME NECESSÁRIO PROVIDO.

1. *Reexame Necessário, Apelação da União e Recurso Adesivo da parte autora interpostos contra sentença, nos seguintes termos: "Destarte, considerando a permissão constitucional trazida pelo art. 53, do ADCT, verifico assistir parcial razão ao pleito inicial, sendo possível a percepção, no caso, da pensão especial de ex-combatente com a pensão civil de servidor do Departamento de Correios e Telégrafos, a partir de 02.09.1990, nos termos da fundamentação supra. Diante do exposto, julgo parcialmente procedente o pedido inicial, para o fim de determinar à requerida que implante a aposentadoria civil do autor na condição de servidor do Ministério das Comunicações, a partir de 02.09.1990, pagando-lhe os respectivos valores desde essa data, observando-se os termos do art. 1º-F da Lei 9.494/97 em relação à correção monetária e juros de mora, não incidindo, no caso, a prescrição quinquenal, a teor do art. 198, I, do Código Civil. Diante da presença dos requisitos legais, antecipo os efeitos da tutela para o fim de determinar à requerida que providencie a inclusão do nome do autor já na próxima folha de pagamento do referido órgão. Diante da sucumbência mínima do autor, condeno a requerida ao pagamento de honorários advocatícios que fixo em 10% sobre o valor da condenação, nos termos do art. 20, 3º, do Código de Processo Civil. Sentença sujeita a duplo grau de jurisdição obrigatório. PRI."*

2. *A partir da Constituição Federal de 1988 permitiu-se a cumulação da pensão especial do ex-combatente com um benefício previdenciário, ou seja, benefício com fato gerador diverso daquele que embasa a pensão especial.*

3. *A Lei nº 8.059/90 reproduz a possibilidade de acumulação da pensão especial com benefício previdenciário. Precedentes.*

4. *Registrado o falecimento do autor, em 11.01.2013 (certidão de óbito nos autos), é de se acolher o recurso adesivo para proclamar como legitimada à pensão, em reversão, a viúva do autor.*

5. *A possibilidade de cumulação é expressa na Constituição Federal de 1988 e a referida pretensão não se extingue pela inércia da parte interessada, mas limita o termo inicial o requerimento tardio.*

6. *Exigiu-se o requerimento, a qualquer tempo, para a concessão da pensão especial de ex-combatente.*

7. *Exsurge-se que para a cumulação também seria necessário o requerimento perante a Administração, considerando-se também, no caso dos autos, que a aposentadoria por invalidez do autor sequer fora implantada anteriormente e a percepção conjunta só veio autorizada com a atual Carta Constitucional.*

8. *O autor não postulou administrativamente a cumulação. O pedido judicial é o primeiro realizado e, por isso, o marco inicial para a cumulação é a data da citação da União. Precedentes.*

9. *Atualização do débito: a partir de 01/07/2009, nos casos de condenação da Fazenda Pública oriunda de relação jurídica não-tributária, adota-se o entendimento do e. Supremo Tribunal Federal, que no julgamento do RE 870.947, recurso em que se reconheceu repercussão geral, declarou a constitucionalidade do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/09, no que alude à fixação de juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança, porém, na parte em que disciplina a atualização monetária, reconheceu sua inconstitucionalidade por ser inadequada a capturar a variação de preços da economia, aplicando, portanto, o índice IPCA-E, previsto no Manual de Orientação de Cálculos da Justiça Federal e que melhor reflète a inflação acumulada no período.*

10. *Verba honorária: o arbitramento dos honorários está adstrito ao critério de valoração delineado no art. 20 do CPC/1973, pois a sentença restou proferida sob sua égide, consoante orientação do Colendo Superior Tribunal de Justiça nos Enunciados administrativos números 3, 4 e 7.*

11. No caso concreto ocorreu a sucumbência recíproca, tendo-se em vista que o pedido inicial é para pagamento cumulado da aposentadoria desde a Constituição Federal de 1988, ao passo que a concessão definida neste voto estabelece o marco inicial em 2008, o que enseja a sucumbência substancial de ambas as partes.

12. Cada parte fica responsável pelo pagamento dos honorários de seus respectivos patronos, consoante dispõe o art. 21 do CPC/1973.

13. Apelação da autora provida. Apelação da União provida. Reexame Necessário provido.

Ocorre que é pacífica a orientação da instância superior a dizer que o *dies a quo* da pensão especial é do requerimento administrativo do benefício.

Nesse sentido:

ADMINISTRATIVO. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PENSÃO ESPECIAL DE EX-COMBATENTE. TERMO INICIAL. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. VÍNCULO ENTRE O BENEFICIÁRIO E A ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. PRECEDENTES.

1. O Superior Tribunal de Justiça possui jurisprudência pacificada de que o termo inicial da pensão especial de ex-combatente, nos casos em que existir requerimento administrativo, é a data do referido ato, pois, antes disso, não se formou vínculo entre a administração pública e o beneficiário. No mesmo sentido: (AgRg no AgInt no REsp 1.111.422/SC, Rel. Min. Antonio Saldanha Palheiro, Sexta Turma, julgado em 23/10/2018, DJe 13/11/2018); (AgInt no REsp 1.622.111/PR, Rel. Min. Sérgio Kukina, Primeira Turma, julgado em 19/6/2018, DJe 26/6/2018); (AgInt nos EDcl no AgRg no REsp 1.385.103/RN, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, julgado em 13/6/2017, DJe 26/6/2017) e (EResp 1.128.059/PE, Rel. Min. Herman Benjamin, Corte Especial, julgado em 24/10/2016, DJe 30/11/2016).

2. Agravo interno a que se nega provimento.

(AgInt no AREsp 613.496/ES, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/12/2018, DJe 18/12/2018)

Neste caso, vê-se que o acórdão diverge da orientação firmada no Superior Tribunal de Justiça, o que autoriza a admissão do recurso especial, ficando o mais alegado no recurso submetido ao crivo da instância superior, nos termos da Súmula 292/STF.

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

Int.

D E C I S Ã O

Trata-se de recurso extraordinário interposto nos termos do art. 102, III, "a", da Constituição Federal, contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

Decido.

O recurso não merece admissão.

O acórdão recorrido, atento às peculiaridades dos autos, assim decidiu:

PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÕES CÍVEIS. REEXAME NECESSÁRIO. MILITAR. PEDIDO DE CUMULAÇÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ E PENSÃO ESPECIAL DE EX-COMBATENTE DA SEGUNDA GUERRA MUNDIAL. POSSIBILIDADE. FALECIMENTO DO AUTOR: SUCESSÃO PELA VIÚVA. DATA DO INÍCIO DO PAGAMENTO CUMULADO: CITAÇÃO. AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. ATUALIZAÇÃO DO DÉBITO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PROVIDA. APELAÇÃO DA UNIÃO PROVIDA. REEXAME NECESSÁRIO PROVIDO.

1. Reexame Necessário, Apelação da União e Recurso Adesivo da parte autora interpostos contra sentença, nos seguintes termos: "Destarte, considerando a permissão constitucional trazida pelo art. 53, do ADCT, verifico assistir parcial razão ao pleito inicial, sendo possível a percepção, no caso, da pensão especial de ex-combatente com a pensão civil de servidor do Departamento de Correios e Telégrafos, a partir de 02.09.1990, nos termos da fundamentação supra. Diante do exposto, julgo parcialmente procedente o pedido inicial, para o fim de determinar à requerida que implante a aposentadoria civil do autor na condição de servidor do Ministério das Comunicações, a partir de 02.09.1990, pagando-lhe os respectivos valores desde essa data, observando-se os termos do art. 1º-F da Lei 9.494/97 em relação à correção monetária e juros de mora, não incidindo, no caso, a prescrição quinquenal, a teor do art. 198, I, do Código Civil. Diante da presença dos requisitos legais, antecipo os efeitos da tutela para o fim de determinar à requerida que providencie a inclusão do nome do autor já na próxima folha de pagamento do referido órgão. Diante da sucumbência mínima do autor, condeno a requerida ao pagamento de honorários advocatícios que fixo em 10% sobre o valor da condenação, nos termos do art. 20, 3º, do Código de Processo Civil. Sentença sujeita a duplo grau de jurisdição obrigatório. PRI."

2. A partir da Constituição Federal de 1988 permitiu-se a cumulação da pensão especial do ex-combatente com um benefício previdenciário, ou seja, benefício com fato gerador diverso daquele que embasa a pensão especial.

3. A Lei nº 8.059/90 reproduz a possibilidade de acumulação da pensão especial com benefício previdenciário. Precedentes.

4. Registrado o falecimento do autor, em 11.01.2013 (certidão de óbito nos autos), é de se acolher o recurso adesivo para proclamar como legitimada à pensão, em reversão, a viúva do autor.

5. A possibilidade de cumulação é expressa na Constituição Federal de 1988 e a referida pretensão não se extingue pela inércia da parte interessada, mas limita o termo inicial o requerimento tardio.

6. Exigiu-se o requerimento, a qualquer tempo, para a concessão da pensão especial de ex-combatente.

7. Exsurge-se que para a cumulação também seria necessário o requerimento perante a Administração, considerando-se também, no caso dos autos, que a aposentadoria por invalidez do autor sequer fora implantada anteriormente e a percepção conjunta só veio autorizada com a atual Carta Constitucional.

8. O autor não postulou administrativamente a cumulação. O pedido judicial é o primeiro realizado e, por isso, o marco inicial para a cumulação é a data da citação da União. Precedentes.

9. Atualização do débito: a partir de 01/07/2009, nos casos de condenação da Fazenda Pública oriunda de relação jurídica não-tributária, adota-se o entendimento do e. Supremo Tribunal Federal, que no julgamento do RE 870.947, recurso em que se reconheceu repercussão geral, declarou a constitucionalidade do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/09, no que alude à fixação de juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança, porém, na parte em que disciplina a atualização monetária, reconheceu sua inconstitucionalidade por ser inadequada a capturar a variação de preços da economia, aplicando, portanto, o índice IPCA-E, previsto no Manual de Orientação de Cálculos da Justiça Federal e que melhor reflete a inflação acumulada no período.

10. Verba honorária: o arbitramento dos honorários está adstrito ao critério de valoração delineado no art. 20 do CPC/1973, pois a sentença restou proferida sob sua égide, consoante orientação do Colendo Superior Tribunal de Justiça nos Enunciados administrativos números 3, 4 e 7.

11. No caso concreto ocorreu a sucumbência recíproca, tendo-se em vista que o pedido inicial é para pagamento cumulado da aposentadoria desde a Constituição Federal de 1988, ao passo que a concessão definida neste voto estabelece o marco inicial em 2008, o que enseja a sucumbência substancial de ambas as partes.

12. Cada parte fica responsável pelo pagamento dos honorários de seus respectivos patronos, consoante dispõe o art. 21 do CPC/1973.

13. Apelação da autora provida. Apelação da União provida. Reexame Necessário provido.

Comefeito, alegada ofensa aos artigos da Constituição da República, se ocorrida, foi apenas de forma indireta ou reflexa.

O Pretório Excelso pronuncia-se, reiteradamente, que tais situações só podem ser verificadas em cotejo com a legislação infraconstitucional, não justificando, portanto, o cabimento do recurso excepcional.

Confira-se *in verbis*:

Agravo regimental em recurso extraordinário com agravo. 2. Direito do consumidor. 3. Agravante não demonstrou motivos suficientes à reforma da decisão agravada. Deficiência de fundamentação. Súmula 287. 3. Mérito. Discussão de índole infraconstitucional. Ofensa reflexa à Constituição Federal. Precedentes. 4. Agravo regimental a que se nega provimento. (ARE 742449 AgR, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Segunda Turma, julgado em 07/05/2013, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-095 DIVULG 20-05-2013 PUBLIC 21-05-2013)

Por outro lado, verifica-se que a solução da controvérsia no presente recurso extraordinário, pressupõe, necessariamente, o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, o que torna inviável o seu processamento, nos termos da Súmula 279/STF:

Para simples reexame de prova não cabe recurso extraordinário.

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

Intimem-se.

São Paulo, 6 de abril de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003368-59.2008.4.03.6000

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: UNIÃO FEDERAL

APELADO: DIRCE MARQUES DA COSTA, EDUARDO MARQUES DE SOUZA COSTA, MARLON MARQUES DE SOUZA COSTA, MEIRI DE SOUZA COSTA, WALDIR DE SOUSA COSTA NETO, MAURO DE SOUZA COSTA, BRUNA OLIVEIRA MARQUES DA COSTA

Advogado do(a) APELADO: ROSA LUIZA DE SOUZA CARVALHO - MS5542-A

Advogado do(a) APELADO: ROSA LUIZA DE SOUZA CARVALHO - MS5542-A

Advogado do(a) APELADO: ROSA LUIZA DE SOUZA CARVALHO - MS5542-A

Advogado do(a) APELADO: ROSA LUIZA DE SOUZA CARVALHO - MS5542-A

Advogado do(a) APELADO: ROSA LUIZA DE SOUZA CARVALHO - MS5542-A

Advogado do(a) APELADO: ROSA LUIZA DE SOUZA CARVALHO - MS5542-A

Advogado do(a) APELADO: ROSA LUIZA DE SOUZA CARVALHO - MS5542-A

OUTROS PARTICIPANTES:

TERCEIRO INTERESSADO: EDUARDO MARQUES DE SOUZA COSTA, WALDIR DE SOUZA COSTA

ADVOGADO do(a) TERCEIRO INTERESSADO: ROSA LUIZA DE SOUZA CARVALHO

D E C I S Ã O

Trata-se de recurso especial interposto nos termos do art. 105, III, “a” e “c”, Constituição Federal, contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

DECIDO.

O recurso merece admissão.

O acórdão assim dispôs:

PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÕES CÍVEIS. REEXAME NECESSÁRIO. MILITAR. PEDIDO DE CUMULAÇÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ E PENSÃO ESPECIAL DE EX-COMBATENTE DA SEGUNDA GUERRA MUNDIAL. POSSIBILIDADE. FALECIMENTO DO AUTOR: SUCESSÃO PELA VIÚVA. DATA DO INÍCIO DO PAGAMENTO CUMULADO: CITAÇÃO. AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. ATUALIZAÇÃO DO DÉBITO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PROVIDA. APELAÇÃO DA UNIÃO PROVIDA. REEXAME NECESSÁRIO PROVIDO.

1. *Reexame Necessário, Apelação da União e Recurso Adesivo da parte autora interpostos contra sentença, nos seguintes termos: "Destarte, considerando a permissão constitucional trazida pelo art. 53, do ADCT, verifico assistir parcial razão ao pleito inicial, sendo possível a percepção, no caso, da pensão especial de ex-combatente com a pensão civil de servidor do Departamento de Correios e Telégrafos, a partir de 02.09.1990, nos termos da fundamentação supra. Diante do exposto, julgo parcialmente procedente o pedido inicial, para o fim de determinar à requerida que implante a aposentadoria civil do autor na condição de servidor do Ministério das Comunicações, a partir de 02.09.1990, pagando-lhe os respectivos valores desde essa data, observando-se os termos do art. 1º-F da Lei 9.494/97 em relação à correção monetária e juros de mora, não incidindo, no caso, a prescrição quinquenal, a teor do art. 198, I, do Código Civil. Diante da presença dos requisitos legais, antecipo os efeitos da tutela para o fim de determinar à requerida que providencie a inclusão do nome do autor já na próxima folha de pagamento do referido órgão. Diante da sucumbência mínima do autor, condeno a requerida ao pagamento de honorários advocatícios que fixo em 10% sobre o valor da condenação, nos termos do art. 20, 3º, do Código de Processo Civil. Sentença sujeita a duplo grau de jurisdição obrigatório. PRI."*

2. *A partir da Constituição Federal de 1988 permitiu-se a cumulação da pensão especial do ex-combatente com um benefício previdenciário, ou seja, benefício com fato gerador diverso daquele que embasa a pensão especial.*

3. *A Lei nº 8.059/90 reproduz a possibilidade de acumulação da pensão especial com benefício previdenciário. Precedentes.*

4. *Registrado o falecimento do autor, em 11.01.2013 (certidão de óbito nos autos), é de se acolher o recurso adesivo para proclamar como legitimada à pensão, em reversão, a viúva do autor.*

5. *A possibilidade de cumulação é expressa na Constituição Federal de 1988 e a referida pretensão não se extingue pela inércia da parte interessada, mas limita o termo inicial o requerimento tardio.*

6. *Exigiu-se o requerimento, a qualquer tempo, para a concessão da pensão especial de ex-combatente.*

7. *Exsurge-se que para a cumulação também seria necessário o requerimento perante a Administração, considerando-se também, no caso dos autos, que a aposentadoria por invalidez do autor sequer fora implantada anteriormente e a percepção conjunta só veio autorizada com a atual Carta Constitucional.*

8. *O autor não postulou administrativamente a cumulação. O pedido judicial é o primeiro realizado e, por isso, o marco inicial para a cumulação é a data da citação da União. Precedentes.*

9. *Atualização do débito: a partir de 01/07/2009, nos casos de condenação da Fazenda Pública oriunda de relação jurídica não-tributária, adota-se o entendimento do e. Supremo Tribunal Federal, que no julgamento do RE 870.947, recurso em que se reconheceu repercussão geral, declarou a constitucionalidade do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/09, no que alude à fixação de juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança, porém, na parte em que disciplina a atualização monetária, reconheceu sua inconstitucionalidade por ser inadequada a capturar a variação de preços da economia, aplicando, portanto, o índice IPCA-E, previsto no Manual de Orientação de Cálculos da Justiça Federal e que melhor reflète a inflação acumulada no período.*

10. *Verba honorária: o arbitramento dos honorários está adstrito ao critério de valoração delineado no art. 20 do CPC/1973, pois a sentença restou proferida sob sua égide, consoante orientação do Colendo Superior Tribunal de Justiça nos Enunciados administrativos números 3, 4 e 7.*

11. *No caso concreto ocorreu a sucumbência recíproca, tendo-se em vista que o pedido inicial é para pagamento cumulado da aposentadoria desde a Constituição Federal de 1988, ao passo que a concessão definida neste voto estabelece o marco inicial em 2008, o que enseja a sucumbência substancial de ambas as partes.*

12. *Cada parte fica responsável pelo pagamento dos honorários de seus respectivos patronos, consoante dispõe o art. 21 do CPC/1973.*

13. *Apelação da autora provida. Apelação da União provida. Reexame Necessário provido.*

Ocorre que é pacífica a orientação da instância superior a dizer que o *dies a quo* da pensão especial é do requerimento administrativo do benefício.

Nesse sentido:

ADMINISTRATIVO. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PENSÃO ESPECIAL DE EX-COMBATENTE. TERMO INICIAL. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. VÍNCULO ENTRE O BENEFICIÁRIO E A ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. PRECEDENTES.

1. *O Superior Tribunal de Justiça possui jurisprudência pacificada de que o termo inicial da pensão especial de ex-combatente, nos casos em que existir requerimento administrativo, é a data do referido ato, pois, antes disso, não se formou vínculo entre a administração pública e o beneficiário. No mesmo sentido: (AgRg no AgInt no REsp 1.111.422/SC, Rel. Min. Antonio Saldanha Palheiro, Sexta Turma, julgado em 23/10/2018, DJe 13/11/2018); (AgInt no REsp 1.622.111/PR, Rel. Min. Sérgio Kukina, Primeira Turma, julgado em 19/6/2018, DJe 26/6/2018); (AgInt nos EDcl no AgRg no REsp 1.385.103/RN, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, julgado em 13/6/2017, DJe 26/6/2017) e (REsp 1.128.059/PE, Rel. Min. Herman Benjamin, Corte Especial, julgado em 24/10/2016, DJe 30/11/2016).*

2. *Agravo interno a que se nega provimento.*

(AgInt no AREsp 613.496/ES, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/12/2018, DJe 18/12/2018)

Neste caso, vê-se que o acórdão diverge da orientação firmada no Superior Tribunal de Justiça, o que autoriza a admissão do recurso especial, ficando o mais alegado no recurso submetido ao crivo da instância superior, nos termos da Súmula 292/STF.

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

Int.

D E C I S Ã O

Trata-se de recurso extraordinário interposto nos termos do art. 102, III, "a", da Constituição Federal, contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

Decido.

O recurso não merece admissão.

O acórdão recorrido, atento às peculiaridades dos autos, assim decidiu:

PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÕES CÍVEIS. REEXAME NECESSÁRIO. MILITAR. PEDIDO DE CUMULAÇÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ E PENSÃO ESPECIAL DE EX-COMBATENTE DA SEGUNDA GUERRA MUNDIAL. POSSIBILIDADE. FALECIMENTO DO AUTOR: SUCESSÃO PELA VIÚVA. DATA DO INÍCIO DO PAGAMENTO CUMULADO: CITAÇÃO. AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. ATUALIZAÇÃO DO DÉBITO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PROVIDA. APELAÇÃO DA UNIÃO PROVIDA. REEXAME NECESSÁRIO PROVIDO.

1. Reexame Necessário, Apelação da União e Recurso Adesivo da parte autora interpostos contra sentença, nos seguintes termos: "Destarte, considerando a permissão constitucional trazida pelo art. 53, do ADCT, verifico assistir parcial razão ao pleito inicial, sendo possível a percepção, no caso, da pensão especial de ex-combatente com a pensão civil de servidor do Departamento de Correios e Telégrafos, a partir de 02.09.1990, nos termos da fundamentação supra. Diante do exposto, julgo parcialmente procedente o pedido inicial, para o fim de determinar à requerida que implante a aposentadoria civil do autor na condição de servidor do Ministério das Comunicações, a partir de 02.09.1990, pagando-lhe os respectivos valores desde essa data, observando-se os termos do art. 1º-F da Lei 9.494/97 em relação à correção monetária e juros de mora, não incidindo, no caso, a prescrição quinquenal, a teor do art. 198, I, do Código Civil. Diante da presença dos requisitos legais, antecipo os efeitos da tutela para o fim de determinar à requerida que providencie a inclusão do nome do autor já na próxima folha de pagamento do referido órgão. Diante da sucumbência mínima do autor, condeno a requerida ao pagamento de honorários advocatícios que fixo em 10% sobre o valor da condenação, nos termos do art. 20, 3º, do Código de Processo Civil. Sentença sujeita a duplo grau de jurisdição obrigatório. PRI."

2. A partir da Constituição Federal de 1988 permitiu-se a cumulação da pensão especial do ex-combatente com um benefício previdenciário, ou seja, benefício com fato gerador diverso daquele que embasa a pensão especial.

3. A Lei nº 8.059/90 reproduz a possibilidade de acumulação da pensão especial com benefício previdenciário. Precedentes.

4. Registrado o falecimento do autor, em 11.01.2013 (certidão de óbito nos autos), é de se acolher o recurso adesivo para proclamar como legitimada à pensão, em reversão, a viúva do autor.

5. A possibilidade de cumulação é expressa na Constituição Federal de 1988 e a referida pretensão não se extingue pela inércia da parte interessada, mas limita o termo inicial o requerimento tardio.

6. Exigiu-se o requerimento, a qualquer tempo, para a concessão da pensão especial de ex-combatente.

7. Exsurge-se que para a cumulação também seria necessário o requerimento perante a Administração, considerando-se também, no caso dos autos, que a aposentadoria por invalidez do autor sequer fora implantada anteriormente e a percepção conjunta só veio autorizada com a atual Carta Constitucional.

8. O autor não postulou administrativamente a cumulação. O pedido judicial é o primeiro realizado e, por isso, o marco inicial para a cumulação é a data da citação da União. Precedentes.

9. Atualização do débito: a partir de 01/07/2009, nos casos de condenação da Fazenda Pública oriunda de relação jurídica não-tributária, adota-se o entendimento do e. Supremo Tribunal Federal, que no julgamento do RE 870.947, recurso em que se reconheceu repercussão geral, declarou a constitucionalidade do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/09, no que alude à fixação de juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança, porém, na parte em que disciplina a atualização monetária, reconheceu sua inconstitucionalidade por ser inadequada a captura de variação de preços da economia, aplicando, portanto, o índice IPCA-E, previsto no Manual de Orientação de Cálculos da Justiça Federal e que melhor reflete a inflação acumulada no período.

10. Verba honorária: o arbitramento dos honorários está adstrito ao critério de valoração delineado no art. 20 do CPC/1973, pois a sentença restou proferida sob sua égide, consoante orientação do Colendo Superior Tribunal de Justiça nos Enunciados administrativos números 3, 4 e 7.

11. No caso concreto ocorreu a sucumbência recíproca, tendo-se em vista que o pedido inicial é para pagamento cumulado da aposentadoria desde a Constituição Federal de 1988, ao passo que a concessão definida neste voto estabelece o marco inicial em 2008, o que enseja a sucumbência substancial de ambas as partes.

12. Cada parte fica responsável pelo pagamento dos honorários de seus respectivos patronos, consoante dispõe o art. 21 do CPC/1973.

13. Apelação da autora provida. Apelação da União provida. Reexame Necessário provido.

Com efeito, alegada ofensa aos artigos da Constituição da República, se ocorrida, foi apenas de forma indireta ou reflexa.

O Pretório Excelso pronuncia-se, reiteradamente, que tais situações só podem ser verificadas em cotejo com a legislação infraconstitucional, não justificando, portanto, o cabimento do recurso excepcional.

Confira-se *in verbis*:

Agravo regimental em recurso extraordinário com agravo. 2. Direito do consumidor. 3. Agravante não demonstrou motivos suficientes à reforma da decisão agravada. Deficiência de fundamentação. Súmula 287. 3. Mérito. Discussão de índole infraconstitucional. Ofensa reflexa à Constituição Federal. Precedentes. 4. Agravo regimental a que se nega provimento. (ARE 742449 AgR, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Segunda Turma, julgado em 07/05/2013, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-095 DIVULG 20-05-2013 PUBLIC 21-05-2013)

Por outro lado, verifica-se que a solução da controvérsia no presente recurso extraordinário, pressupõe, necessariamente, o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, o que torna inviável o seu processamento, nos termos da Súmula 279/STF:

Para simples reexame de prova não cabe recurso extraordinário.

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

Intimem-se.

São Paulo, 6 de abril de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003368-59.2008.4.03.6000

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: UNIÃO FEDERAL

APELADO: DIRCE MARQUES DA COSTA, EDUARDO MARQUES DE SOUZA COSTA, MARLON MARQUES DE SOUZA COSTA, MEIRI DE SOUZA COSTA, WALDIR DE SOUSA COSTA NETO, MAURO DE SOUZA COSTA, BRUNA OLIVEIRA MARQUES DA COSTA

Advogado do(a) APELADO: ROSA LUIZA DE SOUZA CARVALHO - MS5542-A

Advogado do(a) APELADO: ROSA LUIZA DE SOUZA CARVALHO - MS5542-A

Advogado do(a) APELADO: ROSA LUIZA DE SOUZA CARVALHO - MS5542-A

Advogado do(a) APELADO: ROSA LUIZA DE SOUZA CARVALHO - MS5542-A

Advogado do(a) APELADO: ROSA LUIZA DE SOUZA CARVALHO - MS5542-A

Advogado do(a) APELADO: ROSA LUIZA DE SOUZA CARVALHO - MS5542-A

Advogado do(a) APELADO: ROSA LUIZA DE SOUZA CARVALHO - MS5542-A

OUTROS PARTICIPANTES:

TERCEIRO INTERESSADO: EDUARDO MARQUES DE SOUZA COSTA, WALDIR DE SOUZA COSTA

ADVOGADO do(a) TERCEIRO INTERESSADO: ROSA LUIZA DE SOUZA CARVALHO

D E C I S Ã O

Trata-se de recurso especial interposto nos termos do art. 105, III, "a" e "c", Constituição Federal, contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

DECIDO.

O recurso merece admissão.

O acórdão assim dispôs:

PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÕES CÍVEIS. REEXAME NECESSÁRIO. MILITAR. PEDIDO DE CUMULAÇÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ E PENSÃO ESPECIAL DE EX-COMBATENTE DA SEGUNDA GUERRA MUNDIAL. POSSIBILIDADE. FALECIMENTO DO AUTOR: SUCESSÃO PELA VIÚVA. DATA DO INÍCIO DO PAGAMENTO CUMULADO: CITAÇÃO. AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. ATUALIZAÇÃO DO DÉBITO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PROVIDA. APELAÇÃO DA UNIÃO PROVIDA. REEXAME NECESSÁRIO PROVIDO.

1. Reexame Necessário, Apelação da União e Recurso Adesivo da parte autora interpostos contra sentença, nos seguintes termos: "Destarte, considerando a permissão constitucional trazida pelo art. 53, do ADCT, verifico assistir parcial razão ao pleito inicial, sendo possível a percepção, no caso, da pensão especial de ex-combatente com a pensão civil de servidor do Departamento de Correios e Telégrafos, a partir de 02.09.1990, nos termos da fundamentação supra. Diante do exposto, julgo parcialmente procedente o pedido inicial, para o fim de determinar à requerida que implante a aposentadoria civil do autor na condição de servidor do Ministério das Comunicações, a partir de 02.09.1990, pagando-lhe os respectivos valores desde essa data, observando-se os termos do art. 1º-F da Lei 9.494/97 em relação à correção monetária e juros de mora, não incidindo, no caso, a prescrição quinquenal, a teor do art. 198, I, do Código Civil. Diante da presença dos requisitos legais, antecipo os efeitos da tutela para o fim de determinar à requerida que providencie a inclusão do nome do autor já na próxima folha de pagamento do referido órgão. Diante da sucumbência mínima do autor, condeno a requerida ao pagamento de honorários advocatícios que fixo em 10% sobre o valor da condenação, nos termos do art. 20, 3º, do Código de Processo Civil. Sentença sujeita a duplo grau de jurisdição obrigatório. PRI."

2. A partir da Constituição Federal de 1988 permitiu-se a cumulação da pensão especial do ex-combatente com um benefício previdenciário, ou seja, benefício com fato gerador diverso daquele que embasa a pensão especial.

3. A Lei nº 8.059/90 reproduz a possibilidade de acumulação da pensão especial com benefício previdenciário. Precedentes.

4. Registrado o falecimento do autor, em 11.01.2013 (certidão de óbito nos autos), é de se acolher o recurso adesivo para proclamar como legítima a pensão, em reversão, a viúva do autor.

5. A possibilidade de cumulação é expressa na Constituição Federal de 1988 e a referida pretensão não se extingue pela inércia da parte interessada, mas limita o termo inicial o requerimento tardio.

6. Exigiu-se o requerimento, a qualquer tempo, para a concessão da pensão especial de ex-combatente.

7. Exsurge-se que para a cumulação também seria necessário o requerimento perante a Administração, considerando-se também, no caso dos autos, que a aposentadoria por invalidez do autor sequer fora implantada anteriormente e a percepção conjunta só veio autorizada com a atual Carta Constitucional.

8. O autor não postulou administrativamente a cumulação. O pedido judicial é o primeiro realizado e, por isso, o marco inicial para a cumulação é a data da citação da União. Precedentes.

9. Atualização do débito: a partir de 01/07/2009, nos casos de condenação da Fazenda Pública oriunda de relação jurídica não-tributária, adota-se o entendimento do e. Supremo Tribunal Federal, que no julgamento do RE 870.947, recurso em que se reconheceu repercussão geral, declarou a constitucionalidade do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/09, no que alude à fixação de juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança, porém, na parte em que disciplina a atualização monetária, reconheceu sua inconstitucionalidade por ser inadequada a capturar a variação de preços da economia, aplicando, portanto, o índice IPCA-E, previsto no Manual de Orientação de Cálculos da Justiça Federal e que melhor reflete a inflação acumulada no período.

10. Verba honorária: o arbitramento dos honorários está adstrito ao critério de valoração delineado no art. 20 do CPC/1973, pois a sentença restou proferida sob sua égide, consoante orientação do Colendo Superior Tribunal de Justiça nos Enunciados administrativos números 3, 4 e 7.

11. No caso concreto ocorreu a sucumbência recíproca, tendo-se em vista que o pedido inicial é para pagamento cumulado da aposentadoria desde a Constituição Federal de 1988, ao passo que a concessão definida neste voto estabelece o marco inicial em 2008, o que enseja a sucumbência substancial de ambas as partes.

12. Cada parte fica responsável pelo pagamento dos honorários de seus respectivos patronos, consoante dispõe o art. 21 do CPC/1973.

13. Apelação da autora provida. Apelação da União provida. Reexame Necessário provido.

Ocorre que é pacífica a orientação da instância superior a dizer que o *dies a quo* da pensão especial é do requerimento administrativo do benefício.

Nesse sentido:

ADMINISTRATIVO. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PENSÃO ESPECIAL DE EX-COMBATENTE. TERMO INICIAL. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. VÍNCULO ENTRE O BENEFICIÁRIO E A ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. PRECEDENTES.

1. O Superior Tribunal de Justiça possui jurisprudência pacificada de que o termo inicial da pensão especial de ex-combatente, nos casos em que existir requerimento administrativo, é a data do referido ato, pois, antes disso, não se formou vínculo entre a administração pública e o beneficiário. No mesmo sentido: (AgRg no AgInt no REsp 1.111.422/SC, Rel. Min. Antonio Saldanha Palheiro, Sexta Turma, julgado em 23/10/2018, DJe 13/11/2018); (AgInt no REsp 1.622.111/PR, Rel. Min. Sérgio Kukina, Primeira Turma, julgado em 19/6/2018, DJe 26/6/2018); (AgInt nos EDcl no AgRg no REsp 1.385.103/RN, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, julgado em 13/6/2017, DJe 26/6/2017) e (EResp 1.128.059/PE, Rel. Min. Herman Benjamin, Corte Especial, julgado em 24/10/2016, DJe 30/11/2016).

2. Agravo interno a que se nega provimento.

(AgInt no AREsp 613.496/ES, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/12/2018, DJe 18/12/2018)

Neste caso, vê-se que o acórdão diverge da orientação firmada no Superior Tribunal de Justiça, o que autoriza a admissão do recurso especial, ficando o mais alegado no recurso submetido ao crivo da instância superior, nos termos da Súmula 292/STF.

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

Int.

D E C I S Ã O

Trata-se de recurso extraordinário interposto nos termos do art. 102, III, "a", da Constituição Federal, contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

Decido.

O recurso não merece admissão.

O acórdão recorrido, atento às peculiaridades dos autos, assim decidiu:

PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÕES CÍVEIS. REEXAME NECESSÁRIO. MILITAR. PEDIDO DE CUMULAÇÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ E PENSÃO ESPECIAL DE EX-COMBATENTE DA SEGUNDA GUERRA MUNDIAL. POSSIBILIDADE. FALECIMENTO DO AUTOR: SUCESSÃO PELA VIÚVA. DATA DO INÍCIO DO PAGAMENTO CUMULADO: CITAÇÃO. AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. ATUALIZAÇÃO DO DÉBITO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PROVIDA. APELAÇÃO DA UNIÃO PROVIDA. REEXAME NECESSÁRIO PROVIDO.

1. *Reexame Necessário, Apelação da União e Recurso Adesivo da parte autora interpostos contra sentença, nos seguintes termos: "Destarte, considerando a permissão constitucional trazida pelo art. 53, do ADCT, verifico assistir parcial razão ao pleito inicial, sendo possível a percepção, no caso, da pensão especial de ex-combatente com a pensão civil de servidor do Departamento de Correios e Telégrafos, a partir de 02.09.1990, nos termos da fundamentação supra. Diante do exposto, julgo parcialmente procedente o pedido inicial, para o fim de determinar à requerida que implante a aposentadoria civil do autor na condição de servidor do Ministério das Comunicações, a partir de 02.09.1990, pagando-lhe os respectivos valores desde essa data, observando-se os termos do art. 1º-F da Lei 9.494/97 em relação à correção monetária e juros de mora, não incidindo, no caso, a prescrição quinquenal, a teor do art. 198, I, do Código Civil. Diante da presença dos requisitos legais, antecipo os efeitos da tutela para o fim de determinar à requerida que providencie a inclusão do nome do autor já na próxima folha de pagamento do referido órgão. Diante da sucumbência mínima do autor, condeno a requerida ao pagamento de honorários advocatícios que fixo em 10% sobre o valor da condenação, nos termos do art. 20, 3º, do Código de Processo Civil. Sentença sujeita a duplo grau de jurisdição obrigatório. PRI."*

2. *A partir da Constituição Federal de 1988 permitiu-se a cumulação da pensão especial do ex-combatente com um benefício previdenciário, ou seja, benefício com fato gerador diverso daquele que embasa a pensão especial.*

3. *A Lei nº 8.059/90 reproduz a possibilidade de acumulação da pensão especial com benefício previdenciário. Precedentes.*

4. *Registrado o falecimento do autor, em 11.01.2013 (certidão de óbito nos autos), é de se acolher o recurso adesivo para proclamar como legitimada à pensão, em reversão, a viúva do autor.*

5. *A possibilidade de cumulação é expressa na Constituição Federal de 1988 e a referida pretensão não se extingue pela inércia da parte interessada, mas limita o termo inicial o requerimento tardio.*

6. *Exigiu-se o requerimento, a qualquer tempo, para a concessão da pensão especial de ex-combatente.*

7. *Exsurge-se que para a cumulação também seria necessário o requerimento perante a Administração, considerando-se também, no caso dos autos, que a aposentadoria por invalidez do autor sequer fora implantada anteriormente e a percepção conjunta só veio autorizada com a atual Carta Constitucional.*

8. *O autor não postulou administrativamente a cumulação. O pedido judicial é o primeiro realizado e, por isso, o marco inicial para a cumulação é a data da citação da União. Precedentes.*

9. *Atualização do débito: a partir de 01/07/2009, nos casos de condenação da Fazenda Pública oriunda de relação jurídica não-tributária, adota-se o entendimento do e. Supremo Tribunal Federal, que no julgamento do RE 870.947, recurso em que se reconheceu repercussão geral, declarou a constitucionalidade do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/09, no que alude à fixação de juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança, porém, na parte em que disciplina a atualização monetária, reconheceu sua inconstitucionalidade por ser inadequada a capturar a variação de preços da economia, aplicando, portanto, o índice IPCA-E, previsto no Manual de Orientação de Cálculos da Justiça Federal e que melhor reflete a inflação acumulada no período.*

10. *Verba honorária: o arbitramento dos honorários está adstrito ao critério de valoração delineado no art. 20 do CPC/1973, pois a sentença restou proferida sob sua égide, consoante orientação do Colendo Superior Tribunal de Justiça nos Enunciados administrativos números 3, 4 e 7.*

11. *No caso concreto ocorreu a sucumbência recíproca, tendo-se em vista que o pedido inicial é para pagamento cumulado da aposentadoria desde a Constituição Federal de 1988, ao passo que a concessão definida neste voto estabelece o marco inicial em 2008, o que enseja a sucumbência substancial de ambas as partes.*

12. *Cada parte fica responsável pelo pagamento dos honorários de seus respectivos patronos, consoante dispõe o art. 21 do CPC/1973.*

13. *Apelação da autora provida. Apelação da União provida. Reexame Necessário provido.*

Com efeito, alegada ofensa aos artigos da Constituição da República, se ocorrida, foi apenas de forma indireta ou reflexa.

O Pretório Excelso pronuncia-se, reiteradamente, que tais situações só podem ser verificadas em cotejo com a legislação infraconstitucional, não justificando, portanto, o cabimento do recurso excepcional.

Confira-se *in verbis*:

Agravo regimental em recurso extraordinário com agravo. 2. Direito do consumidor. 3. Agravante não demonstrou motivos suficientes à reforma da decisão agravada. Deficiência de fundamentação. Súmula 287. 3. Mérito. Discussão de índole infraconstitucional. Ofensa reflexa à Constituição Federal. Precedentes. 4. Agravo regimental a que se nega provimento. (ARE 742449 AgR, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Segunda Turma, julgado em 07/05/2013, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-095 DIVULG 20-05-2013 PUBLIC 21-05-2013)

Por outro lado, verifica-se que a solução da controvérsia no presente recurso extraordinário, pressupõe, necessariamente, o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, o que torna inviável o seu processamento, nos termos da Súmula 279/STF:

Para simples reexame de prova não cabe recurso extraordinário.

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

Intimem-se.

São Paulo, 6 de abril de 2020.

APELANTE: UNIÃO FEDERAL

APELADO: DIRCE MARQUES DA COSTA, EDUARDO MARQUES DE SOUZA COSTA, MARLON MARQUES DE SOUZA COSTA, MEIRI DE SOUZA COSTA, WALDIR DE SOUSA COSTA NETO, MAURO DE SOUZA COSTA, BRUNA OLIVEIRA MARQUES DA COSTA

Advogado do(a) APELADO: ROSA LUIZA DE SOUZA CARVALHO - MS5542-A

Advogado do(a) APELADO: ROSA LUIZA DE SOUZA CARVALHO - MS5542-A

Advogado do(a) APELADO: ROSA LUIZA DE SOUZA CARVALHO - MS5542-A

Advogado do(a) APELADO: ROSA LUIZA DE SOUZA CARVALHO - MS5542-A

Advogado do(a) APELADO: ROSA LUIZA DE SOUZA CARVALHO - MS5542-A

Advogado do(a) APELADO: ROSA LUIZA DE SOUZA CARVALHO - MS5542-A

Advogado do(a) APELADO: ROSA LUIZA DE SOUZA CARVALHO - MS5542-A

OUTROS PARTICIPANTES:

TERCEIRO INTERESSADO: EDUARDO MARQUES DE SOUZA COSTA, WALDIR DE SOUZA COSTA

ADVOGADO do(a) TERCEIRO INTERESSADO: ROSA LUIZA DE SOUZA CARVALHO

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto nos termos do art. 105, III, "a" e "c", Constituição Federal, contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

DECIDIDO.

O recurso merece admissão.

O acórdão assim dispôs:

PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÕES CÍVEIS. REEXAME NECESSÁRIO. MILITAR. PEDIDO DE CUMULAÇÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ E PENSÃO ESPECIAL DE EX-COMBATENTE DA SEGUNDA GUERRA MUNDIAL. POSSIBILIDADE. FALECIMENTO DO AUTOR: SUCESSÃO PELA VIÚVA. DATA DO INÍCIO DO PAGAMENTO CUMULADO: CITAÇÃO. AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. ATUALIZAÇÃO DO DÉBITO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PROVIDA. APELAÇÃO DA UNIÃO PROVIDA. REEXAME NECESSÁRIO PROVIDO.

1. *Reexame Necessário, Apelação da União e Recurso Adesivo da parte autora interpostos contra sentença, nos seguintes termos: "Destarte, considerando a permissão constitucional trazida pelo art. 53, do ADCT, verifico assistir parcial razão ao pleito inicial, sendo possível a percepção, no caso, da pensão especial de ex-combatente com a pensão civil de servidor do Departamento de Correios e Telégrafos, a partir de 02.09.1990, nos termos da fundamentação supra. Diante do exposto, julgo parcialmente procedente o pedido inicial, para o fim de determinar à requerida que implante a aposentadoria civil do autor na condição de servidor do Ministério das Comunicações, a partir de 02.09.1990, pagando-lhe os respectivos valores desde essa data, observando-se os termos do art. 1º-F da Lei 9.494/97 em relação à correção monetária e juros de mora, não incidindo, no caso, a prescrição quinquenal, a teor do art. 198, I, do Código Civil. Diante da presença dos requisitos legais, antecipo os efeitos da tutela para o fim de determinar à requerida que providencie a inclusão do nome do autor já na próxima folha de pagamento do referido órgão. Diante da sucumbência mínima do autor, condeno a requerida ao pagamento de honorários advocatícios que fixo em 10% sobre o valor da condenação, nos termos do art. 20, 3º, do Código de Processo Civil. Sentença sujeita a duplo grau de jurisdição obrigatório. PRI."*

2. *A partir da Constituição Federal de 1988 permitiu-se a cumulação da pensão especial do ex-combatente com um benefício previdenciário, ou seja, benefício com fato gerador diverso daquele que embasa a pensão especial.*

3. *A Lei nº 8.059/90 reproduz a possibilidade de acumulação da pensão especial com benefício previdenciário. Precedentes.*

4. *Registrado o falecimento do autor, em 11.01.2013 (certidão de óbito nos autos), é de se acolher o recurso adesivo para proclamar como legitimada à pensão, em reversão, a viúva do autor.*

5. *A possibilidade de cumulação é expressa na Constituição Federal de 1988 e a referida pretensão não se extingue pela inércia da parte interessada, mas limita o termo inicial o requerimento tardio.*

6. *Exigiu-se o requerimento, a qualquer tempo, para a concessão da pensão especial de ex-combatente.*

7. *Exsurge-se que para a cumulação também seria necessário o requerimento perante a Administração, considerando-se também, no caso dos autos, que a aposentadoria por invalidez do autor sequer fora implantada anteriormente e a percepção conjunta só veio autorizada com a atual Carta Constitucional.*

8. *O autor não postulou administrativamente a cumulação. O pedido judicial é o primeiro realizado e, por isso, o marco inicial para a cumulação é a data da citação da União. Precedentes.*

9. *Atualização do débito: a partir de 01/07/2009, nos casos de condenação da Fazenda Pública oriunda de relação jurídica não-tributária, adota-se o entendimento do e. Supremo Tribunal Federal, que no julgamento do RE 870.947, recurso em que se reconheceu repercussão geral, declarou a constitucionalidade do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/09, no que alude à fixação de juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança, porém, na parte em que disciplina a atualização monetária, reconheceu sua inconstitucionalidade por ser inadequada a capturar a variação de preços da economia, aplicando, portanto, o índice IPCA-E, previsto no Manual de Orientação de Cálculos da Justiça Federal e que melhor reflete a inflação acumulada no período.*

10. *Verba honorária: o arbitramento dos honorários está adstrito ao critério de valoração delineado no art. 20 do CPC/1973, pois a sentença restou proferida sob sua égide, consoante orientação do Colendo Superior Tribunal de Justiça nos Enunciados administrativos números 3, 4 e 7.*

11. No caso concreto ocorreu a sucumbência recíproca, tendo-se em vista que o pedido inicial é para pagamento cumulado da aposentadoria desde a Constituição Federal de 1988, ao passo que a concessão definida neste voto estabelece o marco inicial em 2008, o que enseja a sucumbência substancial de ambas as partes.

12. Cada parte fica responsável pelo pagamento dos honorários de seus respectivos patronos, consoante dispõe o art. 21 do CPC/1973.

13. Apelação da autora provida. Apelação da União provida. Reexame Necessário provido.

Ocorre que é pacífica a orientação da instância superior a dizer que o *dies a quo* da pensão especial é do requerimento administrativo do benefício.

Nesse sentido:

ADMINISTRATIVO. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PENSÃO ESPECIAL DE EX-COMBATENTE. TERMO INICIAL. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. VÍNCULO ENTRE O BENEFICIÁRIO E A ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. PRECEDENTES.

1. O Superior Tribunal de Justiça possui jurisprudência pacificada de que o termo inicial da pensão especial de ex-combatente, nos casos em que existir requerimento administrativo, é a data do referido ato, pois, antes disso, não se formou vínculo entre a administração pública e o beneficiário. No mesmo sentido: (AgRg no AgInt no REsp 1.111.422/SC, Rel. Min. Antonio Saldanha Palheiro, Sexta Turma, julgado em 23/10/2018, DJe 13/11/2018); (AgInt no REsp 1.622.111/PR, Rel. Min. Sérgio Kukina, Primeira Turma, julgado em 19/6/2018, DJe 26/6/2018); (AgInt nos EDcl no AgRg no REsp 1.385.103/RN, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, julgado em 13/6/2017, DJe 26/6/2017) e (EResp 1.128.059/PE, Rel. Min. Herman Benjamin, Corte Especial, julgado em 24/10/2016, DJe 30/11/2016).

2. Agravo interno a que se nega provimento.

(AgInt no AREsp 613.496/ES, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/12/2018, DJe 18/12/2018)

Neste caso, vê-se que o acórdão diverge da orientação firmada no Superior Tribunal de Justiça, o que autoriza a admissão do recurso especial, ficando o mais alegado no recurso submetido ao crivo da instância superior, nos termos da Súmula 292/STF.

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

Int.

D E C I S Ã O

Trata-se de recurso extraordinário interposto nos termos do art. 102, III, "a", da Constituição Federal, contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

Decido.

O recurso não merece admissão.

O acórdão recorrido, atento às peculiaridades dos autos, assim decidiu:

PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÕES CÍVEIS. REEXAME NECESSÁRIO. MILITAR. PEDIDO DE CUMULAÇÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ E PENSÃO ESPECIAL DE EX-COMBATENTE DA SEGUNDA GUERRA MUNDIAL. POSSIBILIDADE. FALECIMENTO DO AUTOR: SUCESSÃO PELA VIÚVA. DATA DO INÍCIO DO PAGAMENTO CUMULADO: CITAÇÃO. AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. ATUALIZAÇÃO DO DÉBITO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PROVIDA. APELAÇÃO DA UNIÃO PROVIDA. REEXAME NECESSÁRIO PROVIDO.

1. Reexame Necessário, Apelação da União e Recurso Adesivo da parte autora interpostos contra sentença, nos seguintes termos: "Destarte, considerando a permissão constitucional trazida pelo art. 53, do ADCT, verifico assistir parcial razão ao pleito inicial, sendo possível a percepção, no caso, da pensão especial de ex-combatente com a pensão civil de servidor do Departamento de Correios e Telégrafos, a partir de 02.09.1990, nos termos da fundamentação supra. Diante do exposto, julgo parcialmente procedente o pedido inicial, para o fim de determinar à requerida que implante a aposentadoria civil do autor na condição de servidor do Ministério das Comunicações, a partir de 02.09.1990, pagando-lhe os respectivos valores desde essa data, observando-se os termos do art. 1º-F da Lei 9.494/97 em relação à correção monetária e juros de mora, não incidindo, no caso, a prescrição quinquenal, a teor do art. 198, I, do Código Civil. Diante da presença dos requisitos legais, antecipo os efeitos da tutela para o fim de determinar à requerida que providencie a inclusão do nome do autor já na próxima folha de pagamento do referido órgão. Diante da sucumbência mínima do autor, condeno a requerida ao pagamento de honorários advocatícios que fixo em 10% sobre o valor da condenação, nos termos do art. 20, 3º, do Código de Processo Civil. Sentença sujeita a duplo grau de jurisdição obrigatório. PRI."

2. A partir da Constituição Federal de 1988 permitiu-se a cumulação da pensão especial do ex-combatente com um benefício previdenciário, ou seja, benefício com fato gerador diverso daquele que embasa a pensão especial.

3. A Lei nº 8.059/90 reproduz a possibilidade de acumulação da pensão especial com benefício previdenciário. Precedentes.

4. Registrado o falecimento do autor, em 11.01.2013 (certidão de óbito nos autos), é de se acolher o recurso adesivo para proclamar como legitimada à pensão, em reversão, a viúva do autor.

5. A possibilidade de cumulação é expressa na Constituição Federal de 1988 e a referida pretensão não se extingue pela inércia da parte interessada, mas limita o termo inicial o requerimento tardio.

6. Exigiu-se o requerimento, a qualquer tempo, para a concessão da pensão especial de ex-combatente.

7. Exsurge-se que para a cumulação também seria necessário o requerimento perante a Administração, considerando-se também, no caso dos autos, que a aposentadoria por invalidez do autor sequer fora implantada anteriormente e a percepção conjunta só veio autorizada com a atual Carta Constitucional.

8. O autor não postulou administrativamente a cumulação. O pedido judicial é o primeiro realizado e, por isso, o marco inicial para a cumulação é a data da citação da União. Precedentes.

9. Atualização do débito: a partir de 01/07/2009, nos casos de condenação da Fazenda Pública oriunda de relação jurídica não-tributária, adota-se o entendimento do e. Supremo Tribunal Federal, que no julgamento do RE 870.947, recurso em que se reconheceu repercussão geral, declarou a constitucionalidade do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/09, no que alude à fixação de juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança, porém, na parte em que disciplina a atualização monetária, reconheceu sua inconstitucionalidade por ser inadequada a capturar a variação de preços da economia, aplicando, portanto, o índice IPCA-E, previsto no Manual de Orientação de Cálculos da Justiça Federal e que melhor reflete a inflação acumulada no período.

10. Verba honorária: o arbitramento dos honorários está adstrito ao critério de valoração delineado no art. 20 do CPC/1973, pois a sentença restou proferida sob sua égide, consoante orientação do Colendo Superior Tribunal de Justiça nos Enunciados administrativos números 3, 4 e 7.

11. No caso concreto ocorreu a sucumbência recíproca, tendo-se em vista que o pedido inicial é para pagamento cumulado da aposentadoria desde a Constituição Federal de 1988, ao passo que a concessão definida neste voto estabelece o marco inicial em 2008, o que enseja a sucumbência substancial de ambas as partes.

12. Cada parte fica responsável pelo pagamento dos honorários de seus respectivos patronos, consoante dispõe o art. 21 do CPC/1973.

13. Apelação da autora provida. Apelação da União provida. Reexame Necessário provido.

Comefeito, alegada ofensa aos artigos da Constituição da República, se ocorrida, foi apenas de forma indireta ou reflexa.

O Pretório Excelso pronuncia-se, reiteradamente, que tais situações só podem ser verificadas em cotejo com a legislação infraconstitucional, não justificando, portanto, o cabimento do recurso excepcional.

Confira-se *in verbis*:

Agravo regimental em recurso extraordinário com agravo. 2. Direito do consumidor. 3. Agravante não demonstrou motivos suficientes à reforma da decisão agravada. Deficiência de fundamentação. Súmula 287. 3. Mérito. Discussão de índole infraconstitucional. Ofensa reflexa à Constituição Federal. Precedentes. 4. Agravo regimental a que se nega provimento. (ARE 742449 AgR, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Segunda Turma, julgado em 07/05/2013, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-095 DIVULG 20-05-2013 PUBLIC 21-05-2013)

Por outro lado, verifica-se que a solução da controvérsia no presente recurso extraordinário, pressupõe, necessariamente, o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, o que torna inviável o seu processamento, nos termos da Súmula 279/STF:

Para simples reexame de prova não cabe recurso extraordinário.

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

Intimem-se.

São Paulo, 6 de abril de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003368-59.2008.4.03.6000

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: UNIÃO FEDERAL

APELADO: DIRCE MARQUES DA COSTA, EDUARDO MARQUES DE SOUZA COSTA, MARLON MARQUES DE SOUZA COSTA, MEIRI DE SOUZA COSTA, WALDIR DE SOUSA COSTA NETO, MAURO DE SOUZA COSTA, BRUNA OLIVEIRA MARQUES DA COSTA

Advogado do(a) APELADO: ROSA LUIZA DE SOUZA CARVALHO - MS5542-A

Advogado do(a) APELADO: ROSA LUIZA DE SOUZA CARVALHO - MS5542-A

Advogado do(a) APELADO: ROSA LUIZA DE SOUZA CARVALHO - MS5542-A

Advogado do(a) APELADO: ROSA LUIZA DE SOUZA CARVALHO - MS5542-A

Advogado do(a) APELADO: ROSA LUIZA DE SOUZA CARVALHO - MS5542-A

Advogado do(a) APELADO: ROSA LUIZA DE SOUZA CARVALHO - MS5542-A

Advogado do(a) APELADO: ROSA LUIZA DE SOUZA CARVALHO - MS5542-A

OUTROS PARTICIPANTES:

TERCEIRO INTERESSADO: EDUARDO MARQUES DE SOUZA COSTA, WALDIR DE SOUZA COSTA

ADVOGADO do(a) TERCEIRO INTERESSADO: ROSA LUIZA DE SOUZA CARVALHO

D E C I S Ã O

Trata-se de recurso especial interposto nos termos do art. 105, III, “a” e “c”, Constituição Federal, contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

DECIDO.

O recurso merece admissão.

O acórdão assim dispôs:

PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÕES CÍVEIS. REEXAME NECESSÁRIO. MILITAR. PEDIDO DE CUMULAÇÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ E PENSÃO ESPECIAL DE EX-COMBATENTE DA SEGUNDA GUERRA MUNDIAL. POSSIBILIDADE. FALECIMENTO DO AUTOR: SUCESSÃO PELA VIÚVA. DATA DO INÍCIO DO PAGAMENTO CUMULADO: CITAÇÃO. AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. ATUALIZAÇÃO DO DÉBITO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PROVIDA. APELAÇÃO DA UNIÃO PROVIDA. REEXAME NECESSÁRIO PROVIDO.

1. *Reexame Necessário, Apelação da União e Recurso Adesivo da parte autora interpostos contra sentença, nos seguintes termos: "Destarte, considerando a permissão constitucional trazida pelo art. 53, do ADCT, verifico assistir parcial razão ao pleito inicial, sendo possível a percepção, no caso, da pensão especial de ex-combatente com a pensão civil de servidor do Departamento de Correios e Telégrafos, a partir de 02.09.1990, nos termos da fundamentação supra. Diante do exposto, julgo parcialmente procedente o pedido inicial, para o fim de determinar à requerida que implante a aposentadoria civil do autor na condição de servidor do Ministério das Comunicações, a partir de 02.09.1990, pagando-lhe os respectivos valores desde essa data, observando-se os termos do art. 1º-F da Lei 9.494/97 em relação à correção monetária e juros de mora, não incidindo, no caso, a prescrição quinquenal, a teor do art. 198, I, do Código Civil. Diante da presença dos requisitos legais, antecipo os efeitos da tutela para o fim de determinar à requerida que providencie a inclusão do nome do autor já na próxima folha de pagamento do referido órgão. Diante da sucumbência mínima do autor, condeno a requerida ao pagamento de honorários advocatícios que fixo em 10% sobre o valor da condenação, nos termos do art. 20, 3º, do Código de Processo Civil. Sentença sujeita a duplo grau de jurisdição obrigatório. PRI."*

2. *A partir da Constituição Federal de 1988 permitiu-se a cumulação da pensão especial do ex-combatente com um benefício previdenciário, ou seja, benefício com fato gerador diverso daquele que embasa a pensão especial.*

3. *A Lei nº 8.059/90 reproduz a possibilidade de acumulação da pensão especial com benefício previdenciário. Precedentes.*

4. *Registrado o falecimento do autor, em 11.01.2013 (certidão de óbito nos autos), é de se acolher o recurso adesivo para proclamar como legitimada à pensão, em reversão, a viúva do autor.*

5. *A possibilidade de cumulação é expressa na Constituição Federal de 1988 e a referida pretensão não se extingue pela inércia da parte interessada, mas limita o termo inicial o requerimento tardio.*

6. *Exigiu-se o requerimento, a qualquer tempo, para a concessão da pensão especial de ex-combatente.*

7. *Exsurge-se que para a cumulação também seria necessário o requerimento perante a Administração, considerando-se também, no caso dos autos, que a aposentadoria por invalidez do autor sequer fora implantada anteriormente e a percepção conjunta só veio autorizada com a atual Carta Constitucional.*

8. *O autor não postulou administrativamente a cumulação. O pedido judicial é o primeiro realizado e, por isso, o marco inicial para a cumulação é a data da citação da União. Precedentes.*

9. *Atualização do débito: a partir de 01/07/2009, nos casos de condenação da Fazenda Pública oriunda de relação jurídica não-tributária, adota-se o entendimento do e. Supremo Tribunal Federal, que no julgamento do RE 870.947, recurso em que se reconheceu repercussão geral, declarou a constitucionalidade do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/09, no que alude à fixação de juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança, porém, na parte em que disciplina a atualização monetária, reconheceu sua inconstitucionalidade por ser inadequada a capturar a variação de preços da economia, aplicando, portanto, o índice IPCA-E, previsto no Manual de Orientação de Cálculos da Justiça Federal e que melhor reflete a inflação acumulada no período.*

10. *Verba honorária: o arbitramento dos honorários está adstrito ao critério de valoração delineado no art. 20 do CPC/1973, pois a sentença restou proferida sob sua égide, consoante orientação do Colendo Superior Tribunal de Justiça nos Enunciados administrativos números 3, 4 e 7.*

11. *No caso concreto ocorreu a sucumbência recíproca, tendo-se em vista que o pedido inicial é para pagamento cumulado da aposentadoria desde a Constituição Federal de 1988, ao passo que a concessão definida neste voto estabelece o marco inicial em 2008, o que enseja a sucumbência substancial de ambas as partes.*

12. *Cada parte fica responsável pelo pagamento dos honorários de seus respectivos patronos, consoante dispõe o art. 21 do CPC/1973.*

13. *Apelação da autora provida. Apelação da União provida. Reexame Necessário provido.*

Ocorre que é pacífica a orientação da instância superior a dizer que o *dies a quo* da pensão especial é do requerimento administrativo do benefício.

Nesse sentido:

ADMINISTRATIVO. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PENSÃO ESPECIAL DE EX-COMBATENTE. TERMO INICIAL. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. VÍNCULO ENTRE O BENEFICIÁRIO E A ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. PRECEDENTES.

1. *O Superior Tribunal de Justiça possui jurisprudência pacificada de que o termo inicial da pensão especial de ex-combatente, nos casos em que existir requerimento administrativo, é a data do referido ato, pois, antes disso, não se formou vínculo entre a administração pública e o beneficiário. No mesmo sentido: (AgRg no AgInt no REsp 1.111.422/SC, Rel. Min. Antonio Saldanha Palheiro, Sexta Turma, julgado em 23/10/2018, DJe 13/11/2018); (AgInt no REsp 1.622.111/PR, Rel. Min. Sérgio Kukina, Primeira Turma, julgado em 19/6/2018, DJe 26/6/2018); (AgInt nos EDcl no AgRg no REsp 1.385.103/RN, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, julgado em 13/6/2017, DJe 26/6/2017) e (REsp 1.128.059/PE, Rel. Min. Herman Benjamin, Corte Especial, julgado em 24/10/2016, DJe 30/11/2016).*

2. *Agravo interno a que se nega provimento.*

(AgInt no AREsp 613.496/ES, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/12/2018, DJe 18/12/2018)

Neste caso, vê-se que o acórdão diverge da orientação firmada no Superior Tribunal de Justiça, o que autoriza a admissão do recurso especial, ficando o mais alegado no recurso submetido ao crivo da instância superior, nos termos da Súmula 292/STF.

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

Int.

D E C I S Ã O

Trata-se de recurso extraordinário interposto nos termos do art. 102, III, "a", da Constituição Federal, contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

Decido.

O recurso não merece admissão.

O acórdão recorrido, atento às peculiaridades dos autos, assim decidiu:

PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÕES CÍVEIS. REEXAME NECESSÁRIO. MILITAR. PEDIDO DE CUMULAÇÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ E PENSÃO ESPECIAL DE EX-COMBATENTE DA SEGUNDA GUERRA MUNDIAL. POSSIBILIDADE. FALECIMENTO DO AUTOR: SUCESSÃO PELA VIÚVA. DATA DO INÍCIO DO PAGAMENTO CUMULADO: CITAÇÃO. AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. ATUALIZAÇÃO DO DÉBITO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PROVIDA. APELAÇÃO DA UNIÃO PROVIDA. REEXAME NECESSÁRIO PROVIDO.

1. Reexame Necessário, Apelação da União e Recurso Adesivo da parte autora interpostos contra sentença, nos seguintes termos: "Destarte, considerando a permissão constitucional trazida pelo art. 53, do ADCT, verifico assistir parcial razão ao pleito inicial, sendo possível a percepção, no caso, da pensão especial de ex-combatente com a pensão civil de servidor do Departamento de Correios e Telégrafos, a partir de 02.09.1990, nos termos da fundamentação supra. Diante do exposto, julgo parcialmente procedente o pedido inicial, para o fim de determinar à requerida que implante a aposentadoria civil do autor na condição de servidor do Ministério das Comunicações, a partir de 02.09.1990, pagando-lhe os respectivos valores desde essa data, observando-se os termos do art. 1º-F da Lei 9.494/97 em relação à correção monetária e juros de mora, não incidindo, no caso, a prescrição quinquenal, a teor do art. 198, I, do Código Civil. Diante da presença dos requisitos legais, antecipo os efeitos da tutela para o fim de determinar à requerida que providencie a inclusão do nome do autor já na próxima folha de pagamento do referido órgão. Diante da sucumbência mínima do autor, condeno a requerida ao pagamento de honorários advocatícios que fixo em 10% sobre o valor da condenação, nos termos do art. 20, 3º, do Código de Processo Civil. Sentença sujeita a duplo grau de jurisdição obrigatório. PRI."

2. A partir da Constituição Federal de 1988 permitiu-se a cumulação da pensão especial do ex-combatente com um benefício previdenciário, ou seja, benefício com fato gerador diverso daquele que embasa a pensão especial.

3. A Lei nº 8.059/90 reproduz a possibilidade de acumulação da pensão especial com benefício previdenciário. Precedentes.

4. Registrado o falecimento do autor, em 11.01.2013 (certidão de óbito nos autos), é de se acolher o recurso adesivo para proclamar como legitimada à pensão, em reversão, a viúva do autor.

5. A possibilidade de cumulação é expressa na Constituição Federal de 1988 e a referida pretensão não se extingue pela inércia da parte interessada, mas limita o termo inicial o requerimento tardio.

6. Exigiu-se o requerimento, a qualquer tempo, para a concessão da pensão especial de ex-combatente.

7. Exsurge-se que para a cumulação também seria necessário o requerimento perante a Administração, considerando-se também, no caso dos autos, que a aposentadoria por invalidez do autor sequer fora implantada anteriormente e a percepção conjunta só veio autorizada com a atual Carta Constitucional.

8. O autor não postulou administrativamente a cumulação. O pedido judicial é o primeiro realizado e, por isso, o marco inicial para a cumulação é a data da citação da União. Precedentes.

9. Atualização do débito: a partir de 01/07/2009, nos casos de condenação da Fazenda Pública oriunda de relação jurídica não-tributária, adota-se o entendimento do e. Supremo Tribunal Federal, que no julgamento do RE 870.947, recurso em que se reconheceu repercussão geral, declarou a constitucionalidade do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/09, no que alude à fixação de juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança, porém, na parte em que disciplina a atualização monetária, reconheceu sua inconstitucionalidade por ser inadequada a captura de variação de preços da economia, aplicando, portanto, o índice IPCA-E, previsto no Manual de Orientação de Cálculos da Justiça Federal e que melhor reflete a inflação acumulada no período.

10. Verba honorária: o arbitramento dos honorários está adstrito ao critério de valoração delineado no art. 20 do CPC/1973, pois a sentença restou proferida sob sua égide, consoante orientação do Colendo Superior Tribunal de Justiça nos Enunciados administrativos números 3, 4 e 7.

11. No caso concreto ocorreu a sucumbência recíproca, tendo-se em vista que o pedido inicial é para pagamento cumulado da aposentadoria desde a Constituição Federal de 1988, ao passo que a concessão definida neste voto estabelece o marco inicial em 2008, o que enseja a sucumbência substancial de ambas as partes.

12. Cada parte fica responsável pelo pagamento dos honorários de seus respectivos patronos, consoante dispõe o art. 21 do CPC/1973.

13. Apelação da autora provida. Apelação da União provida. Reexame Necessário provido.

Com efeito, alegada ofensa aos artigos da Constituição da República, se ocorrida, foi apenas de forma indireta ou reflexa.

O Pretório Excelso pronuncia-se, reiteradamente, que tais situações só podem ser verificadas em cotejo com a legislação infraconstitucional, não justificando, portanto, o cabimento do recurso excepcional.

Confira-se *in verbis*:

Agravo regimental em recurso extraordinário com agravo. 2. Direito do consumidor. 3. Agravante não demonstrou motivos suficientes à reforma da decisão agravada. Deficiência de fundamentação. Súmula 287. 3. Mérito. Discussão de índole infraconstitucional. Ofensa reflexa à Constituição Federal. Precedentes. 4. Agravo regimental a que se nega provimento. (ARE 742449 AgR, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Segunda Turma, julgado em 07/05/2013, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-095 DIVULG 20-05-2013 PUBLIC 21-05-2013)

Por outro lado, verifica-se que a solução da controvérsia no presente recurso extraordinário, pressupõe, necessariamente, o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, o que torna inviável o seu processamento, nos termos da Súmula 279/STF:

Para simples reexame de prova não cabe recurso extraordinário.

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

Intimem-se.

São Paulo, 6 de abril de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003368-59.2008.4.03.6000

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: UNIÃO FEDERAL

APELADO: DIRCE MARQUES DA COSTA, EDUARDO MARQUES DE SOUZA COSTA, MARLON MARQUES DE SOUZA COSTA, MEIRI DE SOUZA COSTA, WALDIR DE SOUSA COSTA NETO, MAURO DE SOUZA COSTA, BRUNA OLIVEIRA MARQUES DA COSTA

Advogado do(a) APELADO: ROSA LUIZA DE SOUZA CARVALHO - MS5542-A

Advogado do(a) APELADO: ROSA LUIZA DE SOUZA CARVALHO - MS5542-A

Advogado do(a) APELADO: ROSA LUIZA DE SOUZA CARVALHO - MS5542-A

Advogado do(a) APELADO: ROSA LUIZA DE SOUZA CARVALHO - MS5542-A

Advogado do(a) APELADO: ROSA LUIZA DE SOUZA CARVALHO - MS5542-A

Advogado do(a) APELADO: ROSA LUIZA DE SOUZA CARVALHO - MS5542-A

Advogado do(a) APELADO: ROSA LUIZA DE SOUZA CARVALHO - MS5542-A

OUTROS PARTICIPANTES:

TERCEIRO INTERESSADO: EDUARDO MARQUES DE SOUZA COSTA, WALDIR DE SOUZA COSTA

ADVOGADO do(a) TERCEIRO INTERESSADO: ROSA LUIZA DE SOUZA CARVALHO

D E C I S Ã O

Trata-se de recurso especial interposto nos termos do art. 105, III, "a" e "c", Constituição Federal, contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

DECIDIDO.

O recurso merece admissão.

O acórdão assim dispôs:

PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÕES CÍVEIS. REEXAME NECESSÁRIO. MILITAR. PEDIDO DE CUMULAÇÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ E PENSÃO ESPECIAL DE EX-COMBATENTE DA SEGUNDA GUERRA MUNDIAL. POSSIBILIDADE. FALECIMENTO DO AUTOR: SUCESSÃO PELA VIÚVA. DATA DO INÍCIO DO PAGAMENTO CUMULADO: CITAÇÃO. AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. ATUALIZAÇÃO DO DÉBITO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PROVIDA. APELAÇÃO DA UNIÃO PROVIDA. REEXAME NECESSÁRIO PROVIDO.

1. Reexame Necessário, Apelação da União e Recurso Adesivo da parte autora interpostos contra sentença, nos seguintes termos: "Destarte, considerando a permissão constitucional trazida pelo art. 53, do ADCT, verifico assistir parcial razão ao pleito inicial, sendo possível a percepção, no caso, da pensão especial de ex-combatente com a pensão civil de servidor do Departamento de Correios e Telégrafos, a partir de 02.09.1990, nos termos da fundamentação supra. Diante do exposto, julgo parcialmente procedente o pedido inicial, para o fim de determinar à requerida que implante a aposentadoria civil do autor na condição de servidor do Ministério das Comunicações, a partir de 02.09.1990, pagando-lhe os respectivos valores desde essa data, observando-se os termos do art. 1º-F da Lei 9.494/97 em relação à correção monetária e juros de mora, não incidindo, no caso, a prescrição quinquenal, a teor do art. 198, I, do Código Civil. Diante da presença dos requisitos legais, antecipo os efeitos da tutela para o fim de determinar à requerida que providencie a inclusão do nome do autor já na próxima folha de pagamento do referido órgão. Diante da sucumbência mínima do autor, condeno a requerida ao pagamento de honorários advocatícios que fixo em 10% sobre o valor da condenação, nos termos do art. 20, 3º, do Código de Processo Civil. Sentença sujeita a duplo grau de jurisdição obrigatório. PRI."

2. A partir da Constituição Federal de 1988 permitiu-se a cumulação da pensão especial do ex-combatente com um benefício previdenciário, ou seja, benefício com fato gerador diverso daquele que embasa a pensão especial.

3. A Lei nº 8.059/90 reproduz a possibilidade de acumulação da pensão especial com benefício previdenciário. Precedentes.

4. Registrado o falecimento do autor, em 11.01.2013 (certidão de óbito nos autos), é de se acolher o recurso adesivo para proclamar como legítima a pensão, em reversão, a viúva do autor.

5. A possibilidade de cumulação é expressa na Constituição Federal de 1988 e a referida pretensão não se extingue pela inércia da parte interessada, mas limita o termo inicial o requerimento tardio.

6. Exigiu-se o requerimento, a qualquer tempo, para a concessão da pensão especial de ex-combatente.

7. Exsurge-se que para a cumulação também seria necessário o requerimento perante a Administração, considerando-se também, no caso dos autos, que a aposentadoria por invalidez do autor sequer fora implantada anteriormente e a percepção conjunta só veio autorizada com a atual Carta Constitucional.

8. O autor não postulou administrativamente a cumulação. O pedido judicial é o primeiro realizado e, por isso, o marco inicial para a cumulação é a data da citação da União. Precedentes.

9. Atualização do débito: a partir de 01/07/2009, nos casos de condenação da Fazenda Pública oriunda de relação jurídica não-tributária, adota-se o entendimento do e. Supremo Tribunal Federal, que no julgamento do RE 870.947, recurso em que se reconheceu repercussão geral, declarou a constitucionalidade do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/09, no que alude à fixação de juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança, porém, na parte em que disciplina a atualização monetária, reconheceu sua inconstitucionalidade por ser inadequada a capturar a variação de preços da economia, aplicando, portanto, o índice IPCA-E, previsto no Manual de Orientação de Cálculos da Justiça Federal e que melhor reflete a inflação acumulada no período.

10. Verba honorária: o arbitramento dos honorários está adstrito ao critério de valoração delineado no art. 20 do CPC/1973, pois a sentença restou proferida sob sua égide, consoante orientação do Colendo Superior Tribunal de Justiça nos Enunciados administrativos números 3, 4 e 7.

11. No caso concreto ocorreu a sucumbência recíproca, tendo-se em vista que o pedido inicial é para pagamento cumulado da aposentadoria desde a Constituição Federal de 1988, ao passo que a concessão definida neste voto estabelece o marco inicial em 2008, o que enseja a sucumbência substancial de ambas as partes.

12. Cada parte fica responsável pelo pagamento dos honorários de seus respectivos patronos, consoante dispõe o art. 21 do CPC/1973.

13. Apelação da autora provida. Apelação da União provida. Reexame Necessário provido.

Ocorre que é pacífica a orientação da instância superior a dizer que o *dies a quo* da pensão especial é do requerimento administrativo do benefício.

Nesse sentido:

ADMINISTRATIVO. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PENSÃO ESPECIAL DE EX-COMBATENTE. TERMO INICIAL. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. VÍNCULO ENTRE O BENEFICIÁRIO E A ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. PRECEDENTES.

1. O Superior Tribunal de Justiça possui jurisprudência pacificada de que o termo inicial da pensão especial de ex-combatente, nos casos em que existir requerimento administrativo, é a data do referido ato, pois, antes disso, não se formou vínculo entre a administração pública e o beneficiário. No mesmo sentido: (AgRg no AgInt no REsp 1.111.422/SC, Rel. Min. Antonio Saldanha Palheiro, Sexta Turma, julgado em 23/10/2018, DJe 13/11/2018); (AgInt no REsp 1.622.111/PR, Rel. Min. Sérgio Kukina, Primeira Turma, julgado em 19/6/2018, DJe 26/6/2018); (AgInt nos EDcl no AgRg no REsp 1.385.103/RN, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, julgado em 13/6/2017, DJe 26/6/2017) e (EResp 1.128.059/PE, Rel. Min. Herman Benjamin, Corte Especial, julgado em 24/10/2016, DJe 30/11/2016).

2. Agravo interno a que se nega provimento.

(AgInt no AREsp 613.496/ES, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/12/2018, DJe 18/12/2018)

Neste caso, vê-se que o acórdão diverge da orientação firmada no Superior Tribunal de Justiça, o que autoriza a admissão do recurso especial, ficando o mais alegado no recurso submetido ao crivo da instância superior, nos termos da Súmula 292/STF.

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

Int.

D E C I S Ã O

Trata-se de recurso extraordinário interposto nos termos do art. 102, III, "a", da Constituição Federal, contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

Decido.

O recurso não merece admissão.

O acórdão recorrido, atento às peculiaridades dos autos, assim decidiu:

PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÕES CÍVEIS. REEXAME NECESSÁRIO. MILITAR. PEDIDO DE CUMULAÇÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ E PENSÃO ESPECIAL DE EX-COMBATENTE DA SEGUNDA GUERRA MUNDIAL. POSSIBILIDADE. FALECIMENTO DO AUTOR: SUCESSÃO PELA VIÚVA. DATA DO INÍCIO DO PAGAMENTO CUMULADO: CITAÇÃO. AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. ATUALIZAÇÃO DO DÉBITO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PROVIDA. APELAÇÃO DA UNIÃO PROVIDA. REEXAME NECESSÁRIO PROVIDO.

1. *Reexame Necessário, Apelação da União e Recurso Adesivo da parte autora interpostos contra sentença, nos seguintes termos: "Destarte, considerando a permissão constitucional trazida pelo art. 53, do ADCT, verifico assistir parcial razão ao pleito inicial, sendo possível a percepção, no caso, da pensão especial de ex-combatente com a pensão civil de servidor do Departamento de Correios e Telégrafos, a partir de 02.09.1990, nos termos da fundamentação supra. Diante do exposto, julgo parcialmente procedente o pedido inicial, para o fim de determinar à requerida que implante a aposentadoria civil do autor na condição de servidor do Ministério das Comunicações, a partir de 02.09.1990, pagando-lhe os respectivos valores desde essa data, observando-se os termos do art. 1º-F da Lei 9.494/97 em relação à correção monetária e juros de mora, não incidindo, no caso, a prescrição quinquenal, a teor do art. 198, I, do Código Civil. Diante da presença dos requisitos legais, antecipo os efeitos da tutela para o fim de determinar à requerida que providencie a inclusão do nome do autor já na próxima folha de pagamento do referido órgão. Diante da sucumbência mínima do autor, condeno a requerida ao pagamento de honorários advocatícios que fixo em 10% sobre o valor da condenação, nos termos do art. 20, 3º, do Código de Processo Civil. Sentença sujeita a duplo grau de jurisdição obrigatório. PRI."*

2. *A partir da Constituição Federal de 1988 permitiu-se a cumulação da pensão especial do ex-combatente com um benefício previdenciário, ou seja, benefício com fato gerador diverso daquele que embasa a pensão especial.*

3. *A Lei nº 8.059/90 reproduz a possibilidade de acumulação da pensão especial com benefício previdenciário. Precedentes.*

4. *Registrado o falecimento do autor, em 11.01.2013 (certidão de óbito nos autos), é de se acolher o recurso adesivo para proclamar como legitimada à pensão, em reversão, a viúva do autor.*

5. *A possibilidade de cumulação é expressa na Constituição Federal de 1988 e a referida pretensão não se extingue pela inércia da parte interessada, mas limita o termo inicial o requerimento tardio.*

6. *Exigiu-se o requerimento, a qualquer tempo, para a concessão da pensão especial de ex-combatente.*

7. *Exsurge-se que para a cumulação também seria necessário o requerimento perante a Administração, considerando-se também, no caso dos autos, que a aposentadoria por invalidez do autor sequer fora implantada anteriormente e a percepção conjunta só veio autorizada com a atual Carta Constitucional.*

8. *O autor não postulou administrativamente a cumulação. O pedido judicial é o primeiro realizado e, por isso, o marco inicial para a cumulação é a data da citação da União. Precedentes.*

9. *Atualização do débito: a partir de 01/07/2009, nos casos de condenação da Fazenda Pública oriunda de relação jurídica não-tributária, adota-se o entendimento do e. Supremo Tribunal Federal, que no julgamento do RE 870.947, recurso em que se reconheceu repercussão geral, declarou a constitucionalidade do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/09, no que alude à fixação de juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança, porém, na parte em que disciplina a atualização monetária, reconheceu sua inconstitucionalidade por ser inadequada a capturar a variação de preços da economia, aplicando, portanto, o índice IPCA-E, previsto no Manual de Orientação de Cálculos da Justiça Federal e que melhor reflete a inflação acumulada no período.*

10. *Verba honorária: o arbitramento dos honorários está adstrito ao critério de valoração delineado no art. 20 do CPC/1973, pois a sentença restou proferida sob sua égide, consoante orientação do Colendo Superior Tribunal de Justiça nos Enunciados administrativos números 3, 4 e 7.*

11. *No caso concreto ocorreu a sucumbência recíproca, tendo-se em vista que o pedido inicial é para pagamento cumulado da aposentadoria desde a Constituição Federal de 1988, ao passo que a concessão definida neste voto estabelece o marco inicial em 2008, o que enseja a sucumbência substancial de ambas as partes.*

12. *Cada parte fica responsável pelo pagamento dos honorários de seus respectivos patronos, consoante dispõe o art. 21 do CPC/1973.*

13. *Apelação da autora provida. Apelação da União provida. Reexame Necessário provido.*

Com efeito, alegada ofensa aos artigos da Constituição da República, se ocorrida, foi apenas de forma indireta ou reflexa.

O Pretório Excelso pronuncia-se, reiteradamente, que tais situações só podem ser verificadas em cotejo com a legislação infraconstitucional, não justificando, portanto, o cabimento do recurso excepcional.

Confira-se *in verbis*:

Agravo regimental em recurso extraordinário com agravo. 2. Direito do consumidor. 3. Agravante não demonstrou motivos suficientes à reforma da decisão agravada. Deficiência de fundamentação. Súmula 287. 3. Mérito. Discussão de índole infraconstitucional. Ofensa reflexa à Constituição Federal. Precedentes. 4. Agravo regimental a que se nega provimento. (ARE 742449 AgR, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Segunda Turma, julgado em 07/05/2013, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-095 DIVULG 20-05-2013 PUBLIC 21-05-2013)

Por outro lado, verifica-se que a solução da controvérsia no presente recurso extraordinário, pressupõe, necessariamente, o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, o que torna inviável o seu processamento, nos termos da Súmula 279/STF:

Para simples reexame de prova não cabe recurso extraordinário.

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

Intimem-se.

São Paulo, 6 de abril de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0010023-34.2015.4.03.9999
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: ALYSSON IDE RIBEIRO DA SILVA - SP197307-N
APELADO: PEDRO PADILHA DE PAULA
Advogado do(a) APELADO: MARCELO BASSI - SP204334-N
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 15 de abril de 2020

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0019757-37.2013.4.03.6100
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: ELIZABETH PAULIN SORBELLO
Advogado do(a) APELADO: RODRIGO DA COSTA GOMES - SP313432-S
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de recurso especial interposto nos termos do art. 105, III, "a", da Constituição Federal, contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

Decido.

O recurso não merece admissão.

Com efeito, o acórdão encontra-se em consonância com o entendimento firmado no âmbito do Superior Tribunal de Justiça, firme no sentido de que a GDAPMP tem caráter de generalidade até a avaliação de desempenho e, conseqüentemente, é extensível aos inativos. Nesse sentido: *RESP nº 1.572.255/SC, Min. Herman Benjamin, j. 05.02.2016; RESP nº 1.577.452/PR, Min. Sérgio Kukina, 05.02.2016; RESP nº 1.566.161/RS, Min. Humberto Martins, j. 20.11.2015.*

Estando o julgado em consonância com o entendimento do tribunal superior, mostra-se descabido o recurso, que encontra óbice na Súmula nº 83 do Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual "*não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida*".

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

Intimem-se.

D E C I S Ã O

Trata-se de recurso extraordinário interposto nos termos do art. 105, III, "a", da Constituição Federal, contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

Decido.

No julgamento do *leading case* - **ARE 1.052.570 RG/PR** (transitado em julgado em 16/05/2018) - o Supremo Tribunal Federal reconheceu a repercussão geral da matéria e reafirmou sua jurisprudência quanto ao momento em que as Gratificações Gerais de Desempenho, tal qual a **GDAPMP - Gratificação de Desempenho de Atividade de Perícia Médica Previdenciária** - deixam de ter caráter genérico, assumido a natureza *pro labore faciendo, verbis*:

EMENTA: CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. GRATIFICAÇÕES FEDERAIS DE DESEMPENHO. TERMO FINAL DO PAGAMENTO EQUIPARADO ENTRE ATIVOS E INATIVOS. REDUÇÃO DO VALOR PAGO AOS APOSENTADOS E PENSIONISTAS E PRINCÍPIO DA IRREDUTIBILIDADE DE VENCIMENTOS.

1. Revelam especial relevância, na forma do art. 102, § 3º, da Constituição, duas questões concernentes às chamadas gratificações federais de desempenho: (I) qual o exato momento em que as gratificações deixam de ter feição genérica e assumem o caráter pro labore faciendo, legitimando o pagamento diferenciado entre servidores ativos e inativos; (II) a redução do valor pago aos aposentados e pensionistas, decorrente da supressão, total ou parcial, da gratificação, ofende, ou não, o princípio da irredutibilidade de vencimentos.

2. Reafirma-se a jurisprudência dominante desta Corte nos termos da seguinte tese de repercussão geral: (I) O termo inicial do pagamento diferenciado das gratificações de desempenho entre servidores ativos e inativos é o da data da homologação do resultado das avaliações, após a conclusão do primeiro ciclo; (II) A redução, após a homologação do resultado das avaliações, do valor da gratificação de desempenho paga aos inativos e pensionistas não configura ofensa ao princípio da irredutibilidade de vencimentos. (g. m.)

3. Essas diretrizes aplicam-se a todas as gratificações federais de desempenho que exibem perfil normativo semelhante ao da Gratificação de Desempenho da Carreira da Previdência, da Saúde e do Trabalho GDPST), discutida nestes autos. A título meramente exemplificativo, citam-se: Gratificação de Desempenho de Atividade do Seguro Social - GDASS; Gratificação de Desempenho de Atividade de Apoio Técnico-Administrativo à Polícia Rodoviária Federal - GDATPRF; Gratificação de Desempenho de Atividade Médico-Pericial - GDAMP; Gratificação de Desempenho de Atividade de Perícia Médica Previdenciária - GDAPMP; Gratificação de Desempenho de Atividade Técnica de Fiscalização Agropecuária - GDATFA; Gratificação de Efetivo Desempenho em Regulação - GEDR; Gratificação de Desempenho do Plano Geral de Cargos do Poder Executivo - GDPGPE; Gratificação de Desempenho de Atividade Previdenciária - GDAP; Gratificação de Desempenho de Atividade Técnico-Administrativa - GDATA; Gratificação de Desempenho de Atividade Fazendária - GDAFAZ.

4. Repercussão geral da matéria reconhecida, nos termos do art. 1.035 do CPC. Jurisprudência do SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL reafirmada, nos termos do art. 323-A do Regimento Interno.

No exame do caso concreto, verifica-se que o entendimento emanado do acórdão recorrido não diverge da orientação jurisprudencial da superior instância.

Por outro lado, verifica-se que o recurso também versa sobre a aplicabilidade do art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/09, em relação às condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza, para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, matérias submetidas à sistemática dos recursos repetitivos e/ou da repercussão geral, vinculadas aos **Temas 491, 492 e 905 - STJ** e ao **Tema 810 - STF**.

Não remanesce possibilidade alguma de acolhimento da proposição defendida pela parte recorrente, visto que o excelso Supremo Tribunal Federal, no julgamento do **RE 870.947 - Tema 810**, fixou as seguintes teses pela sistemática da repercussão geral, *in verbis*:

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

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

Portanto, estando o acórdão recorrido em conformidade com a jurisprudência da Suprema Corte, autorizada a dizer, com cunho definitivo, acerca de interpretação de postulado de natureza constitucional, impõe-se o juízo negativo de admissibilidade do recurso excepcional, também quanto a este tema.

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

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

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

Intimem-se.

São Paulo, 6 de abril de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0007624-67.2003.4.03.6114

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: PROMINENT BRASIL LTDA

Advogados do(a) APELANTE: OSWALDO AMIN NACLE - SP22224, RICARDO AMIN ABRAHAO NACLE - SP173066-A

APELADO: UNIAO FEDERAL- FAZENDA NACIONAL

DECISÃO

Trata-se de Recurso Especial interposto por **Prominent Brasil Ltda.**, com fundamento no art. 105, III, "a" da Constituição Federal, contra acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

O acórdão combatido foi lavrado com a seguinte ementa:

AÇÃO DE RITO COMUM - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE VÍNCULO EMPREGATÍCIO APURADO - DIRETOR-DELEGADO - LIMITAÇÃO AOS ATOS DE GESTÃO PELO CONTRATO SOCIAL - SUBORDINAÇÃO ÀS DELIBERAÇÕES DO CONSELHO CONSULTIVO - IMPROCEDÊNCIA AO PEDIDO - IMPROVIMENTO À APELAÇÃO CONTRIBUINTE

1. Não logra a parte apelante desconstituir - ônus inalienavelmente seu, enquanto titular da ação em questão - o robusto apuratório fiscal no bojo do qual se revelaram inconsistentes as afirmações de que o diretor-delegado Peter Alfred Ziegler não era empregado da empresa.
2. Agiu o Poder Público, como de seu dever; artigo 149, CTN, ao lançamento segundo os elementos então presentes e aqui confirmados.
3. A questão posta à apreciação é formal, não havendo de se falar em julgamento divergente das provas produzidas, vez que pretende a parte autora fazer da prova oral uma verdade incontestável, quando, na verdade, para o caso dos autos, tal a não possuir a desejada força, diante de elementos materiais que embasam a cobrança previdenciária.
4. Nos termos do contrato social, Peter Alfred Ziegler realmente era cotista da Prominet Brasil Ltda, fls. 25, possuindo apenas 0,07% de participação no capital social.
5. Por meio de alteração daquele instrumento, foi nomeado para o cargo de gerente-delegado, percebendo remuneração a tanto, fls. 105.
6. O gerente-delegado não detinha poderes plenos de gestão, conforme a cláusula 16 do estatuto social, fls. 107, estando diversos atos de comando sujeitos à deliberação do Conselho Consultivo.
7. Aquele profissional estava sujeito a determinações lançadas por referido órgão referenciador; portanto agia segundo os nortes lançados pelo Conselho/empresa, portanto não se trata de presunção, por parte da Fiscalização, de vínculo de emprego, mas restou formal e cabalmente provado que Peter era subordinado, recebia remuneração, prestava o serviço e, para tanto, por obviedade, cumpria jornada.
8. Longe aqui de se cuidar de um plenipotenciário. Precedente.
9. Imperativa a sujeição contributivo-previdenciária daquele trabalhador; ausente se revela almejada mácula ao labor fiscal em cume, o qual assim unicamente fez incidir o Direito à espécie, logo superior a recair ao tema a estrita legalidade tributária, inciso I, artigo 150, Lei Maior; tanto quanto descortinada a observância à legalidade dos atos administrativos, nos termos dos autos, caput de seu artigo 37.
10. Improvimento à apelação. Improcedência ao pedido.

Opostos Embargos de Declaração, foram rejeitados.

Em seu recurso excepcional a Recorrente alega, em síntese: (i) negativa de vigência aos arts. 1.022, II e parágrafo único, II do CPC, uma vez que, a seus olhos, o acórdão recorrido se ressentiria de vícios não sanados a despeito da oposição de Embargos de Declaração e (ii) negativa de vigência aos arts. 371 e 442 do CPC, uma vez que o acórdão recorrido não valorou corretamente a prova testemunhal produzida pela Recorrente, na medida em que os informes prestados pelas testemunhas foram contrários à configuração do vínculo de emprego. Na verdade, demonstraram que o senhor Peter Alfred Ziegler veio ao Brasil com a específica finalidade de constituir uma filial da empresa e que, por evidente, não havia ninguém acima dele, a esvaziar a versão de qualquer espécie de subordinação.

Foram apresentadas contrarrazões.

É o relatório.

DECIDO.

O recurso não comporta admissão.

A ventilada nulidade por **violação ao art. 1.022, II e parágrafo único, II do CPC** não tem condições de prosperar, porquanto o acórdão recorrido enfrentou de forma fundamentada o cerne da controvérsia submetida ao Poder Judiciário.

Nesse sentido, o "*jugador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão. A prescrição trazida pelo art. 489 do CPC/2015 veio confirmar a jurisprudência já sedimentada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, sendo dever do julgador apenas enfrentar as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão recorrida*" (STJ, EDcl no MS n.º 21.315/DF, Rel. Min. DIVA MALERBI (Desembargadora Convocada do TRF da 3.ª Região), Primeira Seção, DJe 15/6/2016).

Ademais, os fundamentos e teses pertinentes para a decisão da questão jurídica foram analisados, sem embargo de que "*Entendimento contrário ao interesse da parte e omissão no julgado são conceitos que não se confundem*" (STJ, EDcl no RMS n.º 45.556/RO, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 25/08/2016).

Não é outro o entendimento pacificado pelo Superior Tribunal de Justiça, como se depreende ainda das conclusões dos seguintes julgados:

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. SUPOSTOS DESVIOS E APROPRIAÇÃO DE DINHEIRO PÚBLICO. CRIME ORGANIZADO. RECEBIMENTO DA INICIAL DA AÇÃO. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ART. 165, 458 E 535 DO CPC. ACÓRDÃO RECORRIDO FUNDAMENTADO, CLARO E COERENTE E QUE CONSIGNOU A EXISTÊNCIA DE INDÍCIOS DE PROVAS. ALEGAÇÃO DE VIOLAÇÃO DO ART. 17, § 8º, DA LEI N. 8.429/1992. SÚMULA N. 7 DO STJ. NECESSIDADE DE REEXAME FÁTICO-PROBATÓRIO.

1. Agravo regimental interposto contra decisão que negou provimento ao agravo de instrumento e no qual se pretende a admissão do recurso especial, ao fundamento de que a decisão agravada se apoiou em premissa equivocada.

2. Nos termos em que decidido pelo Tribunal de origem, não há falar em violação dos artigos 131, 165, 458 e 535 do CPC, pois o acórdão recorrido julgou a matéria, de forma suficiente, clara, coerente e fundamentada, pronunciando-se sobre os pontos que entendeu relevantes para a solução da controvérsia, inclusive se manifestando, expressamente, sobre os pontos arguidos em sede de embargos declaratórios.

3. No que pertine às alegações de violações dos artigos 3º e 282 do CPC, bem como do artigo 17, § 8º, combinado com os artigos 5º, 6º, 10º, XII, e 16, todos da Lei n. 8.429/1992, observa-se que a pretensão recursal encontra óbice no entendimento constante da Súmula n. 7 do STJ, uma vez que é necessário o reexame do conjunto fático-probatório dos autos para, eventualmente, afastar-se a conclusão a que chegou o Tribunal de origem.

4. É que o Tribunal capixaba, ao receber a inicial, apoiou-se em elementos de prova constante dos autos, fruto de investigação feita pelo Grupo de Repressão ao Crime Organizado, e na ausência de prova em contrário por parte da ora recorrente. Assim, consignado no acórdão do Tribunal de Justiça que há indícios da existência do crime, não há como, em sede de recurso especial, verificar-se violação do art. 17, § 8º, da Lei n. 8.429/1992, pois a análise sobre a inexistência do ato de improbidade, da improcedência da ação ou da inadequação da via eleita necessita de exame dos elementos fático-probatórios constantes dos autos.

5. À luz da interpretação jurisprudencial do STJ e nos termos do § 6º do art. 17 da Lei n. 8.429/1992, é suficiente para o recebimento da petição inicial de ação civil pública por ato de improbidade administrativa a existência de meros indícios de autoria e materialidade, não se necessitando de maiores elementos probatórios nessa fase inicial.

6. No que se refere à questão a respeito da existência ou não de má-fé por parte da recorrente, incide o entendimento contido na Súmula n. 211 do STJ, uma vez que a matéria não foi objeto de debates na Corte capixaba.

7. Agravo regimental não provido.

(STJ, AgRg no Ag n.º 1.357.918/ES, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 05/04/2011, DJe 08/04/2011)(Grifei).

CIVIL E PROCESSUAL. AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. OMISSÃO. ARTIGO 535, DO CPC. VIOLAÇÃO. INOCORRÊNCIA. INDENIZAÇÃO. ACIDENTE DE TRÂNSITO. ABATIMENTO. SEGURO DPVAT. INOVAÇÃO. IMPUGNAÇÃO. AUSÊNCIA. SÚMULA N. 283 E 284-STF. VALOR. REEXAME. SÚMULA N. 7-STJ. JUROS DE MORA. ARTIGOS 1.062, DO CC/16, E 406, DO CC. DESPROVIMENTO.

I. "Não se verificou a suposta violação ao art. 535, CPC, porquanto as questões submetidas ao Tribunal de origem foram suficiente e adequadamente tratadas. Outrossim, inexistiu ofensa aos arts. 165 e 458, II, e III, do mesmo diploma legal, tendo em vista que o órgão julgador não está obrigado a se manifestar sobre todos os argumentos colacionados pelas partes para expressar o seu convencimento, bastando, para tanto, pronunciar-se de forma geral sobre as questões pertinentes para a formação de sua convicção." (4ª Turma, AgRg no Ag 619312/MG, Rel. Min. Jorge Scartezini, unânime, DJ 08.05.2006 p.217).

II. A ausência de impugnação específica a fundamento que sustenta o acórdão recorrido impede o êxito do recurso especial pela incidência da Súmula n. 283 do STF.

III. "O recurso especial é apelo de fundamentação vinculada e, por não se aplicar nessa instância o brocardo iura novit curia, não cabe ao Relator, por esforço hermenêutico, identificar o dispositivo supostamente violado para suprir deficiência na fundamentação do recurso. Incidência da Súmula n.º 284/STF." (4ª Turma, AgR-AG n. 1.122.191/SP, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, unânime, DJe de 01.07.2010).

VI. "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial." (Súmula n. 7/STJ).

V. "Os juros moratórios incidem à taxa de 0,5%, ao mês, até o dia 10.1.2003, nos termos do art. 1.062 do Código Civil de 1916, e à taxa de 1%, ao mês, a partir de 11.1.2003, nos termos do art. 406 do Código Civil de 2002." (4ª Turma, EDcl no REsp 285618/SP, Rel. Min.

Luis Felipe Salomão, DJe 08/02/2010).

VI. Agravo regimental desprovido.

(STJ, AgRg no REsp n.º 886.778/MG, Rel. Ministro ALDIR PASSARINHO JUNIOR, QUARTA TURMA, julgado em 22/03/2011, DJe 25/03/2011)(Grifei).

Já no que toca à aventada **negativa de vigência aos arts. 371 e 442 do CPC**, ao fundamento de que a prova testemunhal demonstraria a ausência de vínculo empregatício entre o gerente-delegado e a empresa, a análise dos autos revela que, a pretexto de alegar infrações à lei federal, a parte recorrente pretende rediscutir a justiça da decisão, em seu contexto fático-probatório.

Com efeito, o acórdão recorrido, atento às peculiaridades dos autos, assim decidiu, em trecho que reproduzo:

"De fato, não logra a parte apelante desconstituir - ônus inalienavelmente seu, enquanto titular da ação em questão - o robusto apuratório fiscal no bojo do qual se revelaram inconsistentes as afirmações de que o diretor-delegado Peter Alfred Ziegler não era empregado da empresa.

Com efeito, agiu o Poder Público, como de seu dever; artigo 149, CTN, ao lançamento segundo os elementos então presentes e aqui confirmados.

Realmente, a questão posta à apreciação é formal, não havendo de se falar em julgamento divergente das provas produzidas, vez que pretende a parte autora fazer da prova oral uma verdade incontestável, quando, na verdade, para o caso dos autos, tal a não possuir a desejada força, diante de elementos materiais que embasam a cobrança previdenciária.

Nos termos do contrato social, Peter Alfred Ziegler realmente era cotista da Prominet Brasil Ltda, fls. 25, possuindo apenas 0,07% de participação no capital social.

Por meio de alteração daquele instrumento, foi nomeado para o cargo de gerente-delegado, percebendo remuneração a tanto, fls. 105. Todavia, o gerente-delegado não detinha poderes plenos de gestão, conforme a cláusula 16 do estatuto social, fls. 107, estando diversos atos de comando sujeitos à deliberação do Conselho Consultivo.

Ora, aquele profissional estava sujeito a determinações lançadas por referido órgão referenciador, portanto agia segundo os nortes lançados pelo Conselho/empresa, portanto não se trata de presunção, por parte da Fiscalização, de vínculo de emprego, mas restou formal e cabalmente provado que Peter era subordinado, recebia remuneração, prestava o serviço e, para tanto, por obviedade, cumpria jornada.

Ou seja, longe aqui de se cuidar de um plenipotenciário.

Deste sentir, aliás, a "contrario senso", o v. aresto desta C. Corte :

"AGRAVO LEGAL. JULGAMENTO POR DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557 DO CPC DE 1973. AGRAVO DESPROVIDO

...

. 6. Observo que o fiscal do INSS, ao autuar a apelante, partiu de premissa equivocada, posto que a sociedade limitada admite a figura do diretor-delegado (não empregado), segundo o Decreto nº 3.708, de 10.01.1919, que já admitia a delegação da gerência da sociedade limitada, desde que houvesse previsão expressa no contrato social, de acordo com o artigo 13 do referido decreto. Essa delegação, não custa referir, foi mantida no artigo 1.061, do atual Código Civil - Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002.

...

15. Da análise da cláusula contratual evidente que trata-se da gerência e administração da sociedade, que a delegação de poderes pelos sócios cotistas foi geral, sem qualquer limitação, ou seja, o poder de mando e de representação da sociedade cabia aos gerentes delegados, denominados diretores, de modo a afastar a existência de subordinação jurídica, que, conforme dito, cuida-se da principal característica da relação de emprego. 16. Agravo legal desprovido."

(ApReeNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 435253 0072377-91.1998.4.03.9999, DESEMBARGADOR FEDERAL VALDECI DOS SANTOS, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/06/2016)

É dizer, imperativa a sujeição contributivo-previdenciária daquele trabalhador, ausente se revela almejada mácula ao labor fiscal em cume, o qual assim unicamente fez incidir o Direito à espécie, logo superior a recair ao tema a estrita legalidade tributária, inciso I, artigo 150, Lei Maior, tanto quanto descortinada a observância à legalidade dos atos administrativos, nos termos dos autos, caput de seu artigo 37." (Grifei).

Da leitura do excerto mencionado percebe-se que revisar as conclusões do acórdão recorrido no que diz respeito à **existência de vínculo empregatício entre a Recorrente e seu gerente-delegado**, demanda o reexame do acervo probatório dos autos, o que é vedado em sede de Recurso Especial.

Percebe-se, assim, que o que se pretende em verdade é revolver questão afeta à prova, matéria esta que não pode ser reapreciada pelas instâncias superiores, a teor do entendimento consolidado na **Súmula n.º 7 do Superior Tribunal de Justiça**, a qual preconiza que "*a pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial*".

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

Intimem-se.

São Paulo, 6 de abril de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005627-50.2014.4.03.6183

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: AGUINALDO FAGUNDES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: BRENO BORGES DE CAMARGO - SP231498-A

APELADO: AGUINALDO FAGUNDES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: BRENO BORGES DE CAMARGO - SP231498-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora, em face de acórdão de órgão fracionário deste Tribunal.

DECIDO.

O recurso não merece admissão.

Acerca da alegação de eventual ofensa à lei federal e da apuração do valor da renda mensal inicial mediante a correção dos salários-de-contribuição até a data do requerimento, como preceitua o art. 31 do Decreto 611/92 em vigor à época do benefício, o acórdão recorrido assim fundamentou, consoante ementa:

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. ATUALIZAÇÃO DOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO. PREENCHIMENTOS DOS REQUISITOS ATÉ 15/12/1998. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA DO DÉBITO JUDICIAL.

O cálculo acolhido pelo decisório recorrido atualiza valores entre o termo final do período básico de cálculo (11/1998) e a data do início do benefício (04/2004) o que evita a caracterização de enriquecimento ilícito da autarquia.

Se por um lado não há valores que acresçam o período de apuração do benefício, pois preenchidos os requisitos à concessão da aposentadoria em 15/12/1998, por outro, o intervalo entre a aludida data e o início dos proventos não ficou sem atualização monetária.

Não há direito adquirido à utilização de normas pertencentes a épocas diversas, como pretende a parte apelante, ao insistir na aplicação do artigo 31 do Decreto 6 11/92 a benefício que, por força de por força de título executivo judicial, teve início em 04/2004. Precedente do SUE.

Não se desconhece o julgamento do Plenário do C. Supremo Tribunal Federal que, em sessão de 25/03/2015, que apreciou as questões afetas à modulação dos efeitos das declarações de inconstitucionalidade proferidas nas ADIs n. 4.357 e 4.425, definindo seu âmbito de incidência apenas à correção monetária e aos juros de mora na fase do precatório.

No julgamento do RE 870.947, porém, de relatoria do Ministro Luiz Fux, reconheceu-se a existência de nova repercussão geral sobre correção monetária e juros a serem aplicados na fase de conhecimento.

Matéria ainda não pacificada. Atualização monetária nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado (atual Resolução nº 267, de 02/12/2013), nos termos do Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005.

Apelações improvidas."

Revisitar referida conclusão esbarra frontalmente no entendimento da instância superior, consolidado na Súmula nº 7/STJ, dado que a revisão do quanto decidido pressupõe inescapável reexame do arcabouço fático-probatório dos autos.

Ante o exposto, **não admito** o recurso especial da parte autora.

Int.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005627-50.2014.4.03.6183

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: AGUINALDO FAGUNDES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: BRENO BORGES DE CAMARGO - SP231498-A

APELADO: AGUINALDO FAGUNDES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: BRENO BORGES DE CAMARGO - SP231498-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

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

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

Decido.

O recurso não merece seguimento.

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

Respeitadas as cautelas de praxe, baixem-se os autos ao MM. Juízo de origem.

Dê-se ciência.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0010190-07.2003.4.03.6108

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: RADIO NOVA FM LENCOIS LTDA

Advogado do(a) APELANTE: RITA DE CASSIA FARIAS CAPPIA - SP132817

APELADO: UNIAO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela RADIO NOVA FM LENCOIS LTDA contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

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

Decido.

O recurso não merece admissão.

Com efeito, o acórdão recorrido, atento às peculiaridades dos autos, assim decidiu:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. LICITAÇÃO. LEI 8.666/1993. SERVIÇO DE RADIODIFUSÃO. PRINCÍPIO DA VINCULAÇÃO AO INSTRUMENTO CONVOCATÓRIO. INCIDÊNCIA DE CORREÇÃO MONETÁRIA SOBRE O PAGAMENTO DA OUTORGA. PREVISÃO CONTRATUAL. FATO INESPERADO E SUPERVENIENTE. NÃO CARACTERIZADO. AGRAVO RETIDO NÃO CONHECIDO. APELAÇÃO DESPROVIDA.

1. Trata-se de ação em que se busca a inexigibilidade da correção monetária pelo IGP-DI-FGV, prevista nos itens 11.2 e 11.3 do Edital de Concorrência Pública nº 082/97-SFO/MC, bem como a manutenção do preço ofertado durante o processo licitatório para exploração de serviço de radiodifusão, no qual a autora sagrou-se vencedora.

2. Segundo o artigo 3º da Lei nº 8.666/93, deve-se garantir na licitação a observância dos princípios da isonomia, legalidade, impessoalidade, moralidade, igualdade, publicidade, proibição administrativa, vinculação ao instrumento convocatório e julgamento objetivo, buscando-se a seleção mais vantajosa para a Administração.

3. Dentre tais garantias, destaca-se a vinculação da Administração ao edital que regulamenta o certame licitatório, estando ambas as partes - Poder Público e licitante - vinculados à plena observância das regras do instrumento convocatório, o qual, por sinal, faz lei entre as partes.

4. Isto porque, ao se habilitar no procedimento licitatório, o licitante concordou com as exigências contidas no edital e passou a sujeitar-se a todas as normas ali previstas.

5. No caso em apreço, constava nos itens 11.2 e 11.3 do Edital de Concorrência nº 082/97-SFO/MC a incidência da variação IPG-DI sobre o valor das parcelas a serem pagas pelo licitante vencedor; a demonstrar que a expectativa de inflação era evidente quando da celebração do contrato.

6. É cediço, ademais, que a outorga da exploração dos serviços de radiodifusão não é um procedimento célere, a se encerrar em prazo exíguo, como alega a parte autora. Tampouco há se falar em afronta ao princípio da isonomia, pois cada edital tem suas regras. Com efeito, o fato de os instrumentos convocatórios posteriores nada mencionarem acerca da incidência de correção monetária sobre o pagamento da outorga não dá à autora o direito de não pagá-la, se o edital a que se encontra vinculada prevê de forma diversa.

7. Considerando, portanto, que havia previsão contratual de atualização monetária sobre o pagamento da outorga, e que tal providência não gerou incerteza, de modo algum, a ponto de ser considerada fato inesperado, passível de ocasionar "desequilíbrio contratual", a r. sentença deve ser mantida nos termos em que lançada.

8. Precedentes.

9. Agravo retido não conhecido.

10. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NÃO CONHECER do agravo retido e NEGAR PROVIMENTO à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado."

Verifica-se que, a pretexto de alegar violações à lei federal, a parte recorrente pretende rediscutir a justiça da decisão em seu contexto fático-probatório.

Revisitar referida conclusão pressupõe revolvimento do acervo fático-probatório dos autos, inviável no âmbito de recurso especial, nos termos do entendimento consolidado na Súmula 7 do Superior Tribunal de Justiça: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial".

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

Int.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0004964-87.2013.4.03.6102

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: UNIMED DE RIBEIRAO PRETO COOPERATIVA DE TRABALHO MEDICO

Advogado do(a) APELANTE: JOSE LUIZ MATTHES - SP76544-A

APELADO: ANS AGENCIA NACIONAL DE SAUDE SUPLEMENTAR

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

No caso concreto, a recorrente interpôs **RECURSO EXTRAORDINÁRIO E RECURSO ESPECIAL**, abaixo analisados:

I – RECURSO EXTRAORDINÁRIO

Trata-se de Recurso Extraordinário interposto por UNIMED RIBEIRÃO PRETO COOPERATIVA DE TRABALHO MEDICO, com fundamento no art. 102, III, da Constituição Federal, em face de acórdão prolatado por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

Em seu recurso excepcional, a Recorrente alega, em especial, violação ao art. 5º, XXV, LIV e LXXVIII, da CF.

Decido.

Os autos versam sobre cobrança de dívida ativa não tributária consubstanciada no ressarcimento ao sistema único de saúde - SUS de valores gastos com usuários que possuam planos de saúde.

A Corte Suprema, no julgamento do RE 597.064/RJ (Tema 345), pela sistemática da repercussão geral, assentou entendimento no sentido de que *É constitucional o ressarcimento previsto no art. 32 da Lei 9.656/98, o qual é aplicável aos procedimentos médicos, hospitalares ou ambulatoriais custeados pelo SUS e posteriores a 4/6/1998, assegurados o contraditório e a ampla defesa, no âmbito administrativo, em todos os marcos jurídicos.*

A suposta violação aos princípios do contraditório, da ampla defesa, dos limites da coisa julgada e do devido processo legal, quando o julgamento da causa depender de prévia análise da adequada aplicação das normas infraconstitucionais, não possui repercussão geral (Tema 660/STF).

No mais, sobre o cerceamento de defesa, o acórdão recorrido, atento às peculiaridades dos autos, assim decidiu:

(...)

Em relação ao contraditório, a ampla defesa, a igualdade e a atuação deste juízo na preservação dessas garantias, aponto que não houve qualquer tipo de violação. A parte pode juntar toda a prova necessária ao deslinde da matéria e o pedido de realização de perícia, que foi indeferido, não encontrava razão de ser, afinal tinha por finalidade única comprovar o excesso nos valores constantes da tabela TUNEP - Tabela Única Nacional de Equivalência de Procedimentos, no entanto, a jurisprudência é pacífica no sentido de que não há qualquer irregularidade nos valores nela praticados, sendo que os mesmos são inclusive decididos sob o crivo e aprovação dos representantes das operadoras dos planos de saúde.

(...)

É pacífica a orientação jurisprudencial da instância superior a dizer que não é cabível o recurso extraordinário para impugnar acórdão que tenha decidido, com base em fatos e nas provas dos autos, haja vista que a aferição do acerto ou equívoco de tal conclusão implica revolvimento do acervo fático-probatório dos autos.

A pretensão recursal, portanto, desafia o entendimento cristalizado na Súmula 279 do C. STF (*Para simples reexame de prova não cabe recurso extraordinário*), dado que a revisão do quanto decidido pressupõe inescapável reexame do arcabouço fático-probatório dos autos.

No que toca à alegação de contrariedade aos demais dispositivos indicados, a ofensa constitucional é meramente reflexa, uma vez que a solução do caso dependeria do exame da legislação infraconstitucional cuja análise é vedada no âmbito do extraordinário. Nesse sentido, destaco os AI 794790 AgR/SP, in DJe 09/03/2010, RE 795712 AgR, in 22-08-2014 e RE 415296 AgR/GO, in DJ 11-05-2007.

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

II – RECURSO ESPECIAL

Trata-se de recurso especial interposto por UNIMED RIBEIRÃO PRETO COOPERATIVA DE TRABALHO MEDICO, com fundamento no artigo 105, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

Decido.

Defende a parte insurgente que o acórdão viola os dispositivos infraconstitucionais que aponta, em especial, os arts. 7º, 139, 372, 438 do CPC e o art. 32, §8º, da Lei 9.656/98.

O acórdão recorrido, atento às peculiaridades dos autos, assim decidiu:

DIREITO ADMINISTRATIVO. APELAÇÃO. RESSARCIMENTO AO SUS. PLANO DE SAÚDE. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. INOCORRÊNCIA. DECRETO Nº 20.910/1932. LEI 9.656/98. CONSTITUCIONALIDADE. LEGALIDADE. NÃO VIOLAÇÃO. APELAÇÃO NÃO PROVIDA.

1. Trata-se de recurso de apelação interposto por UNIMED DE RIBEIRÃO PRETO COOPERATIVA DE TRABALHO MÉDICO em face da r. sentença de fls. 441/443-v que, em autos de embargos à execução fiscal, julgou improcedente o pedido deduzido nos embargos, sob o fundamento da cobrança de ressarcimento ao SUS ser legítima, bem como o uso dos valores constates da Tabela TUNEP. Sem condenação ao pagamento de honorários advocatícios, nos termos do Decreto-Lei nº 1.025/69. Sem reexame necessário.

2. Decidiu o Supremo Tribunal Federal, no exame da ADI nº 1.931-MC, pela constitucionalidade da previsão legal de ressarcimento ao SUS (art. 32 da Lei nº 9.656/98).

3. Não houve violação ao princípio da legalidade, pois a ANS não extrapolou os parâmetros estabelecidos pela Lei 9.656/98 ao baixar resoluções disciplinando o procedimento a ser observado a fim de viabilizar o ressarcimento ao SUS. O artigo 32, "caput", e §§ 3º e 5º, da Lei 9.656/1998 outorga à ANS o poder de definir normas, efetuar a cobrança e inscrever em dívida ativa as importâncias a título de ressarcimento ao SUS.

4. No tocante à prescrição dessa obrigação, resta consolidada a jurisprudência no sentido de que o prazo para cobrança do ressarcimento ao SUS pelas operadoras de planos ou seguros de saúde, previsto no artigo 32, da Lei 9.656/1998, pelo uso dos serviços de saúde pública, não é de 3 (três) anos, mas de 5 (cinco) anos, na forma do Decreto nº 20.910/1932. [...] Frisa-se ainda que, a teor do artigo 4º do referido diploma normativo, a prescrição não corre durante a tramitação do processo administrativo. Ou seja, o prazo prescricional somente tem início com o vencimento do crédito sem pagamento, momento em que se torna definitivamente constituído no âmbito administrativo.

5. In casu, verifica-se que os débitos referem-se às competências de maio/2003 a julho/2003 tendo sido o processo administrativo instaurado em 17/05/2004 e impugnado pela Unimed (140/143). A decisão foi pelo indeferimento da impugnação. Houve diversos recursos pela ora apelante, tendo o processo administrativo sido finalizado apenas em 08/09/2010 (fls. 275/281), com publicação no Diário Oficial da União em 16/09/2010 e expedição da GRU nº 00194.55047.02413.822343.03330.362181.1.48190011703204, com vencimento em 17/12/2010 (fl. 285).

6. A execução fiscal, por sua vez, foi proposta em 08/02/2013 (fl. 02 do apenso), antes, portanto, do prazo prescricional de cinco anos, que somente se concluiria em 17/12/2015. Sendo assim, não há de falar-se em ocorrência da prescrição do débito.

7. Quanto à tabela TUNEP - Tabela Única Nacional de Equivalência de Procedimentos -, não se verifica ilegalidade ou excesso nos valores estabelecidos, pois tais valores são estabelecidos em procedimento administrativo, com participação de representantes das entidades interessadas.

8. Apelação não provida.

Em sede de embargos de declaração restou consignado:

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INOCORRÊNCIA DE VÍCIOS NO JULGADO. ARTIGO 1.022 DO NOVO CPC. PREQUESTIONAMENTO. EMBARGOS REJEITADOS.

1. Trata-se de embargos de declaração opostos pela UNIMED DE RIBEIRÃO PRETO COOPERATIVA DE TRABALHO MÉDICO em face do. v. acórdão de fls. 491/499-v que, em autos de embargos à execução, negou provimento ao recurso de apelação proposto pela ora embargante, mantendo a r. sentença a quo em sua integralidade.

2. A Lei nº 13.105/2015 (Novo Código de Processo Civil) estabelece em seu Art. 1.022 que cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição, suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento e corrigir erro material. Nos termos do parágrafo único do referido dispositivo, considera-se omissa a decisão que deixar de se manifestar sobre tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em incidente de assunção de competência aplicável ao caso sob julgamento ou incorra em qualquer das condutas descritas no art. 489, §1º.

3. Com efeito, o juiz não está obrigado a examinar todos os argumentos ou fundamentos legais trazidos pelas partes, bastando que decline os fundamentos suficientes para lastrear sua decisão.

4. A decisão embargada tratou de forma suficientemente clara a matéria suscitada nos presentes embargos de declaração. Restou apontado que o Supremo Tribunal Federal decidiu, no julgamento da ADI nº 1.931-MC, pela constitucionalidade do art. 32 da Lei nº 9.656/98, que prevê a obrigação de ressarcimento ao SUS. Foi igualmente consignado que a jurisprudência consolidada do STJ é no sentido de que, em matéria de ressarcimento ao sistema público de saúde, a prescrição da obrigação é quinquenal, nos termos do art. 20.910/32, e não de três anos (art. 206, §3º, inciso IV, do CC).

5. Em relação ao contraditório, a ampla defesa, a igualdade e a atuação deste juízo na preservação dessas garantias, aponto que não houve qualquer tipo de violação. A parte pode juntar toda a prova necessária ao deslinde da matéria e o pedido de realização de perícia, que foi indeferido, não encontrava razão de ser; afinal tinha por finalidade única comprovar o excesso nos valores constantes da tabela TUNEP - Tabela Única Nacional de Equivalência de Procedimentos, no entanto, a jurisprudência é pacífica no sentido de que não há qualquer irregularidade nos valores nela praticados, sendo que os mesmos são inclusive decididos sob o crivo e aprovação dos representantes das operadoras dos planos de saúde.

6. Desde logo, cumpre asseverar que o escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada a ocorrência de qualquer das hipóteses previstas no artigo 1.022, do Código de Processo Civil.

7. Aliás, veja-se que o artigo 1.025 do novo Código de Processo Civil bem esclarece que os elementos suscitados pelo embargante serão considerados incluídos no acórdão "para fins de pré-questionamento, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados, caso o tribunal superior considere existentes erro, omissão, contradição ou obscuridade".

8. Embargos de declaração rejeitados.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido da não admissão do recurso especial quando o acórdão recorrido não diverge de seus precedentes.

Sobre o tema impugnado no presente recurso, confira-se:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RESSARCIMENTO DEVIDO AO SISTEMA ÚNICO DE SAÚDE - SUS PELAS OPERADORAS DE PLANO DE SAÚDE. ART. 32 DA LEI 9.656/98. PRAZO PRESCRICIONAL. APLICAÇÃO DO DECRETO 20.910/32. SÚMULA 83/STJ. 1. O Superior Tribunal de Justiça entende ser aplicável o prazo prescricional de cinco anos previsto no Decreto 20.910/32, e não o disposto no Código Civil, em caso de demanda que envolva pedido de ressarcimento ao Sistema Único de Saúde na hipótese do art. 32 da Lei 9.656/98. 2. Dessume-se que o acórdão recorrido está em sintonia com o atual entendimento do STJ, razão pela qual não merece prosperar a irrisignação. Incide, in casu, o princípio estabelecido na Súmula 83/STJ: "Não se conhece do Recurso Especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida." 3. Cumpre ressaltar que a referida orientação é aplicável também aos recursos interpostos pela alínea "a" do art. 105, III, da Constituição Federal de 1988. Nesse sentido: REsp 1.186.889/DF, Segunda Turma, Relator Ministro Castro Meira, DJ de 2.6.2010. 4. Agravo Regimental não provido. (AgRg no AREsp 666.802/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/06/2015, DJe 05/08/2015).

No mesmo sentido, o REsp 1435077/RS, Rel. Ministro Humberto Martins, segunda turma, julgado em 19/08/2014, DJe 26/08/2014; o AgRg no AREsp 850.760/RS, Rel. Ministro Humberto Martins, segunda turma, julgado em 07/04/2016, DJe 15/04/2016; o AgRg no AREsp 699.949/PR, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, segunda turma, julgado em 06/08/2015, DJe 18/08/2015.

O acórdão recorrido está em consonância com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, incidindo-se, pois, o óbice da Súmula 83 daquele Tribunal: *Não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida.*

Ademais, a matéria em questão é eminentemente constitucional, tanto que é objeto do Tema nº 345 do STF (Ressarcimento ao Sistema Único de Saúde - SUS das despesas com atendimento a beneficiários de planos privados de saúde), cujo mérito foi recentemente julgado, o que inviabiliza a análise em sede de Recurso Especial.

Precedente:

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DECLARATÓRIA DE NULIDADE DE ATOS ADMINISTRATIVOS E NULIDADE DE DÉBITO. RESSARCIMENTO AO SUS. TABELA TUNEP. NÃO OCORRÊNCIA DE VIOLAÇÃO AOS ARTS. 128, 131, 165, 458 E 460 DO CPC/1973. ACÓRDÃO RECORRIDO FUNDAMENTADO EM MATÉRIA EMINENTEMENTE CONSTITUCIONAL. IMPOSSIBILIDADE DE APRECIACÃO EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL. COMPETÊNCIA DO STF. AGRAVO REGIMENTAL DA EMPRESA DESPROVIDO. 1. De início, cumpre ressaltar que, nos termos do que decidido pelo Plenário do STJ, aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas até então pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça (Enunciado Administrativo 2). 2. Não há falar em ofensa aos arts. 128, 131, 165, 458 e 460 do CPC/1973, na medida em que o Tribunal de origem dirimiu, fundamentadamente, as questões que lhe foram submetidas, apreciando integralmente a controvérsia posta nos presentes autos. Nesse sentido: AgRg no AREsp. 241.749/RJ, Rel. Min. SÉRGIO KUKINA, DJe 27.8.2015. 3. Quanto ao tema inserto no art. 273, I do CPC/1973, a apreciação dos critérios previstos no mencionado dispositivo, com vistas a impedir a inscrição do nome da recorrente no CADIN e do débito em dívida ativa da ANS, tal como fez o juízo de origem, demandaria o reexame de matéria fático-probatória. 4. Ademais, o acórdão recorrido está em consonância com a jurisprudência desta Corte, segundo a qual a mera discussão judicial acerca do débito sem a correspondente caução não obsta, por si só, a possibilidade de inscrição no referido cadastro. A propósito: AgRg no REsp. 1.126.060/RJ, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, DJe 25.11.2009 e AgRg no REsp. 1.074.859/RJ, Min. CASTRO MEIRA, DJe 5.10.2009. 5. No que se refere ao ressarcimento ao SUS, a Corte a quo, ao manter a negativa de provimento à apelação da Recorrente quanto à violação ao art. 32, caput e § 8o. da Lei 9.656/1998, apreciou a questão amparando-se em fundamentos exclusivamente constitucionais (fls. 3.349/3.364 dos autos). 6. Agravo Regimental da empresa desprovido. (AgRg no AREsp 291.622/RJ, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 28/03/2017, DJe 05/04/2017).

A verificação da existência ou não de cerceamento de defesa implicaria a análise do contexto fático-probatório do feito. Nesse sentido, a pretensão da recorrente esbarra no entendimento jurisprudencial consolidado na **Súmula n.º 7 do STJ**:

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

Este entendimento, cumpre registrar, se reverbera na jurisprudência do STJ:

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. PRETENSÃO AO RECONHECIMENTO DE DESVIO DE FUNÇÃO. OFENSA AO ART. 1.022 DO CPC/2015 NÃO CONFIGURADA. CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA. REEXAME DO CONTEXTO FÁTICO-PROBATÓRIO. SÚMULA 7/STJ.

1. Hipótese em que o Tribunal local consignou: "Ao magistrado, como destinatário da prova, compete ponderar sobre a necessidade ou não da sua realização. A produção probatória deve possibilitar ao magistrado a formação do seu convencimento acerca da questão posta. No caso, o indeferimento da prova requerida não caracteriza cerceamento de defesa, não sendo o caso, portanto, de nulidade da sentença" (fl. 4.601, e-STJ).

2. Não se configura a ofensa ao art. 1.022 do CPC/2015, uma vez que o Tribunal de origem julgou integralmente a lide e solucionou a controvérsia, tal como lhe foi apresentada.

3. Não há como aferir eventual ofensa aos arts. 369 e 373 do CPC/2015 (arts. 332 e 333 do CPC/1973) sem que se verifique o conjunto probatório dos presentes autos. A pretensão de simples reexame de provas, além de escapar da função constitucional deste Tribunal, encontra óbice na Súmula 7 do STJ, cuja incidência é indubitosa no caso sob exame.

4. O art. 370 do CPC/2015 consagra o princípio da persuasão racional, habilitando o magistrado a valer-se do seu convencimento, à luz das provas constantes dos autos que entender aplicáveis ao caso concreto. Não obstante, a aferição acerca da necessidade de produção de prova pericial impõe o reexame do conjunto fático-probatório encartado nos autos, o que é defeso ao STJ, ante o óbice erigido pela Súmula 7/STJ.

5. Recurso Especial não conhecido.

(STJ, REsp n.º 1.671.550/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 27/06/2017, DJe 30/06/2017).

No mais, esta Colenda Corte julgou regular os valores exigidos, de modo que a alteração do julgamento, como pretende a recorrente, também demanda revolvimento do conjunto fático-probatório dos autos, defeso em sede de recurso especial, a teor das Súmulas 7 e 5 do C. STJ, respectivamente:

Súmula 7, STJ: A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial.

Súmula 5, STJ: A simples interpretação de cláusula contratual não enseja Recurso especial.

Nesse sentido, parte do julgamento realizado no AREsp nº 011972, in 03/06/2014, no particular:

(...)

Por outro lado, a análise da tese sustentada pela parte recorrente, qual seja, de que os ressarcimentos indicados só poderiam ser cobrados caso os serviços estejam previstos em contrato, demandaria, necessariamente, interpretação de cláusulas contratuais e revolvimento do acervo fático-probatório, o que é vedado por esta Corte em razão do óbice previsto nas Súmulas 5 e 7/STJ.

Por fim, o acórdão recorrido reconheceu a legitimidade dos valores constantes na tabela TUNEP, de modo que a análise da alegação de exorbitância dos valores cobrados implica reanálise de fatos e provas dos autos, encontrando, mais uma vez, óbice na Súmula 7 do STJ. A propósito:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RESSARCIMENTO AO SUS. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. DECRETO 20.910/1932. SÚMULA 83/STJ. APLICAÇÃO DA TABELA TUNEP. MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA 7 DO STJ.

1. Quanto à prescrição da pretensão de cobrança do ressarcimento ao SUS, verifica-se que o acórdão recorrido está em harmonia com o entendimento do STJ de que a prescrição para a cobrança da dívida ativa de natureza não tributária é quinquenal, com base no Decreto 20.910/1932.

2. Verifica-se que o Tribunal de origem decidiu a causa em consonância com a orientação do STJ, pelo que incide, na espécie, a Súmula 83/STJ, enunciado sumular aplicável, inclusive, quando fundado o Recurso Especial na alínea "a" do inciso III do art. 105 da Constituição Federal. 3. A análise sobre a aplicação da tabela TUNEP e a verificação se os seus valores correspondem ao efetivamente praticado pelas operadoras de plano de saúde, exigiram a apreciação dos elementos de provas constantes nos autos, cuja revisão é inviável no âmbito do Recurso Especial, ante o óbice da Súmula 7 do STJ.

4. Além disso, verificar a ocorrência ou não enriquecimento ilícito demandaria também reexame de matéria fático-probatória, vedado em Recurso Especial.

5. Recurso Especial não conhecido.

(REsp 1698860/RJ, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/11/2017, DJe 19/12/2017)

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

São Paulo, 3 de abril de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0014830-57.2015.4.03.6100
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: LAZARO GONCALVES GOULART
Advogado do(a) APELANTE: MAURIZIO COLOMBA - SP94763-A
APELADO: UNIAO FEDERAL
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto por LAZARO GONCALVES GOULART contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

Decido.

O recurso não merece admissão.

Como efeito, o acórdão recorrido, atento às peculiaridades dos autos, assim decidiu:

ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. DEMISSÃO. DEVOLUÇÃO DE ADIANTAMENTO DE GRATIFICAÇÃO NATALINA. SENTENÇA PARCIALMENTE REFORMADA.

- A normatização aplicável ao servidor público federal, disposta na Lei nº 8.112/1990, especificamente em relação à gratificação natalina, estabelece que tal benefício é devido no valor correspondente a 1/12 (um doze avos) da remuneração a que o servidor fizer jus no mês de dezembro, por mês de exercício no respectivo ano, bem como que, ao ser exonerado, o servidor deve perceber a gratificação natalina proporcionalmente ao período (meses) em que trabalhou e com referência ao mês da exoneração, sem esquecer que a fração correspondente a quinze dias ou mais será computada como mês inteiro. Ou seja, o direito à gratificação natalina se adquire na medida em que se acumulam os meses trabalhados.

- A regra que prevê a proporcionalidade da gratificação natalina para o servidor exonerado deve reger a situação do autor; ora apelante, demitido do serviço público, não só pelo fato de a expressão "exonerado" dever ser entendida como "encerramento de vínculo com a Administração", como em razão de não haver previsão legal de perda do direito à percepção da gratificação natalina em qualquer hipótese, nem regra que exclua o servidor demitido dessa garantia, ainda que proporcionalmente ao período trabalhado.

- Tendo o autor sido demitido em 07/04/2015, faz jus, proporcionalmente, à referida gratificação - apenas em relação aos três primeiros meses do ano de 2015, quando ainda estava se encontrava ativo, devendo ser devolvido pelo promovente a quantia do adiantamento da gratificação natalina referente ao lapso de abril a dezembro/2015, uma vez que não exerceu o cargo nesses meses, não tendo, conseqüentemente, direito à respectiva remuneração.

- A sentença deve ser parcialmente reformada, para afastar a necessidade de devolução ao Erário da gratificação natalina antecipada, tão-somente em relação às parcelas relativas aos meses de janeiro a março do ano de 2015.

- Apelação do autor parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao recurso de apelação do autor, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

No caso vertente, a pretexto de alegar violações à lei federal, a parte recorrente pretende rediscutir a justiça da decisão em seu contexto fático-probatório.

Revisitar referida conclusão pressupõe revolvimento do acervo fático-probatório dos autos, inviável no âmbito de recurso especial, nos termos do entendimento consolidado na Súmula 7 do Superior Tribunal de Justiça: "*A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial*".

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

Int.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001531-16.2015.4.03.6002
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: DOUGLAS POLICARPO
Advogado do(a) APELANTE: ERICA RODRIGUES RAMOS - MS8103
APELADO: FUNDAÇÃO UNIVERSIDADE FEDERAL DA GRANDE DOURADOS
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Federal Trata-se de recurso especial interposto por DOUGLAS POLICARPO contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional

Decido.

O recurso não merece admissão.

Como efeito, o acórdão recorrido, atento às peculiaridades dos autos, assim decidiu:

O DESEMBARGADOR FEDERAL VALDECI DOS SANTOS: A parte agravante alega, em suas razões recursais, a carência da fundamentação da r. decisão agravada, uma vez que deixou de observar que as razões do recurso não conhecido pelo relator correspondem ao recurso de embargos de declaração e, por outro lado, ainda que assim não fosse, é aplicável o princípio da fungibilidade recursal, nos termos do artigo 1.024, § 3º, do CPC.

Contudo, não assiste razão à ora agravante.

A r. decisão agravada fundamenta-se nos seguintes termos:

"O agravo interno é recurso previsto no Código de Processo Civil de 2015 em seu art. 1.021 que dispõe, in verbis:

Art. 1.021. Contra decisão proferida pelo relator caberá agravo interno para o respectivo órgão colegiado, observadas, quanto ao processamento, as regras do regimento interno do tribunal.

No caso vertente, trata-se de agravo manejado em face de acórdão proferido pelo colegiado, sendo imperioso, portanto, o seu não conhecimento.

Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. DECISÃO COLEGIADA. INTERPOSIÇÃO. FUNGIBILIDADE RECURSAL. DESCABIMENTO. ERRO GROSSEIRO.

1. O agravo legal tem cabimento somente contra decisões monocráticas, e não colegiadas. Inteligência do art. 557, § 1º, do CPC.

2. "In casu", a sua interposição se deu com a intenção de reformar acórdão proferido pelo órgão colegiado.

3. Nos termos da jurisprudência dos Tribunais Superiores, a aplicação do princípio da fungibilidade pressupõe a existência de dívida fundada quanto ao recurso a ser utilizado e ainda, que sejam atendidos os demais requisitos do recurso efetivamente cabível.

4. Não havendo previsão legal para a utilização do agravo legal, nem a presença de dívida por inexistir na jurisprudência ou na doutrina qualquer controvérsia na identificação do recurso adequado, a sua interposição configura evidente erro grosseiro, impedindo a aplicação do princípio da fungibilidade recursal.

5. Impossibilidade de conhecimento do recurso como embargos de declaração, por não haver preenchido nenhum dos requisitos de admissibilidade previstos no artigo 535 do CPC, quais sejam, a existência de omissão, contradição ou obscuridade.

6. Agravo legal não conhecido."

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AC 0012752-13.2003.4.03.6100, Rel. JUIZ CONVOCADO RUBENS CALIXTO, julgado em 18/12/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/01/2015)

"AGRAVO LEGAL NÃO CONHECIDO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREQUESTIONAMENTO DO ACÓRDÃO. NÃO CARACTERIZAÇÃO. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE.

- Inicialmente, o agravo legal interposto não merece conhecimento. Depreende-se das normas do artigo 557 do Código de Processo Civil que tal recurso poderá ser interposto contra decisão de Relator. Contudo, no presente caso, há voto do colegiado, razão pela qual não é cabível o agravo.

- Com relação aos embargos declaratórios, os incisos I e II, do artigo 535 do Código de Processo Civil dispõem sobre sua oposição se, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou omissão. Destarte, impõe-se a rejeição do recurso em face da ausência de quaisquer das circunstâncias retromencionadas.

- Para efeito de prequestionamento, não se prestam os presentes embargos. No tema, já se decidiu que: "Mesmo nos embargos de declaração com o fim de prequestionamento, devem-se observar os lindes traçados no artigo 535 do CPC (obscuridade, dívida, contradição, omissão e, por construção pretoriana integrativa, a hipótese de erro material). Este recurso não é meio hábil ao reexame da causa" (Resp nº 13843-0/SP-Ecl, Rel. o Min. DEMÓCRITO REINALDO).

- Agravo legal não conhecido. Embargos declaratórios improvidos."

(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, AC 0005350-68.2010.4.03.6120, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL VERA JUCOVSKY, julgado em 16/01/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/01/2012)

Diante do exposto, nos termos do art. 932, inc. III, do CPC/2015, não conheço do agravo interno."

Com efeito, o recurso anteriormente interposto pelo ora agravante, classificado como "agravo interno", fundamentado nos termos do artigo 1.021 do CPC, não se presta a impugnar decisão colegiada, sendo inaplicável, ao caso, o princípio da fungibilidade, por inexistir dívida objetiva quanto ao recurso cabível, constituindo, pois, erro grosseiro.

Outrossim, as razões daquele recurso não permitem recebê-lo como embargos de declaração, uma vez que não se fundamenta na existência de omissão, contradição ou obscuridade, não se tratando de mero erro quanto ao nome dado ao recurso.

De fato, depreende-se das razões do agravo interno anteriormente interposto nítido caráter infringente, não se tratando de pedido de integração do julgado recorrido, deixando de fundamentar especificamente os pontos omissos, contraditórios ou obscuros do decisum, pretendendo, em verdade, novo julgamento do feito, sob o fundamento de que a decisão colegiada não observou o devido processo legal e o contraditório, não tendo enfrentado adequadamente o que consta na ação judicial e o declinado no recurso de apelação, bem como as provas carreadas aos autos, incidindo na carência de fundamentação e cerceamento de defesa.

Destarte, o recurso anteriormente interposto não se enquadra como embargos de declaração, sendo inviável o seu recebimento como tal, restando afastado o princípio da fungibilidade.

Aliás, neste sentido, já decidiu esta Corte, bem como o STJ:

"PROCESSO CIVIL - AGRAVO LEGAL - JULGAMENTO COLEGIADO - FUNGIBILIDADE. IMPOSSIBILIDADE. NÃO CONHECIMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO OU ERRO MATERIAL. PRETENDIDO EFEITO INFRINGENTE. EMBARGOS IMPROVIDOS. 1. O agravo legal ou interno é o recurso adequado contra decisões monocráticas de relator, proferidas nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil de 1973, atual art. 932, IV e V, do CPC de 2015. 2. Nesse sentido, Nelson Nery Júnior assevera o cabimento "não apenas do indeferimento do agravo de instrumento pelo relator, mas da decisão monocrática, de indeferimento, provimento ou improvimento de qualquer recurso, proferida pelo relator." (NERY JÚNIOR, Nelson. Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante. 10ª edição. São Paulo. Revista dos Tribunais, 2007. p. 961, item 14). 3. O princípio da fungibilidade permite, mediante o preenchimento de requisitos, o recebimento de um recurso por outro. Assim, deverá ser aplicada a fungibilidade no caso de haver dúvida objetiva, isto é, divergência doutrinária ou jurisprudencial acerca do recurso cabível contra determinado pronunciamento judicial. Caso não se enquadre em nenhuma dessas hipóteses, configurar-se-á o chamado "erro grosseiro". 4. No caso em tela, o autor manejou agravo legal objetivando a reforma do acórdão proferido pelo órgão colegiado. Portanto, em razão de não haver divergência doutrinária ou jurisprudencial, bem como inexistir previsão legal para a utilização do agravo legal, é caso de não conhecer do recurso. 5. As razões da embargante não demonstram obscuridade, contradição ou omissão. 6. Na verdade, as alegações expostas nos embargos de declaração visam atacar o mérito da decisão recorrida, conferindo-lhe efeito infringente, o que, em princípio, desnatura as finalidades da impugnação. 7. Agravo legal não conhecido. Embargos de declaração improvidos."

(TRF3, AC 0032375-49.2016.4.03.9999, Oitava Turma, Rel. Des. Fed. LUIZ STEFANINI, DJe 24/07/2017)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. VÍCIOS INEXISTENTES. PRETENSÃO INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO INTERNO. PROVIMENTO COLEGIADO. NÃO-CABIMENTO. PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE. INAPLICABILIDADE. ERRO GROSSEIRO. ERRO MATERIAL. CORREÇÃO DE ÓFICIO. I - O objetivo dos embargos de declaração, de acordo com o art. 1.022 do Código de Processo Civil, é sanar eventual obscuridade, contradição ou omissão e, ainda, a ocorrência de erro material no julgado. II - O agravo anteriormente oferecido pelo demandante não foi conhecido, por veicular insurgência em face de julgado provindo de Turma, ou seja, de Órgão colegiado, e não de Relator, sendo incabível a sua interposição. Não foi aplicado o princípio da fungibilidade recursal, na medida em que a conversão do recurso pressupõe pelo menos a escusabilidade do erro, o que não ocorreu na hipótese vertente. III - Os presentes embargos declaratórios somente poderiam dizer respeito a vícios contidos na apreciação do agravo interno, que justamente não foi conhecido por impossibilidade de interposição desta medida contra decisão colegiada anterior. IV - O recurso que ora se analisam não podem versar sobre alegados vícios do primeiro provimento jurisdicional, qual seja, o acórdão primeiramente atacado pelo agravo interno, porque caracterizada preclusão. V - Mesmo que os embargos de declaração tenham a finalidade de prequestionamento, devem observar os limites traçados no art. 1.022 do CPC. VI - Constatado equívoco nas decisões anteriormente proferidas, ao afirmar sobre a impossibilidade de se reconhecer a insalubridade do labor desempenhado pelo autor no intervalo de 18.05.2006 a 22.08.2011, ao argumento de que o PPP apresentado não menciona o porte de arma de fogo, já que no campo "observações" há notícia expressa no sentido de que o demandante, a partir de 18.05.2006, trabalhou armado, portando revólver calibre 38, de modo que não há como deixar de reconhecer o desempenho de atividade com expressivo grau de periculosidade, com risco à integridade física, prevista no código 2.5.7 do Decreto 53.831/64. VII - O erro material pode ser sanado a qualquer tempo, conforme art. 463, I, do Código de Processo Civil. VIII - Considerados os períodos de atividade comum e especial ora reconhecidos em e somados aos demais, ele totalizou 25 anos, 09 meses e 21 dias de tempo de serviço até 15.12.1998 e 39 anos, 03 meses e 24 dias de tempo de serviço até 28.11.2011, data do requerimento administrativo. IX - Embargos de declaração da parte autora rejeitados. Erro material corrigido de ofício."

(TRF3, AC 0002814-21.2012.4.03.6183, Décima Turma, Rel. Des. Fed. SERGIO NASCIMENTO, DJe 13/04/2018)

"PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE TRABALHO EXERCIDO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. REVISÃO DO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COM ALTERAÇÃO DA ESPÉCIE PARA APOSENTADORIA ESPECIAL. ALTERAÇÃO DOS EFEITOS FINANCEIROS DA REVISÃO PARA A DATA DA CONCESSÃO ADMINISTRATIVA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO E OMISSÃO NÃO CARACTERIZADAS. EFEITO INFRINGENTE. AGRAVO INTERNO (ART. 1.021, DO CPC). CORREÇÃO MONETÁRIA. INTERPOSIÇÃO CONTRA DECISÃO COLEGIADA. IMPOSSIBILIDADE. 1 - Inexistência de obscuridade, contradição ou omissão na decisão embargada. 2 - Inadmissibilidade de reexame da causa por meio de embargos de declaração para conformar o julgado ao entendimento da parte embargante. Caráter nitidamente infringente. 3 - Agravo interno interposto contra decisão colegiada, razão pela qual se revela manifestamente incabível. 4 - Embargos de declaração da parte autora rejeitados. Agravo interno do INSS não conhecido."

(TRF3, AC 0005109-87.2016.4.03.9999, Nona Turma, Rel. Des. Fed. GILBERTO JORDAN, DJe 13/02/2017)

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. CABIMENTO. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO REGIMENTAL NÃO CONHECIDO. "Consoante os termos do art. 258 do Regimento Interno do Superior Tribunal de Justiça, somente cabe agravo regimental contra decisum monocrático, sendo inadmissível sua interposição contra decisão colegiada." (AgRg no AgRg no RE nos EDcl no AgRg no Ag n. 1.305.960/PR, Corte Especial, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 10/5/2018). Agravo regimental não conhecido."

(STJ, AAGEARESP 2017.02.26382-3, TERCEIRA SEÇÃO, Rel. Min. FELIX FISCHER, DJe 18/09/2018)

"PEDIDO DE RECONSIDERAÇÃO. AGRAVO INTERNO. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. INTERPOSIÇÃO CONTRA ACÓRDÃO. NÃO CABIMENTO. PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE. IMPOSSIBILIDADE DE APLICAÇÃO. ERRO GROSSEIRO. NÃO CONHECIMENTO. 1. É incabível a interposição de pedido de reconsideração contra decisão colegiada em virtude da ausência de previsão legal regimental. Precedentes. 2. Pedido de reconsideração não conhecido."

(STJ, RAINTARESP 2017.00.72526-3, QUARTA TURMA, Rel. Min. MARIA ISABEL GALLOTTI, DJe 14/06/2018)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. INTERPOSIÇÃO CONTRA ACÓRDÃO. IMPOSSIBILIDADE. ERRO GROSSEIRO. 1. A interposição de agravo interno contra decisão colegiada constitui erro grosseiro e inescusável, tendo em vista sua previsão exclusiva para atacar decisão monocrática do Relator. Precedentes: AgRg nos EDcl no AgRg nos EAREsp 723.276/RJ, Rel. Ministro Humberto Martins, Corte Especial, DJe 16/6/2016; AgRg no AgRg no AREsp 616.500/PR, Rel. Ministra Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJe 9/10/2015; AgRg no AgRg no REsp 1.337.231/SP, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, DJe 24/6/2014. 2. Agravo interno não conhecido."

(STJ, AAINTARESP 2016.01.71447-3, PRIMEIRA TURMA, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, DJe 05/12/2017)

Tudo o quanto posto denota o acerto da decisão agravada que, portanto, deve ser mantida.

Diante do exposto, nego provimento ao agravo interno.

É o voto.

No caso vertente, a pretexto de alegar violações à lei federal, a parte recorrente pretende rediscutir a justiça da decisão em seu contexto fático-probatório.

Revisitar referida conclusão pressupõe revolvimento do acervo fático-probatório dos autos, inviável no âmbito de recurso especial, nos termos do entendimento consolidado na Súmula 7 do Superior Tribunal de Justiça: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial".

(xxx Caso necessário, colocar jurisprudência da Súmula 7/STJ xxx)

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

Int.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0007330-37.2015.4.03.6100

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: JOSE LUIZ SANTELLO, UNIAO FEDERAL

Advogado do(a) APELANTE: KARINA BONATO IRENO - SP171716-A

APELADO: JOSE LUIZ SANTELLO, UNIAO FEDERAL

Advogado do(a) APELADO: KARINA BONATO IRENO - SP171716-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de recurso especial interposto pelo **Instituto Nacional do Seguro Social - INSS**, com fundamento no art. 105, III, "a", da Constituição Federal, contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal.

Defende a parte recorrente que o acórdão viola os dispositivos infraconstitucionais que aponta na peça recursal.

Decido.

O recurso não merece seguimento.

Verifica-se, de pronto, que o presente feito versa sobre a aplicabilidade do art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/09, em relação às condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza, para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, matérias submetidas à sistemática dos recursos repetitivos e/ou da repercussão geral, vinculadas aos **Temas 491, 492 e 905 - STJ** e ao **Tema 810 - STF**.

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

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. SUBMISSÃO À REGRA PREVISTA NO ENUNCIADO ADMINISTRATIVO 02/STJ. DISCUSSÃO SOBRE A APLICAÇÃO DO ART. 1º-F DA LEI 9.494/97 (COM REDAÇÃO DADA PELA LEI 11.960/2009) ÀS CONDENAÇÕES IMPOSTAS À FAZENDA PÚBLICA. CASO CONCRETO QUE É RELATIVO A CONDENAÇÃO JUDICIAL DE NATUREZA PREVIDENCIÁRIA. - TESES JURÍDICAS FIXADAS.

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

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

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

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

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

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

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

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

REPERCUSSÃO GERAL - ACÓRDÃO - PUBLICAÇÃO - EFEITOS - ARTIGO 1.040 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL.

A sistemática prevista no artigo 1.040 do Código de Processo Civil sinaliza, a partir da publicação do acórdão paradigma, a observância do entendimento do Plenário, formalizado sob o ângulo da repercussão geral.

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

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. INSURGÊNCIA VEICULADA CONTRA A APLICAÇÃO DA SISTEMÁTICA DA REPERCUSSÃO GERAL (ARTS. 328 DO RISTF E 543-B DO CPC). PUBLICAÇÃO DO ACÓRDÃO RECORRIDO EM 15.3.2005.

O Plenário do Supremo Tribunal Federal proclamou a repercussão geral da questão relativa à incidência do ICMS na importação de bens por meio de arrendamento mercantil, RE 540.829-RG/SP. No sistema da repercussão geral, a decisão proferida no leading case deve ser aplicada a todos os recursos análogos, independentemente dos fundamentos específicos que os sustentam. O que releva é a questão constitucional decidida, não a causa petendi do apelo extremo. Concluído o julgamento do paradigma, cabe aos Tribunais de origem apreciar os recursos sobrestados, nos termos do art. 543, § 3º, do CPC, considerando o contexto fático-probatório dos autos. Agravo regimental, ao qual se nega provimento.

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

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

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

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

Pelas razões colocadas, não remanesce possibilidade alguma de acolhimento da tese em favor da parte recorrente, alternativa àquelas já firmadas pela colenda Corte Especial.

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

Respeitadas as cautelas de praxe, baixem-se os autos ao MM. Juízo de origem.

Int.

D E C I S Ã O

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

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

Decido.

O recurso não merece seguimento.

Verifica-se, de pronto, que o presente feito versa sobre a aplicabilidade do art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/09, em relação às condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza, para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, matérias submetidas à sistemática dos recursos repetitivos e/ou da repercussão geral, vinculadas aos **Temas 491, 492 e 905 - STJ** e ao **Tema 810 - STF**.

Não remanesce possibilidade alguma de acolhimento da proposição defendida pela parte recorrente, visto que o excelso Supremo Tribunal Federal, no julgamento do **RE 870.947 - Tema 810**, fixou as seguintes teses pela sistemática da repercussão geral, *in verbis*:

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

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

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

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

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

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

Respeitadas as cautelas de praxe, **remetam-se** os autos ao MM. Juízo de origem.

Int.

D E C I S Ã O

Trata-se de recurso especial interposto nos termos do art. 105, III, "a" e "c", Constituição Federal, contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

DECIDO.

O recurso merece admissão.

O acórdão assim dispôs:

ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. APOSENTADORIA ESPECIAL. PEDIDO DE CONCESSÃO DE EFEITO SUSPENSIVO. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. NÃO CABIMENTO. INTERESSE RECURSAL. APOSENTADORIA ESPECIAL POR INSALUBRIDADE. ARTIGO 40, § 4º DA CRFB. SÚMULA-VINCULANTE 33. LEI 8213/1991. MESCLA DE SISTEMAS. ESTATUTÁRIO. RGPS. IMPOSSIBILIDADE. PARIDADE E INTEGRALIDADE. DANOS MORAIS: NÃO CONFIGURADOS. MANTIDA A SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. SENTENÇA REFORMADA. RECURSO DO RÉU DESPROVIDO. RECURSO DO AUTOR E REMESSA OFICIAL PARCIALMENTE PROVIDA.

1. *Trata-se de Reexame Necessário e Apelações da União e do autor contra sentença que julgou parcialmente procedente o pedido, resolvendo o mérito nos termos do artigo 269, I, do CPC, para determinar que União conceda o benefício de aposentadoria especial em favor do autor sob o Regime Próprio, com DIB a partir da publicação da sentença. Cada parte foi condenada arcar com os honorários advocatícios de seus respectivos patronos, em face da sucumbência recíproca. Ré isenta de custas, na forma da lei. Concedido parcialmente os efeitos da tutela para determinar que a União implantasse o benefício de aposentadoria especial no prazo de 30 dias.*
2. *Aplica-se a Lei n. 13.105/2015 aos processos pendentes, respeitados, naturalmente, os atos consumados e seus efeitos no regime do CPC de 1973. Inteligência do Enunciado Administrativo n. 2/STJ.*
3. *Rejeitado o pedido de concessão de efeito suspensivo à apelação: se o Juízo na sentença concedeu ou confirmou a antecipação da tutela a apelação é recebida apenas no efeito devolutivo, nos termos do art. 520, V, CPC/1973 e art. 1012, §1º, V, CPC/2015.*
4. *Nos termos do art. 995, parágrafo único, do Código de Processo Civil, a eficácia da decisão recorrida poderá ser suspensa por decisão do relator; se, da imediata produção dos seus efeitos, houver risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, e ficar demonstrada a probabilidade de provimento do recurso. Ademais, o § 4º do art. 1.012 do diploma processual civil, prevê ser cabível a suspensão da eficácia da sentença quando demonstrada a probabilidade de provimento do recurso ou se, sendo relevante a fundamentação, houver risco de dano grave ou de difícil reparação.*
5. *Não se verifica a demonstração de risco de dano irreparável ou de difícil reparação. A União Federal limita-se a alegar que a tutela antecipada esgota o objeto da presente ação, que o regramento processual veda que a União seja condenada ao pagamento de vencimentos ou vantagens pecuniárias antes do trânsito em julgado, sem esclarecer, portanto, o risco de dano iminente a ensejar a excepcional atribuição de efeito suspensivo a recurso que não o tem.*
6. *Não subsiste a tese segundo a qual os efeitos da tutela antecipatória concedida ao Autor seriam irreversíveis, por implicar em pagamento de verba alimentar. Conforme entendimento sedimentado pelo STJ, os valores, ainda que alimentares, recebidos por força de tutela antecipada posteriormente revogada devem ser devolvidos, tendo em vista a reversibilidade da medida antecipatória, a ausência de boa-fé objetiva do beneficiário e a vedação ao enriquecimento sem causa.*
7. *Não há que se falar em impossibilidade jurídica do pedido se, em tese, o pedido formulado não é expressamente vedado em lei. Do mesmo modo, impróprio falar-se em violação ao Princípio da Separação de Poderes ou da Reserva Legal ou mesmo ofensa à Súmula 339/STF, já que não se trata de concessão de adicional de periculosidade com fundamento no princípio da isonomia, mas com fundamento na interpretação da lei e da Constituição.*
8. *O Juízo a quo decidiu a causa valendo-se de elementos que julgou aplicáveis e suficientes para a solução da lide. O ponto controvertido versa sobre matéria meramente de direito, sendo desnecessária a produção de provas. Nos termos do art. 130 do CPC/73, vigente à época dos fatos, o juiz é o destinatário da prova e pode, em busca da apuração da verdade e da elucidação dos fatos, determinar a sua produção bem como indeferir aquelas que julgar impertinentes, inúteis ou protelatórias.*
9. *Encontra pacificada na jurisprudência a possibilidade de o servidor público gozar de aposentadoria especial, em virtude da demonstração do exercício de trabalho em condição insalubre e/ou perigosa, com a incidência das regras do Regime Geral da Previdência Social enquanto não editada lei complementar regulamentadora da aposentadoria estatutária. Sumula Vinculante 33.*
10. *Os critérios estabelecidos no artigo 57 da Lei 8.213/91 para a concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo 40, § 4º, III, da Constituição Federal, restaram atendidos, tendo a autora comprovado mais de 25 anos de trabalho permanente e ininterruptos em condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, comprovando efetiva exposição aos agentes nocivos biológicos prejudiciais à saúde ou à integridade física no período de trabalho.*
11. *O art. 57 da lei nº 8.213/1991, tal qual legislação anterior, previa em sua redação original a presunção juris et de jure de que certas atividades profissionais fariam jus à aposentadoria especial, sistemática apenas extinta com a Lei nº 9.032/1995 (Súmula nº 49/TNU), que passou a exigir declaração, pelo empregador, de exposição continuada a atividade prejudicial, por meio de formulários padronizados, situação modificada com o advento da Lei nº 9.528/1997, que passou a exigir laudo técnico. Dessarte, apenas se pode exigir tal meio de prova com relação a período posterior a tal lei.*
12. *Quanto ao termo inicial do benefício, o recurso do autor e a remessa oficial comportam provimento, para retroagir à data em que o servidor completou 25 anos de serviço em atividade especial. Precedentes do TRF da 5ª Região.*
13. *Integralidade e paridade concedidas. As regras de transição das EC 41 e 47 tratam da aposentadoria comum, não se aplicando à aposentadoria especial, cujo único requisito é o tempo de serviço na atividade especial. No caso em tela, o autor ingressou no serviço público anteriormente a 1988, portanto, antes da entrada em vigor das Emendas Constitucionais 20/1998, 41/2003 e 45/2007, e completou os 25 anos necessários para a aposentadoria especial por insalubridade, não se aplicando o requisito idade mínima para esse tipo de aposentadoria, de modo que faz jus ao recebimento dos proventos integrais e com paridade do artigo 2º da EC 47/2005, independente do requisito idade mínima.*
14. *Alterada a forma de atualização do débito: a partir de 01/07/2009, nos casos de condenação da Fazenda Pública oriunda de relação jurídica não-tributária, adota-se o entendimento do e. Supremo Tribunal Federal, que no julgamento do RE 870.947, recurso em que se reconheceu repercussão geral, declarou a constitucionalidade do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/09, no que alude à fixação de juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança, porém, na parte em que disciplina a atualização monetária, reconheceu sua inconstitucionalidade por ser inadequada a capturar a variação de preços da economia, aplicando, portanto, o índice IPCA-E, previsto no Manual de Orientação de Cálculos da Justiça Federal e que melhor reflete a inflação acumulada no período.*
15. *Dano moral, de acordo com a melhor doutrina e com o entendimento sedimentado nas cortes superiores, é a lesão a direito da personalidade. Em outros termos: corresponde a toda violação ao patrimônio imaterial da pessoa no âmbito das suas relações de direito privado. Não se confunde, no entanto, e nem poderia, sob pena de banalização do instituto, com acontecimentos cotidianos que, apesar de incomodarem, não têm aptidão para atingir, de forma efetiva, direitos da personalidade. Tais acontecimentos têm sido tratados, com acerto, pela jurisprudência, como "meros aborrecimentos", inafastáveis na sociedade contemporânea, devendo ser suportados por seus integrantes, ou punidos administrativamente, para que o instituto do dano moral não perca seu real sentido, sua verdadeira função: compensar o lesado pela violação à sua personalidade. Precedentes.*

16. Não se pode imputar à Administração a prática de conduta ilícita tendente a gerar dano de natureza moral à autora. A negativa do pleito da parte autora pela administração, como alegado, embora possa causar aborrecimento e indignação, não é suficiente para a caracterização do dano moral.

17. A parte autora não demonstrou a ocorrência de lesão a seu direito da personalidade, porquanto embora tenha obtido em juízo o reconhecimento da aposentadoria especial, a Administração agiu nos estritos limites da legalidade, indeferindo o requerimento com base na ausência do formulário LCAT.

18. Não houve má-fé por parte da administração na exclusão do abono de permanência, cabendo à Administração revisar seus atos quanto evitados de vícios e adotar as medidas necessárias para restaurar a situação de regularidade, em respeito ao princípio da autotutela. E depreende-se das cópias dos processos SIPAR encaminhados pelo Ministério da Saúde que o pedido administrativo formulado em 2009 foi equivocadamente anexado ao processo de conversão de tempo de serviço estatutário em condições especiais, protocolado dois meses antes, não havendo prova de má-fé por parte da Administração.

19. Não se pode imputar à Administração a prática de conduta ilícita tendente a gerar dano de natureza moral à autora. A negativa do pleito da parte autora pelo INSS, como alegado, embora possa causar aborrecimento e indignação, não é suficiente para a caracterização do dano moral.

20. O conjunto fático-probatório demonstra que não houve abuso por parte do réu (ilícito objetivo ou abuso de direito, segundo a melhor doutrina), o que poderia, caso constringesse a autora em sua personalidade de forma efetiva, caracterizar o dano moral (art. 187 do Código Civil - CC).

21. No que concerne ao pleito para que as rés sejam condenadas ao pagamento de honorários advocatícios em favor dos patronos da parte autora, tenho que não merece guarida. A sentença prolatada pelo magistrado em primeiro grau fixou corretamente a sucumbência recíproca, já que a parte autora sucumbiu em metade da demanda - obteve êxito no que concerne ao pedido de concessão de aposentadoria especial, e insucesso quanto ao requerimento de dano moral.

22. Apelação da União desprovida. Remessa oficial e apelação do auto parcialmente desprovidas.

O acórdão aparenta divergir da orientação do Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que o *dies a quo* é do requerimento administrativo do benefício.

Fica o mais alegado no recurso submetido ao crivo da instância superior, nos termos da Súmula 292/STF.

Ademais, não se verifica a hipótese do art. 1036, § 1º, do CPC, eis que ausente multiplicidade de recursos com fundamento em idêntica questão de direito, a se conferir o caráter de representativo de controvérsia.

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

Int.

São Paulo, 7 de abril de 2020.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0007330-37.2015.4.03.6100

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: JOSE LUIZ SANTELLO, UNIAO FEDERAL

Advogado do(a) APELANTE: KARINA BONATO IRENO - SP171716-A

APELADO: JOSE LUIZ SANTELLO, UNIAO FEDERAL

Advogado do(a) APELADO: KARINA BONATO IRENO - SP171716-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

ID 129172594.

Onde se lê: "Trata-se de recurso especial interposto pelo **Instituto Nacional do Seguro Social - INSS...**", leia-se: "... interposto pela **União...**"

Onde se lê: "Trata-se de recurso extraordinário interposto pelo **Instituto Nacional do Seguro Social - INSS...**", leia-se: "... interposto pela **União...**"

Int.

São Paulo, 13 de abril de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0001831-04.2014.4.03.6134

RELATOR: Gab. Vice Presidência

ESPOLIO: VERGINIA THEREZA GIONGO GOBBO

REPRESENTANTE: MARCIO JOSE GOBBO, SANDRA MARIA GOBBO, LOURDES ESTELINA PAULINO GOBBO

Advogado do(a) ESPOLIO: ANTONIO TADEU GUTIERRES - SP90800-A,

APELADO: UNIAO FEDERAL- FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Id 126644863: Trata-se de petição apresentada por Espólio de Virginia Thereza Giongo Gobbo, por meio da qual requer a expedição de ofício ao CRI local para fins de cancelamento da indisponibilidade de imóvel.

É o relatório.

Decido.

O ofício jurisdicional desta vice-presidência encerrou-se após a inadmissão do recurso especial e o decurso do prazo para manifestação da requerente em 27/02/2020.

O provimento jurisdicional almejado deve ser examinado pelo Juízo de primeira instância, ao qual foi endereçada a petição.

Após as cautelas de praxe, certifique-se o trânsito em julgado e, em seguida, encaminhem-se os autos ao Juízo de origem.

Int.

São Paulo, 14 de abril de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0057127-90.2016.4.03.6182

RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
#{processoTrfHome.processoPartePoloAtivoDetalhadoStr}
APELADO: ADHERBAL DE OLIVEIRA
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO
Advogado do(a) APELADO: ILMAR SCHIAVENATO - SP62085-A
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Cuida-se de recurso especial, com fundamento no art. 105, III, da Constituição Federal, interposto por **Adherbal de Oliveira** contra decisão monocrática.

Decido.

O recurso não comporta admissão.

Com efeito, o inciso III do artigo 105 da Constituição Federal exige que o recurso especial, para ser admitido, seja interposto em face de "*causas decididas, em única ou última instância (...)*".

O presente recurso, entretanto, foi apresentado contra decisão monocrática, proferida com fundamento no artigo 932 do Código de Processo Civil, e em face da qual é cabível a interposição de agravo ao órgão competente para o julgamento, nos termos do art. 1.021 do mesmo diploma legal.

Não tendo sido esgotada a instância ordinária, o recurso especial não pode ser admitido, por não preencher um de seus requisitos formais.

Nesse sentido é a orientação firmada na Súmula 281 do E. Supremo Tribunal Federal - aplicável analogicamente aos recursos especiais, *in verbis*:

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

Assim é o entendimento do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APELO NOBRE INTERPOSTO CONTRA JULGAMENTO MONOCRÁTICO. NÃO ESGOTAMENTO DE INSTÂNCIA. SÚMULA 281/STF.

- 1. "É inadmissível o recurso extraordinário quando couber, na Justiça de origem, recurso ordinário da decisão impugnada" (Súmula 281/STF).*
- 2. No caso, o recurso especial foi interposto contra decisão monocrática proferida na instância inferior.*
- 3. Agravo interno a que se nega provimento.*

(AgInt no AREsp 858.787/GO, Rel. Ministra DIVA MALERBI (DESEMBARGADORA CONVOCADA TRF 3ª REGIÃO), SEGUNDA TURMA, julgado em 04/08/2016, DJe 12/08/2016)

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

Intinem-se.

São Paulo, 15 de abril de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002407-32.2019.4.03.6102
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: HPB CENTRO DE SERVICOS COMPARTILHADOS LTDA
Advogado do(a) APELANTE: LEANDRO GALICIA DE OLIVEIRA - SP266950-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Cuida-se de recurso extraordinário, com fundamento no art. 102, III, da Constituição Federal, interposto por **HPB Centro de Serviços Compartilhados Ltda.** contra decisão monocrática.

Decido.

O recurso não comporta admissão.

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

O presente recurso, entretanto, foi apresentado contra decisão monocrática, proferida com fundamento no artigo 932 do Código de Processo Civil, e em face da qual é cabível a interposição de agravo ao órgão competente para o julgamento, nos termos do art. 1.021 do mesmo diploma legal.

Não tendo sido esgotada a instância ordinária, o recurso extraordinário não pode ser admitido, por não preencher um de seus requisitos formais.

Conforme orientação firmada na Súmula 281 do STF:

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

Assim é o entendimento do Pretório Excelso:

Ementa: AGRAVO INTERNO NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. ELEITORAL. PRESTAÇÃO DE CONTAS DE CAMPANHA. DESAPROVAÇÃO. SUPOSTA NULIDADE DA INTIMAÇÃO. PRINCÍPIOS DO CONTRADITÓRIO, DA AMPLA DEFESA E DO DEVIDO PROCESSO LEGAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO INTERPOSTO CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA QUE JULGOU EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE EXAURIMENTO DAS VIAS RECURSAIS ORDINÁRIAS. SÚMULA 281 DO STF. ADMISSIBILIDADE DE RECURSOS DA COMPETÊNCIA DE OUTROS TRIBUNAIS. MATÉRIA SEM REPERCUSSÃO GERAL. TEMA 181. RE 598.365. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.

(ARE 1037001 AgR, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 21/08/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-197 DIVULG 31-08-2017 PUBLIC 01-09-2017)

Ante o exposto, **NÃO ADMITO** o recurso extraordinário.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de abril de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) N° 5077570-98.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: MARIA DIVINA MARTINS

Advogados do(a) APELANTE: CHRISTIANO BELOTO MAGALHAES DE ANDRADE - SP199786-N, FERNANDA DANTAS FURLANETO - SP334177-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Cuida-se de recurso especial, com fundamento no art. 105, III, da Constituição Federal, interposto por **Maria Divina Martins** contra decisão monocrática.

Decido.

O recurso não comporta admissão.

Com efeito, o inciso III do artigo 105 da Constituição Federal exige que o recurso especial, para ser admitido, seja interposto em face de "*causas decididas, em única ou última instância (...)*".

O presente recurso, entretanto, foi apresentado contra decisão monocrática, proferida com fundamento no artigo 932 do Código de Processo Civil, e em face da qual é cabível a interposição de agravo ao órgão competente para o julgamento, nos termos do art. 1.021 do mesmo diploma legal.

Não tendo sido esgotada a instância ordinária, o recurso especial não pode ser admitido, por não preencher um de seus requisitos formais.

Nesse sentido é a orientação firmada na Súmula 281 do E. Supremo Tribunal Federal - aplicável analogicamente aos recursos especiais, *in verbis*:

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

Assim é o entendimento do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. AGRADO INTERNO NO AGRADO EM RECURSO ESPECIAL. APELO NOBRE INTERPOSTO CONTRA JULGAMENTO MONOCRÁTICO. NÃO ESGOTAMENTO DE INSTÂNCIA. SÚMULA 281/STF.

1. "É inadmissível o recurso extraordinário quando couber, na Justiça de origem, recurso ordinário da decisão impugnada" (Súmula 281/STF).
2. No caso, o recurso especial foi interposto contra decisão monocrática proferida na instância inferior.
3. Agravo interno a que se nega provimento.

(AgInt no AREsp 858.787/GO, Rel. Ministra DIVA MALERBI (DESEMBARGADORA CONVOCADA TRF 3ª REGIÃO), SEGUNDA TURMA, julgado em 04/08/2016, DJe 12/08/2016)

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

Intimem-se.

São Paulo, 15 de abril de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001909-07.2013.4.03.6110

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: SUELI DE CASSIA CORREA NUNES

Advogado do(a) APELANTE: LUIS CESAR THOMAZETTI - SP131374-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Cuida-se de recurso especial, com fundamento no art. 105, III, da Constituição Federal, interposto por **Sueli de Cássia Correa Nunes** contra decisão monocrática.

Decido.

O recurso não comporta admissão.

Com efeito, o inciso III do artigo 105 da Constituição Federal exige que o recurso especial, para ser admitido, seja interposto em face de "*causas decididas, em única ou última instância (...)*".

O presente recurso, entretanto, foi apresentado contra decisão monocrática, proferida com fundamento no artigo 932 do Código de Processo Civil, e em face da qual é cabível a interposição de agravo ao órgão competente para o julgamento, nos termos do art. 1.021 do mesmo diploma legal.

Não tendo sido esgotada a instância ordinária, o recurso especial não pode ser admitido, por não preencher um de seus requisitos formais.

Nesse sentido é a orientação firmada na Súmula 281 do E. Supremo Tribunal Federal - aplicável analogicamente aos recursos especiais, *in verbis*:

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

Assim é o entendimento do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. AGRADO INTERNO NO AGRADO EM RECURSO ESPECIAL. APELO NOBRE INTERPOSTO CONTRA JULGAMENTO MONOCRÁTICO. NÃO ESGOTAMENTO DE INSTÂNCIA. SÚMULA 281/STF.

1. "É inadmissível o recurso extraordinário quando couber, na Justiça de origem, recurso ordinário da decisão impugnada" (Súmula 281/STF).
2. No caso, o recurso especial foi interposto contra decisão monocrática proferida na instância inferior.
3. Agravo interno a que se nega provimento.

(AgInt no AREsp 858.787/GO, Rel. Ministra DIVA MALERBI (DESEMBARGADORA CONVOCADA TRF 3ª REGIÃO), SEGUNDA TURMA, julgado em 04/08/2016, DJe 12/08/2016)

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

Intimem-se.

São Paulo, 15 de abril de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002465-69.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: TAKEO TOYOTA DEPOSITO DE ALIMENTOS LTDA - ME, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ LOUZADA DE CASTRO - SP166423

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, TAKEO TOYOTA DEPOSITO DE ALIMENTOS LTDA - ME

Advogado do(a) APELADO: LUIZ LOUZADA DE CASTRO - SP166423

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Cuida-se de recurso especial, com fundamento no art. 105, III, da Constituição Federal, interposto por **Takeo Toyota Depósito de Alimentos Ltda.** contra decisão monocrática.

Decido.

O recurso não comporta admissão.

Com efeito, o inciso III do artigo 105 da Constituição Federal exige que o recurso especial, para ser admitido, seja interposto em face de "*causas decididas, em única ou última instância (...)*".

O presente recurso, entretanto, foi apresentado contra decisão monocrática, proferida com fundamento no artigo 932 do Código de Processo Civil, e em face da qual é cabível a interposição de agravo ao órgão competente para o julgamento, nos termos do art. 1.021 do mesmo diploma legal.

Não tendo sido esgotada a instância ordinária, o recurso especial não pode ser admitido, por não preencher um de seus requisitos formais.

Nesse sentido é a orientação firmada na Súmula 281 do E. Supremo Tribunal Federal - aplicável analogicamente aos recursos especiais, *in verbis*:

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

Assim é o entendimento do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APELO NOBRE INTERPOSTO CONTRA JULGAMENTO MONOCRÁTICO. NÃO ESGOTAMENTO DE INSTÂNCIA. SÚMULA 281/STF.

1. *"É inadmissível o recurso extraordinário quando couber, na Justiça de origem, recurso ordinário da decisão impugnada" (Súmula 281/STF).*

2. *No caso, o recurso especial foi interposto contra decisão monocrática proferida na instância inferior.*

3. *Agravo interno a que se nega provimento.*

(AgInt no AREsp 858.787/GO, Rel. Ministra DIVA MALERBI (DESEMBARGADORA CONVOCADA TRF 3ª REGIÃO), SEGUNDA TURMA, julgado em 04/08/2016, DJe 12/08/2016)

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

Intimem-se.

São Paulo, 15 de abril de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015664-68.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. Vice Presidência

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

PROCURADOR: FRANCISCO JOAO GOMES

AGRAVADO: PLATINUM LTDA

Advogados do(a) AGRAVADO: LAURINDO LEITE JUNIOR - SP173229-A, LEANDRO MARTINHO LEITE - SP174082-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de recurso extraordinário, com fundamento no art. 102, III, "a" da Constituição Federal, interposto por **UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL)** contra acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte Regional.

O julgado recorrido recebeu a seguinte ementa:

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO. ART. 1.021, CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. CORREÇÃO MONETÁRIA. APLICAÇÃO DO IPCA-E. ADI's 4357 E 4425. QUESTÃO DE ORDEM. MODULAÇÃO DE EFEITOS. AGRAVO DESPROVIDO.

1. A decisão ora agravada, prolatada em consonância com o permissivo legal, inclusive quanto aos pontos impugnados no presente recurso.

2. O Excelso Supremo Tribunal Federal, no julgamento das ADIs n. 4.357/DF e 4.425/DF, declarou inconstitucional a Emenda Constitucional nº 62/2009, quanto à atualização de precatórios e requisições de pequeno valor pela TR, sob o fundamento de que "este referencial é manifestamente incapaz de preservar o valor real do crédito de que é titular o cidadão" (ADI n. 4.357/DF, Relator para acórdão o Ministro Luiz Fux, Tribunal Pleno, DJe de 26/9/2014).

3. Na sessão de julgamento do dia 25/3/2015, o Excelso Supremo Tribunal Federal ao fixar os efeitos daquela decisão, estabeleceu a incidência do índice oficial de remuneração básica da caderneta de poupança (TR) até a data de conclusão do julgamento, qual seja, 25/3/2015; após, a correção deverá seguir o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial, IPCA-E. Por outro lado, ressalvaram-se os precatórios expedidos pela Administração Pública Federal, aos quais se deve aplicar o art. 27 da Lei nº 12.919/2013 e da Lei nº 13.080/2015, que fixam o IPCA-E como índice de correção monetária.

4. A jurisprudência desta E. Corte tem decidido no caso que não houve expedição de precatório ou de ofício requisitório até a data de 25/03/2015 e, declarada a inconstitucionalidade pela Suprema Corte da aplicação do artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, não se autoriza a aplicação da TR para a correção monetária das condenações impostas à Fazenda Pública, devendo, assim, prevalecer a aplicação do IPCA-E. Precedentes.

5. As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.

6. Agravo interno desprovido.

Pugna a recorrente pela admissibilidade de seu recurso excepcional ante o acolhimento das razões recursais pautadas em violações aos dispositivos constitucionais indicados.

Cinge-se a controvérsia recursal sobre o índice de correção monetária nas condenações da Fazenda Pública.

Decido.

Como mencionado acima o acórdão consignou a incidência do IPCA-E como índice de correção monetária.

O E. Supremo Tribunal Federal pacificou o debate dos autos em julgamento sob a sistemática da repercussão geral.

No julgamento do **RE 870.947/SE - tema 810**, alçado como representativo de controvérsia, consolidou-se a tese que:

I - O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput);(...)

II - O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina.

O precedente transitou em julgado em 03/03/2.020, cujo teor se deu nos seguintes termos:

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

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

Julgamento complementado por embargos declaratórios que segue:

Ementa : QUATRO EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE VÍCIOS DE FUNDAMENTAÇÃO NO ACÓRDÃO EMBARGADO. REJEIÇÃO. REQUERIMENTO DE MODULAÇÃO DE EFEITOS INDEFERIDO. 1. O acórdão embargado contém fundamentação apta e suficiente a resolver todos os pontos do Recurso Extraordinário. 2. Ausentes omissão, contradição, obscuridade ou erro material no julgado, não há razão para qualquer reparo. 3. A respeito do requerimento de modulação de efeitos do acórdão, o art. 27 da Lei 9.868/1999 permite a estabilização de relações sociais surgidas sob a vigência da norma inconstitucional, com o propósito de prestigiar a segurança jurídica e a proteção da confiança legítima depositada na validade de ato normativo emanado do próprio Estado. 4. Há um juízo de proporcionalidade em sentido estrito envolvido nessa excepcional técnica de julgamento. A preservação de efeitos inconstitucionais ocorre quando o seu desfazimento implica prejuízo ao interesse protegido pela Constituição em grau superior ao provocado pela própria norma questionada. Em regra, não se admite o prolongamento da vigência da norma sobre novos fatos ou relações jurídicas, já posteriores à pronúncia da inconstitucionalidade, embora as razões de segurança jurídica possam recomendar a modulação com esse alcance, como registra a jurisprudência da CORTE. 5. Em que pese o seu caráter excepcional, a experiência demonstra que é próprio do exercício da Jurisdição Constitucional promover o ajustamento de relações jurídicas constituídas sob a vigência da legislação invalidada, e essa CORTE tem se mostrado sensível ao impacto de suas decisões na realidade social subjacente ao objeto de seus julgados. 6. Há um ônus argumentativo de maior grau em se pretender a preservação de efeitos inconstitucionais, que não vislumbro superado no caso em debate. Prolongar a incidência da TR como critério de correção monetária para o período entre 2009 e 2015 é incongruente com o assentado pela CORTE no julgamento de mérito deste RE 870.947 e das ADIs 4357 e 4425, pois virtualmente esvazia o efeito prático desses pronunciamentos para um universo expressivo de destinatários da norma. 7. As razões de segurança jurídica e interesse social que se pretende prestigiar pela modulação de efeitos, na espécie, são inteiramente relacionadas ao interesse fiscal das Fazendas Públicas devedoras, o que não é suficiente para atribuir efeitos a uma norma inconstitucional. 8. Embargos de declaração todos rejeitados. Decisão anteriormente proferida não modulada.

(RE 870947 ED, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Relator(a) p/ Acórdão: Min. ALEXANDRE DE MORAES, Tribunal Pleno, julgado em 03/10/2019, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-019 DIVULG 31-01-2020 PUBLIC 03-02-2020)

Verifica-se que o entendimento emanado desta Corte coincide com a orientação superior firmada em repercussão geral, logo a pretensão recursal, destoando de tal entendimento, deve ter seguimento negado conforme autoriza o art. 1.030, I, "a" do CPC.

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

Com esta decisão ficam prejudicados os embargos de declaração juntados no ID 107775848 porquanto foram opostos contra decisão de sobrestamento do feito.

Int.

São Paulo, 10 de abril de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Subsecretaria dos Feitos da Vice-Presidência

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000555-45.2017.4.03.6133

APELANTE: NSK BRASIL LTDA

Advogado do(a) APELANTE: GILBERTO JOSE AYRES MOREIRA - SP289437-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, SEBRAE - SERVIÇO BRASILEIRO DE APOIO AS MICROS E PEQUENAS EMPRESAS - SP, SERVIÇO NACIONAL DE APRENDIZAGEM INDUSTRIAL - SENAI, SESI - SERVIÇO SOCIAL DA INDÚSTRIA, FUNDO NACIONAL DE DESENVOLVIMENTO DA EDUCAÇÃO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, INSTITUTO NACIONAL DE COLONIZAÇÃO E REFORMA AGRÁRIA - INCRA

Advogado do(a) APELADO: VINICIUS SODRE MORALIS - SP305394-A

Advogado do(a) APELADO: MARCOS ZAMBELLI - SP91500-A

Advogado do(a) APELADO: MARCOS ZAMBELLI - SP91500-A

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - INTIMAÇÃO DECISÃO

A parte recorrente deverá realizar a regularização do preparo, no prazo de 05 (cinco) dias, sob pena de deserção, nos termos do artigo 1.007 do Código de Processo Civil, conforme certidão ID 129873624.

São Paulo, 16 de abril de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Subsecretaria dos Feitos da Vice-Presidência

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0010960-61.2016.4.03.6102

APELANTE: SAO FRANCISCO SISTEMAS DE SAUDE SOCIEDADE EMPRESARIALIMITADA

Advogados do(a) APELANTE: MATEUS ALQUIMIM DE PADUA - SP163461-A, FERRUCIO CARDOSO ALQUIMIM DE PADUA - SP318606-A

APELADO: ANS AGENCIA NACIONAL DE SAUDE SUPLEMENTAR

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - INTIMAÇÃO DECISÃO

A parte recorrente deverá realizar a regularização do preparo, no prazo de 05 (cinco) dias, sob pena de deserção, nos termos do artigo 1.007 do Código de Processo Civil, conforme certidão ID 129873182.

São Paulo, 16 de abril de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Subsecretaria dos Feitos da Vice-Presidência

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000103-15.2019.4.03.6117

APELANTE: UNIMED REGIONAL JAU COOPERATIVA DE TRABALHO MEDICO

Advogados do(a) APELANTE: JOAO PAULO JUNQUEIRA E SILVA - SP136837-A, JUCILENE SANTOS - SP362531-A

APELADO: ANS AGENCIA NACIONAL DE SAUDE SUPLEMENTAR

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - INTIMAÇÃO DECISÃO

A parte recorrente deverá realizar a regularização do preparo, no prazo de 05 (cinco) dias, sob pena de deserção, nos termos do artigo 1.007 do Código de Processo Civil, conforme certidão ID 129871316.

São Paulo, 16 de abril de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002480-63.2018.4.03.6126

APELANTE: ADARGA SERVICOS DE SEGURANCA E VIGILANCIA LTDA - EPP

Advogados do(a) APELANTE: MARCELO BOLOGNESE - SP173784-A, ILANA RENATA SCHONENBERG BOLOGNESE - SP114022-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 16 de abril de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000293-34.2017.4.03.6121
APELANTE: LG ELECTRONICS DO BRASIL LTDA
Advogado do(a) APELANTE: RICARDO HIROSHI AKAMINE - SP165388-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 16 de abril de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001838-36.2018.4.03.6144
APELANTE: FM IMPRESSOS PERSONALIZADOS LTDA.
SUCEDIDO: GRAFICA EDITORA AQUARELA S A

Erro de interpretação na linha: '

{processoTrfHome.processoPartePoloAtivoDetalhadoStr}

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

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 16 de abril de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003679-23.2018.4.03.6126
APELANTE: JUNCAO COMERCIO E SERVICOS LTDA
Advogado do(a) APELANTE: HALLEY HENARES NETO - SP125645-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 16 de abril de 2020

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0017743-47.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: A. L. R. S.
Advogado do(a) APELANTE: ANTONIO GUERCHE FILHO - SP112769-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

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

DECIDO.

O recurso merece admissão.

A jurisprudência mais recente do Superior Tribunal de Justiça é no sentido de que é cabível a flexibilização do critério econômico para deferimento do benefício de auxílio-reclusão, ainda que o salário de contribuição do segurado supere o valor legalmente fixado como critério de baixa renda, quando for necessária a proteção social no caso concreto. Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. APLICABILIDADE. AUXÍLIO-RECLUSÃO. FLEXIBILIZAÇÃO DO CRITÉRIO ECONÔMICO ABSOLUTO PREVISTO NA LEGISLAÇÃO PREVIDENCIÁRIA, AINDA QUE O SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO DO SEGURADO SUPERE O VALOR LEGALMENTE FIXADO COMO CRITÉRIO DE BAIXA RENDA. POSSIBILIDADE. PREVALÊNCIA DA FINALIDADE DE PROTEÇÃO SOCIAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. ARGUMENTOS INSUFICIENTES PARA DESCONSTITUIR A DECISÃO ATACADA. HONORÁRIOS RECURSAIS. CABIMENTO. AGRAVO INTERNO CONTRA DECISÃO FUNDAMENTADA NAS SÚMULAS 83 E 568/STJ (PRECEDENTE JULGADO SOB O RITO DOS RECURSOS REPETITIVOS). MANIFESTA IMPROCEDÊNCIA. APLICAÇÃO DE MULTA. ART.

1.021, § 4º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. CABIMENTO. I - Consoante o decidido pelo Plenário desta Corte na sessão realizada em 09.03.2016, o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado. In casu, aplica-se o Código de Processo Civil de 2015.

II - É possível a flexibilização do critério econômico definidor da condição de baixa renda, para efeito de concessão do auxílio-reclusão, quando na análise do caso concreto restar demonstrado a necessidade de proteção social dos dependentes do segurado recluso.

III - In casu, o salário-de-contribuição do segurado recluso ultrapassou em valor ínfimo o limite normativo para o período - somente R\$ 2,69 (dois reais e sessenta e nove centavos) - o que autoriza a flexibilização do critério de renda do instituidor do benefício.

IV - Não apresentação de argumentos suficientes para desconstituir a decisão recorrida.

V - Honorários recursais. Cabimento.

VI - Em regra, descabe a imposição da multa prevista no art. 1.021, § 4º, do Código de Processo Civil de 2015 em razão do mero improvimento do Agravo Interno em votação unânime, sendo necessária a configuração da manifesta improcedência do recurso a autorizar sua aplicação.

VII - Considera-se manifestamente improcedente e enseja a aplicação da multa prevista no art. 1.021, § 4º, do Código de Processo Civil de 2015 nos casos em que o Agravo Interno foi interposto contra decisão fundamentada em precedente julgado sob o rito dos Recursos Repetitivos (Súmulas ns. 83 e 568/STJ).

VIII - Agravo Interno improvido, com aplicação de multa de 1% (um por cento) sobre o valor atualizado da causa.

(AgInt nos EDcl no REsp 1741600/PR, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 01/04/2019, DJe 04/04/2019)

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. QUALIDADE DE SEGURADO. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. FLEXIBILIZAÇÃO DO CRITÉRIO ECONÔMICO. PROTEÇÃO SOCIAL DOS DEPENDENTES DO SEGURADO. POSSIBILIDADE. JURISPRUDÊNCIA DO STJ. 1.

Hipótese em que o Tribunal de origem concluiu: "nos termos da IN 77/2015, para ter direito ao benefício, a renda mensal do(a) detento(a) deveria ser inferior a R\$ 1.025,81, à época da prisão (art. 13 da EC 20/98). O recluso estava empregado quando do encarceramento. Mantinha vínculo com a empresa CEI Comércio e Instalações Elétricas desde 16/06/2014, registro de salário em CTPS de R\$ 1.067,00. A remuneração constante do sistema CNIS é parcial, de R\$ 533,50. Assim, deve ser utilizada a renda constante da CTPS.

Mesmo se verificada a última remuneração integral, relativa ao vínculo anterior (03/03/2014 a 28/05/2014, empresa Sullivan Stefani), o limite estaria extrapolado, já que a remuneração foi de R\$ 1.111,32 em abril/2014. Ultrapassado o limite legal para o recebimento do benefício, em qualquer das hipóteses acima, com o que o benefício não pode ser concedido" (fl. 133, e-STJ).

2. A jurisprudência do STJ assentou que os requisitos para a concessão do benefício devem ser verificados no momento do recolhimento à prisão, em observância ao princípio *tempus regit actum*. A questão foi pacificada após o julgamento do REsp 1.485.416/SP, submetido à sistemática dos Recursos Especiais Repetitivos.

3. O Superior Tribunal de Justiça entende ser cabível a flexibilização do critério econômico para deferimento do benefício de auxílio-reclusão, ainda que o salário de contribuição do segurado supere o valor legalmente fixado como critério de baixa renda, quando for necessária a proteção social dos dependentes do segurado, como no caso dos autos. No mesmo sentido: AREsp 589.121/SP, Relatora Ministra Assusete Magalhães, DJe 28/4/2015; REsp 1.694.029/SP, Rel.

Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 12/9/2017; REsp 1.754.722/PR, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 24/8/2018; REsp 1.742.998/RS, Min. Sérgio Kukina, 13/06/2018; REsp 1.656.708/SP, Min. Mauro Campbell Marques, 7/4/2017; AREsp 585.428/SP, Min. Regina Helena Costa, 17/9/2015; AREsp 590.864/SP, Min. Sérgio Kukina, 14/8/2015.

3. Recurso Especial provido.

(REsp 1759338/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/12/2018, DJe 04/02/2019)

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. POSSIBILIDADE DE FLEXIBILIZAÇÃO DO CRITÉRIO ECONÔMICO ABSOLUTO PREVISTO NA LEGISLAÇÃO PREVIDENCIÁRIA. PREVALÊNCIA DA FINALIDADE DE PROTEÇÃO SOCIAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. AGRAVO REGIMENTAL DO INSS DESPROVIDO.

1. A afetação de tema pelo Superior Tribunal de Justiça como representativo da controvérsia, nos termos do art. 543-C do CPC, não impõe o sobrestamento dos recursos especiais que tratem de matéria afetada, aplicando-se somente aos tribunais de segunda instância.

2. O benefício de auxílio-reclusão destina-se diretamente aos dependentes de segurado que contribuía para a Previdência Social no momento de sua reclusão, equiparável à pensão por morte; visa a prover o sustento dos dependentes, protegendo-os nesse estado de necessidade.

3. À semelhança do entendimento firmado por esta Corte, no julgamento do Recurso Especial 1.112.557/MG, Representativo da Controvérsia, onde se reconheceu a possibilidade de flexibilização do critério econômico definido legalmente para a concessão do Benefício Assistencial de Prestação Continuada, previsto na LOAS, é possível a concessão do auxílio-reclusão quando o caso concreto revela a necessidade de proteção social, permitindo ao Julgador a flexibilização do critério econômico para deferimento do benefício, ainda que o salário de contribuição do segurado supere o valor legalmente fixado como critério de baixa renda.

4. No caso dos autos, o limite de renda fixado pela Portaria Interministerial, vigente no momento de reclusão da segurada, para definir o Segurado de baixa-renda era de R\$ 623,44, ao passo que, de acordo com os registros do CNIS, a renda mensal da segurada era de R\$ 650,00, superior aquele limite. 5. Nestas condições, é possível a flexibilização da análise do requisito de renda do instituidor do benefício, devendo ser mantida a procedência do pedido, reconhecida nas instâncias ordinárias.

6. Agravo Regimental do INSS desprovido.

(AgRg no REsp 1523797/RS, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 01/10/2015, DJe 13/10/2015)

Ante o exposto, admito o recurso especial.

Int.

São Paulo, 25 de março de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013373-61.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. Vice Presidência

AGRAVANTE: FUNDACAO DOS ECONOMIARIOS FEDERAIS FUNCEF

Advogado do(a) AGRAVANTE: LUIZ FERNANDO PINHEIRO GUIMARAES DE CARVALHO - SP361409-A

AGRAVADO: JAIRO ANTONIO DOS SANTOS

Advogados do(a) AGRAVADO: THALITA SILVERIO MARQUES - SP272540, CELSO FERRAREZE - SP219041-S, GILBERTO RODRIGUES DE FREITAS - SP191191-S, LUIS CLAUDIO MARQUES - SP132753

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de recurso especial interposto por Fundação dos Economistas Federais –FUNCEF, com fulcro no art. 103, III, *a e c*, da Constituição Federal, contra acórdão deste Tribunal que negou provimento ao seu agravo de instrumento, mantendo a decisão que declinou da competência para uma das Varas da Justiça do Trabalho. Embargos de declaração rejeitados.

Alega-se, em síntese, violação do art. 1.022 do CPC, porque seus embargos declaratórios foram rejeitados de forma genérica, sem analisar a tese apresentada a respeito do descumprimento do arts. 66, § único e 951 do CPC. Aponta violação destes mesmos dispositivos legais e divergência jurisprudencial a respeito do tema.

Decido.

O recurso merece ser admitido.

O acórdão recorrido possui a seguinte ementa:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE COBRANÇA AJUIZADA EM FACE DA CEF E FUNCEF. COMPLEMENTAÇÃO DA APOSENTADORIA (CVTA). COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA DO TRABALHO. IMPROVIMENTO.

I. Tratando-se de benefício oriundo de plano de previdência complementar, sendo a Caixa Econômica Federal patrocinadora do Plano de Benefícios, nos termos do art. 9º do Estatuto FUNCEF, bem como o pedido de revisão relacionar-se com verbas auferidas pelo beneficiário em razão de contrato de trabalho, resta demonstrado o interesse econômico e jurídico, visto que, caso o pedido seja procedente, possivelmente ocorrerá a discussão acerca da necessidade de aporte por parte da patrocinadora em questão. Portanto, presente está o interesse da CEF na lide.

II. Contudo, a jurisprudência firmou entendimento no sentido de que compete à Justiça do Trabalho processar e julgar as demandas que versem sobre a matéria.

III. Agravo de instrumento improvido.

Opostos embargos de declaração nos quais se alegava, dentre outros pontos, omissão a respeito dos arts. 66, § único e 951 do CPC, que tratam do conflito de competência, a E. Turma julgadora decidiu:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSENTES AS HIPÓTESES DE CABIMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DA CEF E DA FUNCEF REJEITADOS.

I - Não houve qualquer vício sanável na via dos embargos declaratórios.

II - A matéria objeto dos presentes embargos de declaração traz questão que foi apreciada de forma clara com o mérito da causa, não apresentando o acórdão embargado, obscuridade, contradição ou omissão.

III - Hipótese em que os embargos declaratórios são opostos com nítido caráter infringente.

IV - Embargos de declaração da CEF e da FUNCEF rejeitados.

Colhe-se da fundamentação do voto do e. Relator, que resultou no aresto:

Por certo tem a parte o direito de ter seus pontos de argumentação apreciados pelo julgador. Não tem o direito, entretanto, de ter este rebatido feito como requerido. Falta razão ao se pretender que se aprecie questão que já se mostra de pronto afastada com a adoção de posicionamento que se antagoniza logicamente com aquele deduzido em recurso.

A exigência do art. 93, IX, da CF, não impõe que o julgador manifeste-se, explicitamente, acerca de todos os argumentos e artigos, constitucionais e infraconstitucionais, arguidos pela parte. Tendo o julgado decidido, de forma fundamentada, a controvérsia posta nos autos, não há como tachá-lo de omissivo ou contraditório ou obscuro.

Aliás, está pacificado o entendimento de que o julgador, tendo encontrado motivação suficiente para decidir desta ou daquela maneira, não está obrigado a rebater, um a um, todos os argumentos apresentados pela parte para decidir a demanda.

Nesse sentido, a jurisprudência: "PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. CRUZADOS NOVOS. PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO. REJEIÇÃO. 1. Os embargos de declaração são cabíveis, tão-somente, em face de obscuridade, contradição e omissão. 2. O princípio da exigibilidade da fundamentação das decisões não impõe que o julgador se manifeste sobre todas as razões apresentadas pelas partes, se apenas uma delas for suficiente ao deslinde da controvérsia. 3. O prequestionamento prescinde de referência expressa no acórdão guereado ao número e à letra de norma legal (Precedentes do Pleno do STF e da Corte Especial do STJ)." (TRF - 3ª Região, 3ª Turma, EDAMS 125637/SP, Rel. Juiz Baptista Pereira, j. 24/04/2002, rejeitados os embargos, v.u., DJU 26/06/2002, p. 446); "EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PREQUESTIONAMENTO. 1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, não merecem ser conhecidos os embargos de declaração. 2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes indevidamente, efeitos infringentes. 3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso. 4. Embargos de declaração não conhecidos." (TRF - 3ª Região, 6ª Turma, EDAMS 91422/SP, Rel. Juiz Mairan Maia, j. 05/12/2001, não conhecidos os embargos, v.u., DJU 15/01/2002, p. 842); "EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA PURAMENTE DE DIREITO. INTERPRETAÇÃO DO ARTIGO 34 DO CTN. INAPLICABILIDADE DAS SÚMULAS 07 E 05 DO STJ. DESNECESSIDADE DE MANIFESTAÇÃO ACERCA DE TODOS OS ARGUMENTOS LEVANTADOS EM CONTRARRAZÕES DO RECURSO ESPECIAL. PRETENSÃO. REJULGAMENTO DA CAUSA. INVIÁVEL ATRAVÉS DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NULIDADE DO JULGAMENTO. ADIAMENTO. NOVA INCLUSÃO EM PAUTA. DESNECESSIDADE. RECURSO JULGADO NAS SESSÕES SUBSEQUENTES. 1. A matéria constante dos autos é puramente de direito, restrita à interpretação do artigo 34 do CTN, pelo que não há falar em aplicação das Súmulas 07 e 05 do STJ. 2. O magistrado não está obrigado a se manifestar acerca de todos os argumentos esposados nas contrarrazões do recurso especial, quando já encontrou fundamento suficiente para resolver a controvérsia. 3. Ausência de omissão no julgado embargado. Na verdade, a pretensão dos aclaratórios é o re julgamento do feito, contudo inviável diante da via eleita. 4. Não é nulo o julgamento que, tendo sido incluído em pauta, foi apreciado na segunda sessão subsequente, mormente quando o pedido de adiamento foi feito pela parte que ora embarga. Despicienda nova inclusão em pauta já que o processo não foi dela retirado. Precedentes: (EDcl na Rcl 1785 DF, Ministro Teori Albino Zavascki, PRIMEIRA SEÇÃO, DJ 28/11/2005; Resp. 996.117/DF, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, DJ 01/06/2009 EDcl no REsp 774161/SC; Ministro Castro Meira, DJ 28.4.2006; EDcl no REsp 324.361/BA, Rel. Ministro Francisco Falcão, DJ 6.3.2006; EDcl no REsp 331.503/SP, Rel. Min. Fernando Gonçalves, DJ de 1/9/03; REsp 703429/MS, Ministro Nilson Naves, DJ 25/06/2007; EDcl no REsp 618169/SC, Ministra Laurita Vaz, DJ 14/08/2006). 5. Embargos rejeitados." (STJ, 1ª Seção, EDcl no REsp 1111202/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe 21/08/09).

Ademais, não cabe acolher os embargos de declaração, quando nítido, como no caso vertente, que foram opostos com caráter infringente, objetivando o reexame da causa, com invasão e supressão da competência que, para tal efeito, foi reservada às instâncias superiores, pela via recursal própria e específica, nos termos da pacífica jurisprudência da Suprema Corte, do Superior Tribunal de Justiça, deste Tribunal Federal e desta Turma (v.g. - EDRE nº 255.121, Rel. Min. MOREIRA ALVES, DJU de 28.03.03, p. 75; EDRE nº 267.817, Rel. Min. MAURÍCIO CORRÊA, DJU de 25.04.03, p. 64; EDACC nº 35.006, Rel. Min. NANCY ANDRIGHI, DJU de 06.10.02, p. 200; RESP nº 474.204, Rel. Min. SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, DJU de 04.08.03, p. 316; EDAMS nº 92.03.066937-0, Rel. Des. Fed. MAIRAN MAIA, DJU de 15.01.02, p. 842; e EDAC nº 1999.03.99069900-0, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJU de 10.10.01, p. 674).

Constata-se que, ao menos em tese, é possível o reconhecimento de negativa de vigência ao disposto no art. 1.022 do CPC.

Nesse sentido a jurisprudência do STJ:

PROCESSUAL CIVIL. VIOLAÇÃO DO ART. 1022 DO CPC/2015. OMISSÃO. NULIDADE DO JULGADO. RETORNO DOS AUTOS. NECESSIDADE.

1. Existindo na petição recursal alegação de ofensa ao art. 1.022 do CPC/2015, a constatação de que o Tribunal de origem, mesmo após a oposição de Embargos Declaratórios, não se pronunciou sobre pontos essenciais ao deslinde da controvérsia autoriza o retorno dos autos à instância ordinária para novo julgamento dos aclaratórios opostos.

2. Nesse contexto, deve ser dado provimento ao Recurso Especial a fim de que os autos retornem ao Tribunal de origem para que este se manifeste sobre a matéria articulada nos Embargos de Declaração, em face da relevância da omissão apontada.

3. Recurso Especial provido, determinando o retorno dos autos à Corte de origem, para novo julgamento dos Embargos de Declaração.

(REsp 1642708/SC, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 16.06.2017, DJe 17.04.2017)

Admitido o recurso por um dos fundamentos, os demais argumentos expedidos pela recorrente serão objeto de conhecimento ou não pelo Superior Tribunal de Justiça. Aplicáveis, na espécie, as Súmulas nº 292 e 528 do Supremo Tribunal Federal.

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

Int.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0020352-02.2014.4.03.6100

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: BRASIL PLURAL CORRETORA DE CAMBIO, TITULOS E VALORES MOBILIARIOS S.A., BRASIL PLURAL CORRETORA DE CAMBIO, TITULOS E VALORES MOBILIARIOS S.A.

Advogado do(a) APELANTE: PEDRO AFONSO GUTIERREZ AVVAD - SP252059-S

Advogado do(a) APELANTE: PEDRO AFONSO GUTIERREZ AVVAD - SP252059-S

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

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

O acórdão recebeu a seguinte ementa:

TRIBUTÁRIO. PIS E COFINS. CORRETORA DE CÂMBIO E VALORES MOBILIÁRIOS. COMISSÕES PAGAS A AGENTES AUTÔNOMOS DE INVESTIMENTOS. IMPOSSIBILIDADE DE EXCLUSÃO DA BASE DE CÁLCULO. NÃO ENQUADRAMENTO NA HIPÓTESE PREVISTA NA ALÍNEA 'A' DO INCISO I DO PARÁGRAFO 6º DA LEI 9.718/98.

1. Os valores pagos por corretoras de câmbio e valores mobiliários a agentes autônomos de investimentos devem integrar a base de cálculo da contribuição ao PIS e à COFINS, uma vez que detêm a natureza de despesa administrativa e, assim, não se constituindo em operações de intermediação financeira, à luz da legislação de regência, notadamente nos termos da Lei nº 10.637/02, artigo 8º, inciso I, Lei nº 10.833/03, artigo 10, inciso I, Lei nº 9.718/98, artigo 3º, § 6º, inciso I, alínea a, Lei nº 4.595/64, artigos 17 e 18, caput e § 1º, Lei nº 6.385/76, artigo 15, incisos I, II e III, e finalmente a Instrução Normativa CVM nº 497/11, artigo 1º.

2. Nesse exato sentido, TRF - 4ª Região, AC 5026555-40.2012.4.04.7100/RS, Relator Desembargador Federal AMAURY CHAVES DE ATHAYDE, Primeira Turma, v.u., j. 27/07/2016, D.E. 28/07/2016.

3. Apelação a que se nega provimento.

Opostos embargos de declaração, os mesmos foram rejeitados.

Em seu recurso excepcional, o Recorrente alega, em síntese, (i) ofensa ao art. 3º, § 6º, I, "a", da Lei 9.718/98; (ii) ofensa aos arts. 17 e 18, da Lei 4.595/64; (iii) violação ao art. 15, da Lei 6.385/76; (iv) dissídio jurisprudencial (4ª Turma Especializada do TRF2, Processo 0044637-42.2015.4.02.5101)

Foram apresentadas contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

O recurso merece admissão.

Recurso tempestivo, além de estarem preenchidos os requisitos genéricos do art. 1.029 do Código de Processo Civil, e foram devidamente atendidos os requisitos do esgotamento das vias ordinárias e do prequestionamento.

O cerne da questão diz respeito à possibilidade de dedução das despesas decorrentes da contratação de agentes autônomos de investimento das bases de cálculo das contribuições ao PIS e da COFINS, à luz da legislação de regência, notadamente nos termos da Lei nº 10.637/02, art. 8º, I, Lei 10.833/03, art. 10, I, Lei 9.718/98, art. 3º, § 6º, I, a, Lei 4.595/64, arts. 17 e 18, caput e § 1º, Lei 6.385/76, art. 15, I, II e III.

Não se verificou a existência de julgado do E. Superior Tribunal de Justiça que enfrente especificamente a tese em discussão nos autos, merecendo, pois, trânsito o recurso excepcional.

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

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

Intimem-se.

São Paulo, 27 de março de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006929-75.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. Vice Presidência

AGRAVANTE: GABRIEL CAPOLETTI NEHEMY

DECISÃO

Cuida-se de Recurso Especial interposto por **Gabriel Capoletti Nehemy**, com fundamento no art. 105, III, "a" e "c", da Constituição Federal, contra acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal.

O acórdão combatido foi lavrado com a seguinte ementa:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA. BACENJUD.

1. A jurisprudência do e. Superior Tribunal de Justiça assentou entendimento, inclusive no âmbito de julgamento de recurso repetitivo, no sentido de que, a partir de 20.01.2007 (data da entrada em vigor da Lei n. 11.382/2006), o bloqueio de ativos pelo BACENJUD tem primazia sobre os demais meios de garantia do crédito, não sendo mais exigível o prévio esgotamento das diligências para encontrar outros bens penhoráveis, aplicando-se os arts. 835 e 854 do CPC, c.c. art. 185-A do CTN e art. 11 da Lei 6.830/80.
2. Nos termos do artigo 833, inciso X, do Código de Processo Civil, são absolutamente impenhoráveis: a quantia depositada em caderneta de poupança, até o limite de 40 (quarenta) salários-mínimos.
3. A constrição on line foi postulada após a vigência da Lei 11.382/2006, de modo que é factível a utilização da sistemática do Bacenjud sem a necessidade de prévio esgotamento das diligências na busca de outros bens, em consonância com o recente entendimento pacificado pelo C. STJ no AgRg no REsp 1425055/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, Segunda Turma, julgado em 20/02/2014, DJe 27/02/2014.
4. Ressalte-se que o limite de 40 (quarenta) salários mínimos a que se refere o artigo 833, X, do CPC somente tem aplicabilidade em valores depositados em conta poupança ou em outras aplicações, o que não é o caso dos autos, razão pela qual deve ser mantido o bloqueio efetivado.
5. Agravo de instrumento improvido.

Opostos Embargos de Declaração, foram providos, sem efeitos infringentes, em acórdão que estampa a seguinte ementa:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO E CONTRADIÇÃO. ACOLHIMENTO.

1. Nos termos do art. 1.022 do Código de Processo Civil, os embargos de declaração são cabíveis para esclarecer obscuridade, eliminar contradição, suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, bem assim corrigir erro material.
2. O limite de 40 (quarenta) salários mínimos a que se refere o artigo 833, X, do CPC somente tem aplicabilidade em valores depositados em conta poupança ou em outras aplicações financeiras.
3. Os valores constritos via Bacenjud em conta corrente estão cobertos sob o manto da impenhorabilidade na hipótese em que comprovado o caráter alimentar, o que não ficou demonstrado no caso dos autos.
4. Embargos de declaração acolhidos para integrar a fundamentação ao julgado, sem modificação do resultado.

Em seu recurso excepcional, o Recorrente alega, em síntese, que o acórdão recorrido, ao limitar a impenhorabilidade prevista no art. 833, X do CPC à comprovação de que o ativo penhorado tem caráter alimentar, cria restrição não prevista em lei ou na jurisprudência consolidada sobre a matéria, ignorando ainda a presunção legal da sua natureza alimentar, o que importa em violação aos arts. 8.º e 833, X do CPC e ao art. 5.º da LINDB.

Aduz, ainda, a existência de dissídio jurisprudencial, uma vez que o acórdão vergastado conferiu à lei federal interpretação divergente daquela que lhe conferiu o STJ nos autos do REsp n.º 1.340.120.

Foram apresentadas contrarrazões.

É o relatório.

DECIDO.

O recurso comporta admissão.

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

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

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que **são impenhoráveis os valores mantidos pelo devedor até o importe de 40 (quarenta) salários-mínimos, estejam eles depositados em caderneta de poupança, conta-corrente, fundos de investimento ou guardados em papel-moeda.**

Nesse sentido:

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. ART. 1.022 DO CPC/2015. DEFICIÊNCIA NAS RAZÕES RECURSAIS. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 284/STF. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA. PROTEÇÃO DO ART. 833 DO CPC/2015.

1. É deficiente a fundamentação do recurso especial em que a alegação de ofensa ao art. 1.022 do CPC/2015 se faz de forma genérica, sem a demonstração exata dos pontos pelos quais o acórdão incorreu em omissão, contradição ou obscuridade. Aplica-se à hipótese o óbice da Súmula 284 do STF. Precedentes: REsp 1.595.019/SE, Rel. Ministra Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJe 9/5/2017; AgInt no REsp 1.604.259/SC, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 28/9/2016.

2. Há entendimento firmado do Superior Tribunal de Justiça de que "é possível ao devedor poupar valores sob a regra da impenhorabilidade no patamar de até quarenta salários mínimos, não apenas aqueles depositados em cadernetas de poupança, mas também em conta-corrente ou em fundos de investimento, ou guardados em papel-moeda" (REsp 1.330.567/RS, Rel. Ministro Luis Felipe Salomão, Segunda Seção, DJe 19/12/2014).

3. Recurso especial do qual se conhece parcialmente e, nessa extensão, nega-se-lhe provimento.

(STJ, REsp n.º 1.710.162/RS, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/03/2018, DJe 21/03/2018) (Grifei).

RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. CABIMENTO. EXCEPCIONALIDADE. DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA. DECADÊNCIA. ATO JUDICIAL. TERMO INICIAL. CIÊNCIA DO INTERESSADO. VALOR EM CONTA CORRENTE. LIMITE. 40 SALÁRIOS MÍNIMOS. POUPANÇA. DIGNIDADE. SUSTENTO. IMPENHORABILIDADE. VIOLAÇÃO DE DIREITO LÍQUIDO E CERTO.

1. Cinge-se a controvérsia a determinar se é cabível o mandado de segurança contra ato judicial, se é lícita a desconsideração da personalidade jurídica da empresa executada e se é possível a penhora de numerário existente em conta corrente, inferior a 40 (quarenta) salários mínimos e relacionado ao recebimento de proventos de aposentadoria.

2. A impugnação de ato judicial, pela via do mandado de segurança, somente é admissível se o impetrante comprovar sua teratologia ou flagrante ilegalidade, ou, ainda, a ocorrência de abuso de poder pela autoridade que proferiu a decisão.

3. Na espécie, a impetrante, que é sócia da empresa devedora, tem 82 (oitenta e dois) anos de idade, seu sustento é assegurado por proventos de aposentadoria e teve penhoradas as quantias depositadas em sua conta-corrente em virtude de desconsideração da personalidade jurídica da executada. Assim, a penhora representa aparente contrariedade à expressa previsão do art. 649, X, do CPC/73, que versa sobre a dignidade da subsistência do executado. Essas circunstâncias justificam, na hipótese concreta, o abrandamento da regra restritiva ao cabimento do mandado de segurança

4. Exceto se comprovada a ocorrência de abuso, má-fé ou fraude e ainda que os valores constantes em conta corrente percam a natureza salarial após o recebimento do salário ou vencimento seguinte, a quantia poupada pelo devedor, no patamar de até 40 (quarenta) salários mínimos, é impenhorável.

5. Referidos valores podem estar depositados em cadernetas de poupança, contas-correntes, fundos de investimento ou até em espécie, mantendo, em qualquer desses casos, a característica da impenhorabilidade.

6. Recurso ordinário parcialmente provido. Ordem concedida em parte.

(STJ, RMS n.º 52.238/SP, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 15/12/2016, DJe 08/02/2017) (Grifei).

Verifica-se, assim, que o acórdão recorrido encontra-se em desalinho à jurisprudência do STJ.

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

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

Intimem-se.

São Paulo, 30 de março de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001340-30.2018.4.03.6114

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: PLASFIL PLASTICOS LIMITADA

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

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Do compulsar dos autos verifico que, no caso em tela, o Recorrente interpôs **RECURSO ESPECIAL** e **RECURSO EXTRAORDINÁRIO**. Abaixo passo a analisá-los:

I - RECURSO ESPECIAL

O acórdão recebeu a seguinte ementa:

TRIBUTÁRIO E PROCESSO CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. PIS/COFINS. APROVEITAMENTO DE CRÉDITO DECORRENTE DE DESPESAS PAGAS A TÍTULO DE COMISSÕES A REPRESENTANTES COMERCIAIS. DENEGAÇÃO DA ORDEM. SENTENÇA MANTIDA. APELO DO CONTRIBUINTE DESPROVIDO. PREJUDICADO PEDIDO DE COMPENSAÇÃO.

- A Constituição Federal, em seu art. 195, §12, acrescentado pela Emenda Constitucional n.º 42, de 19/12/2003, estabeleceu que a lei definirá os setores de atividade econômica para os quais as contribuições incidentes na forma dos incisos I, b; e IV do caput, serão não-cumulativas. O dispositivo apenas prevê a possibilidade de o legislador estabelecer os setores de atividade econômica para os quais as contribuições ao PIS e a COFINS devem se submeter ao regime não-cumulativo.

- A possibilidade de creditamento e dedução (não se trata jamais de isenção - artigo 111, inciso II, do CTN) dos valores referentes aos insumos utilizados na produção ou fabricação de bens ou produtos destinados à venda ou na prestação de serviços, encontra-se prevista no artigo 3º, inciso II, das Leis n. 10.637/2002 e n. 10.833/03.

- As Leis n. 10.637/2002 e n. 10.833/2003 não conceituam o termo insumos para fins de aproveitamento no sistema da não-cumulatividade das contribuições ao PIS e da COFINS, o que levou a Secretaria da Receita Federal do Brasil a editar as Instruções Normativas n. 247/2002 (PIS/PASEP) e n. 404/04 (COFINS).

- Ao analisar os dispositivos concernentes, tem-se que o legislador infraconstitucional realmente restringiu a abrangência explicitada nos artigos 3º, incisos II, das Leis n. 10.637/02 e n. 10.833/03 e, portanto, há que se reconhecer, nesse ponto, o conflito das instruções normativas com as regras previstas na legislação mencionada, especialmente porque, ao extrapolar os limites da lei, compromete a eficácia da não cumulatividade inerente às contribuições sociais e disciplinada nos diplomas legais mencionados. Diante desse cenário, o Superior Tribunal de Justiça, ao julgar o REsp n. 1.221.170-PR (sob a sistemática do artigo 543-C do CPC/73), proferiu entendimento no sentido de que a definição de insumo, para fins de creditamento de PIS e COFINS, deve levar em consideração a imprescindibilidade ou pelo menos a enorme importância do bem ou serviço para o desenvolvimento da atividade econômica em si (atividade-fim), questão indispensável no que toca à diferenciação entre insumos e meros custos operacionais do contribuinte. Assim, restou definido que um determinado bem ou serviço pode ser considerado insumo tanto por meio do critério da **essencialidade** (elemento estrutural e inseparável do processo produtivo) quanto pelo critério da **relevância**, o que pode acontecer em razão de especificidades da cadeia produtiva (no inteiro teor do acórdão mencionado, foi dado o exemplo da água, a qual tem um grau diferente de importância a depender do processo produtivo analisado) ou em razão de exigências legais (por exemplo, a utilização de EPI para determinadas atividades). Em qualquer caso, deve-se proceder a uma análise casuística a fim de se verificar a respeito do preenchimento de algum desses requisitos (ressalte-se que foi publicada recentemente, em 03.10.2018, a Nota SEI nº 63/2018/CRJ/PGACET/PGFN-MF, cujo teor explicita o posicionamento da Procuradoria Geral da Fazenda Nacional no sentido de que se deve levar em conta as particularidades de cada processo produtivo, na medida em que determinado bem pode fazer parte de vários processos produtivos, porém com diferentes níveis de importância).

- O contribuinte pleiteia o reconhecimento do direito à apuração de créditos de PIS e COFINS, na sistemática não cumulativa, no que se refere às despesas com comissões a representantes comerciais, no que impende analisar seu objeto social a fim de se concluir a respeito da abrangência dos insumos utilizados em suas cadeias produtivas e, por conseguinte, se eles englobam realmente o serviço explicitado na inicial e objeto do presente julgamento. À página 8 do documento de Id. 3623719, consta o objeto da sociedade empresária. Considerados os itens especificados no objeto social do contribuinte, entendo que não restam caracterizadas como insumos as despesas explicitadas na inicial e objeto do presente processo. Saliente-se que o fato de os encargos (numerários gastos com comissões a representantes comerciais) desempenharem um importante papel para a empresa não faz com que estejam intrinsecamente ligados ao exercício de suas atividades. Ademais, a efetivação desses serviços depende exclusivamente da vontade dos administradores da apelante, tão somente com a finalidade de estimular a execução dos negócios empresariais, dado que não há dispositivo legal algum que a obrigue a contratar tais serviços. Não se desmerece a importância deles, porém não se apresentam como essenciais ou relevantes à produção dos bens ou dos serviços prestados.

- No julgamento do Resp nº 1.221.170 a Corte Superior entendeu no sentido de que o conceito de insumo, para fins de incidência das contribuições ao PIS e da COFINS, não é tão amplo quanto o utilizado na legislação do imposto de renda e nem tão restrito quanto o aplicado pelas disposições normativas concernentes ao IPI. Assim, deve ser analisado cada caso concreto submetido à apreciação judicial e, portanto, conforme explicitado anteriormente, as despesas em debate não se qualificam como insumos para fins de creditamento de PIS e COFINS.

- Inexistência de violação dos princípios da isonomia e da legalidade (artigo 145, § 1º, da CF/88), uma vez que, ao se tratar de contribuições ao PIS e da COFINS (tributos incidentes sobre a receita ou faturamento), a técnica da não cumulatividade tem o objetivo de permitir a utilização de uma base de cálculo menos gravosa ao contribuinte, o que se materializa por meio da previsão de despesas necessárias ao exercício da atividade da pessoa jurídica, as quais podem ser deduzidas de sua receita/faturamento a fim de que se possa chegar a uma base impositiva acertada. Destarte, dado que há autorização constitucional para que a sistemática da não-cumulatividade das contribuições em questão seja delineada pelo legislador ordinário, afasta-se o argumento especificamente relativo à violação do princípio da legalidade, bem como inexistência de algum vício quanto à existência de uma lista nas Leis n. 10.637/2002 e n. 10.833/2003 a especificar os créditos que podem ser aproveitados neste contexto. A matéria relativa ao artigo 226, inciso I, do RIPI (Decreto nº 7.212/2010), artigo 1º da Lei nº 4.886/95 e artigo 110 do CTN, citados pelo contribuinte em seu apelo, não altera o entendimento pelas razões já explicitadas.

- À vista do presente entendimento, declarado prejudicado o pedido de compensação.

- Sem honorários advocatícios, nos moldes do artigo 25 da Lei n. 12.016/09.

- Negado provimento à apelação do contribuinte.

Em seu recurso excepcional, o Recorrente alega, em síntese, (i) violação ao art. 3º, II, da Lei nº 10.833/03 e 10.637/02 e artigo 109 do CTN; (ii) divergência de interpretação dada à matéria pelo E. STJ (AgRg no Resp 1.125.253).

Foram apresentadas contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

A Corte Superior de Justiça fixou, em regime de repetitivo - Tema 780/STJ que "o conceito de insumo deve ser aferido à luz dos critérios de essencialidade ou relevância, ou seja, considerando-se a imprescindibilidade ou a importância de determinado item - bem ou serviço - para o desenvolvimento da atividade econômica desempenhada pelo Contribuinte", ou seja, cabe à Corte Regional, **analisando as provas dos autos**, o enquadramento, ou não, da subsunção de determinado bem ou serviço ao conceito de insumo.

Na hipótese vertida, este Regional concluiu que as despesas discutidas no writ - serviços de representação comercial - não se enquadram no conceito de insumo.

A recorrente, por sua vez, aduz que em seu recurso especial que o v. acórdão violou o disposto no artigo 3º, II das Leis nºs 10.833/03 e 10.637/02 ao não considerar tais despesas como "insumo".

Com efeito, para se reverter tal entender, necessário seria o revolvimento de questão fática, o que vedado na seara que ora se põe, ante a vedação pacificada no verbete da Súmula nº 7/STJ.

Neste sentido:

TRIBUTÁRIO. PIS / COFINS. ALEGAÇÃO DE VIOLAÇÃO DO ART. 1.022 DO CPC/2015. DESPESAS RELACIONADAS AO FRETE DOS BENS PRODUZIDOS OU COMERCIALIZADOS PELA EMPRESA SOMENTE SÃO PASSÍVEIS DA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO FISCAL CONTIDO NOS ARTS. 3º DAS LEIS NS. 10. 637/2002 E 10.833/2003 QUANDO SUPORTADAS PELO PRÓPRIO COMERCIANTE. CONSONÂNCIA COM A JURISPRUDÊNCIA DO STJ. PRETENSÃO DE REEXAME FÁTICO-PROBATÓRIO.

INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO N. 7 DA SÚMULA DO STJ.

I - Deve ser indeferido o pedido de sobrestamento dos autos pois a situação dos autos é diversa da tratada no recurso especial repetitivo n. 1.221.170. Neste trata-se de empresa que visa o creditamento dos tributos dos insumos utilizados na produção. No caso dos autos o objeto é o creditamento referente a insumos utilizados na atividade da empresa, que não produz bens e sim realiza o transporte.

II - Em relação à indicada violação do art. 1022, II, do CPC/2015 (art. 535, II, do CPC/73) pelo Tribunal a quo, a recorrente aduz em suas razões recursais, à fl. 284, que foram opostos aclaratórios com "a finalidade precípua de prequestionamento" e que, caso esta Corte Superior entenda que o recurso interposto não merece conhecimento por não restar prequestionada a matéria ora em debate, deverá ser anulada a decisão recorrida e devolvida a questão jurídica ao Tribunal de origem.

III - Contudo, a matéria foi suficientemente debatida e esclarecida pelo Tribunal a quo, não havendo qualquer omissão no acórdão recorrido, bem como foram inquestionavelmente prequestionados os arts. 3º das Leis ns. 10.637/2002 e 10.833/2003, no momento em que o decisum impugnado afirmou que os valores despendidos com combustíveis, lubrificantes e peças constituem insumos para fins do gozo do benefício fiscal contido nos aludidos dispositivos legais.

IV - Assim, verifica-se que não houve omissão do aresto combatido, bem como considera-se efetivamente prequestionada a matéria ora em debate.

V - No que concerne à identificação das despesas que são consideradas como insumos, sob a perspectiva das Leis ns.10.637/2002 e 10.833/2003, é preciso diferenciar gastos genéricos realizados pelo estabelecimento comercial, como simples forma de viabilizar o funcionamento de seu negócio jurídico, dos valores aportados para a aquisição de bens que efetivamente integram o processo produtivo da atividade final concretizada pela empresa.

VI - De fato, conforme bem ressaltou a recorrente, a exposição de motivos das Leis ns. 10.637/2002 e 10.833/2003 justifica a concessão da não cumulatidade do pis e da COFINS como forma de fomentar a atividade econômica empresarial, sobretudo aumentando a participação das empresas de pequeno porte no cenário produtivo nacional, evitando a indesejável verticalização artificial das empresas.

VII - Nessa esteira, é que o fator decisivo para a verificação de quais são as despesas que se enquadram como insumos é a análise crítica acerca da atividade fim da empresa, ou seja, é necessário identificar qual é a vocação empresarial que justificou o próprio nascimento da pessoa jurídica.

VIII - Dessa forma, somente os recursos financeiros aportados na aquisição de bens que sejam essenciais para a viabilização da atividade específica da empresa é que podem ser considerados insumos para fins do benefício fiscal prescrito nos art. 3º das Leis ns. 10.637/2002 e 10.833/2003.

IX - Com efeito, o acórdão recorrido, que analisou profundamente o conteúdo probatório colacionado aos autos, atestou, à fl. 229, que no caso sub judice "conforme se observa do contrato social anexado aos autos (CONTRSOCIAL3, evento 1), a empresa autora tem como objeto social 'comércio, representações e distribuição por atacado de produtos alimentícios em geral'".

X - Não obstante, o juiz monocrático, também no momento de apreciação do conteúdo probatório, consignou na sentença que "a impetrante não só se dedica à venda ou revenda de mercadorias, mas também à entrega (distribuição) dos produtos, ou seja, é responsável pelo transporte destes até o estabelecimento adquirente". Mas não é só isso, o juiz sentenciante também verificou, à fl. 130, que a nota fiscal emitida pelo comerciante "esclarece que o frete é por conta do emitente, ou seja, está incluída na operação de venda da mercadoria a entrega dos produtos pela empresa."

XI - Nesse diapasão, cabe salientar que o Superior Tribunal de Justiça possui jurisprudência uníssona no sentido de que as despesas relacionadas ao frete dos bens produzidos ou comercializados pela empresa somente são passíveis da concessão do benefício fiscal contido nos arts. 3º das Leis ns. 10. 637/2002 e 10.833/2003 quando suportadas pelo próprio comerciante. No mesmo sentido: AgRg no REsp 1386141/AL, Rel. Ministro OLINDO MENEZES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TRF 1ª REGIÃO), PRIMEIRA TURMA, julgado em 03/12/2015, DJe 14/12/2015; REsp 1147902/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/03/2010, DJe 06/04/2010 XII - No presente caso, restou assentado pelas instâncias ordinárias que os veículos da empresa eram utilizados exclusivamente para o transporte dos bens comercializados pela recorrida, ou seja, os gastos com combustíveis, lubrificantes e peças dos automóveis eram consequência direta da própria atividade fim da empresa em questão.

XIII - Em consonância com esse raciocínio, é paradigmático o voto proferido no recurso especial n. 1.235.979/RS, no qual a matéria debatida era especificamente atinente à possibilidade de se considerar como insumos os custos referentes à aquisição de combustíveis, lubrificantes e peças, para fins da desoneração prevista nos arts. 3º das Leis ns. 10.637/2002 e 10833/2003, momento em que restou consolidado o entendimento de que os referidos gastos ensejam na validade do creditamento. Nesse sentido: REsp 1235979/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, Rel. p/ Acórdão Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/12/2014, DJe 19/12/2014) XIV - Para tanto, o mencionado paradigma valeu-se da correta e literal interpretação dos arts. 3º das Leis ns. 10.637/2002 e 10.833/2000. Dessa forma, é inegável que a única forma de se conceder o benefício fiscal em apreço é a demonstração de que o transporte da mercadoria ao consumidor final é atividade tipicamente desempenhada pela empresa, o que restou comprovado pela análise do conjunto probatório realizada pelas instâncias inferiores, ou seja, eventual afastamento de qualquer atividade do rol daquelas desempenhadas pelo comerciante para o alcance do seu fim social demandaria inquestionável imersão no conjunto probatório dos autos, procedimento vedado pela súmula n. 7 desta Corte Superior:

XV - Comprovado pela análise do conjunto probatório realizada pelas instâncias inferiores a natureza de insumos dos produtos utilizados pela parte autora alterar este entendimento demandaria inquestionável imersão no conjunto probatório dos autos, procedimento vedado pelo enunciado n. 7 da Súmula do STJ.

XVI - Agravo interno improvido.

(AgInt no REsp 1632007/RS, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/03/2018, DJe 12/03/2018)

Por fim, cabe registrar, que não é possível a admissão do recurso pela alínea "c" porquanto a incidência da Súmula n.º 7/STJ prejudica a análise da divergência jurisprudencial. Confira-se, no particular:

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. EFEITO SUSPENSIVO. ANÁLISE SOBRE A EXISTÊNCIA DOS REQUISITOS DO ART. 7 39-A DO CPC/19 7 3. NECESSIDADE DE REVOLVIMENTO DO CONTEXTO FÁTICO-PROBATÓRIO. SÚMULA 7 DO STJ. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. ANÁLISE PREJUDICADA.

(...)

2. Hipótese em que o Tribunal de origem consignou, expressamente, que os requisitos do art. 7 39-A do CPC/19 7 3 não foram preenchidos. Para afastar essa afirmação, de modo a albergar as peculiaridades do caso e verificar a possível existência dos referidos requisitos, como sustentado neste apelo extremo, necessário o revolvimento do acervo fático-probatório dos autos, o que se mostra inviável em recurso especial, por óbice da súmula 7 /STJ: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial."

3. O óbice estampado na súmula 7 do STJ impede igualmente a análise do apelo nobre com base na alínea "c" do permissivo constitucional. Precedentes.

4. Agravo interno a que se nega provimento.

(STJ, AgRg no AREsp 639.353/SC, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 12/12/2017, DJe 02/03/2018)

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

Intimem-se.

II - RECURSO EXTRAORDINÁRIO

Cuida-se de Recurso Extraordinário, com fulcro no art. 102, III, da Constituição Federal, em face de acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

O acórdão foi assimementado:

TRIBUTÁRIO E PROCESSO CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. PIS/COFINS. APROVEITAMENTO DE CRÉDITO DECORRENTE DE DESPESAS PAGAS A TÍTULO DE COMISSÕES A REPRESENTANTES COMERCIAIS. DENEGAÇÃO DA ORDEM. SENTENÇA MANTIDA. APELO DO CONTRIBUINTE DESPROVIDO. PREJUDICADO PEDIDO DE COMPENSAÇÃO.

- A Constituição Federal, em seu art. 195, §12, acrescentado pela Emenda Constitucional n.º 42, de 19/12/2003, estabeleceu que a lei definirá os setores de atividade econômica para os quais as contribuições incidentes na forma dos incisos I, b; e IV do caput, serão não-cumulativas. O dispositivo apenas prevê a possibilidade de o legislador estabelecer os setores de atividade econômica para os quais as contribuições ao PIS e a COFINS devem se submeter ao regime não-cumulativo.

- A possibilidade de creditamento e dedução (não se trata jamais de isenção - artigo 111, inciso II, do CTN) dos valores referentes aos insumos utilizados na produção ou fabricação de bens ou produtos destinados à venda ou na prestação de serviços, encontra-se prevista no artigo 3º, inciso II, das Leis n. 10.637/2002 e n. 10.833/03.

- As Leis n. 10.637/2002 e n. 10.833/2003 não conceituam o termo insumos para fins de aproveitamento no sistema da não-cumulatividade das contribuições ao PIS e da COFINS, o que levou a Secretaria da Receita Federal do Brasil a editar as Instruções Normativas n. 247/2002 (PIS/PASEP) e n. 404/04 (COFINS).

- Ao analisar os dispositivos concernentes, tem-se que o legislador infraconstitucional realmente restringiu a abrangência explicitada nos artigos 3º, incisos II, das Leis n. 10.637/02 e n. 10.833/03 e, portanto, há que se reconhecer, nesse ponto, o conflito das instruções normativas com as regras previstas na legislação mencionada, especialmente porque, ao extrapolar os limites da lei, compromete a eficácia da não cumulatividade inerente às contribuições sociais e disciplinada nos diplomas legais mencionados. Diante desse cenário, o Superior Tribunal de Justiça, ao julgar o REsp n. 1.221.170-PR (sob a sistemática do artigo 543-C do CPC/73), proferiu entendimento no sentido de que a definição de insumo, para fins de creditamento de PIS e COFINS, deve levar em consideração a imprescindibilidade ou pelo menos a enorme importância do bem ou serviço para o desenvolvimento da atividade econômica em si (atividade-fim), questão indispensável no que toca à diferenciação entre insumos e meros custos operacionais do contribuinte. Assim, restou definido que um determinado bem ou serviço pode ser considerado insumo tanto por meio do critério da **essencialidade** (elemento estrutural e inseparável do processo produtivo) quanto pelo critério da **relevância**, o que pode acontecer em razão de especificidades da cadeia produtiva (no inteiro teor do acórdão mencionado, foi dado o exemplo da água, a qual tem um grau diferente de importância a depender do processo produtivo analisado) ou em razão de exigências legais (por exemplo, a utilização de EPI para determinadas atividades). Em qualquer caso, deve-se proceder a uma análise casuística a fim de se verificar a respeito do preenchimento de algum desses requisitos (ressalte-se que foi publicada recentemente, em 03.10.2018, a Nota SEI nº 63/2018/CRJ/PAGACET/PGFN-MF, cujo teor explicita o posicionamento da Procuradoria Geral da Fazenda Nacional no sentido de que se deve levar em conta as particularidades de cada processo produtivo, na medida em que determinado bem pode fazer parte de vários processos produtivos, porém com diferentes níveis de importância).

- O contribuinte pleiteia o reconhecimento do direito à apuração de créditos de PIS e COFINS, na sistemática não cumulativa, no que se refere às despesas com comissões a representantes comerciais, no que impede analisar seu objeto social a fim de se concluir a respeito da abrangência dos insumos utilizados em suas cadeias produtivas e, por conseguinte, se eles englobam realmente o serviço explicitado na inicial e objeto do presente julgamento. À página 8 do documento de Id. 3623719, consta o objeto da sociedade empresária. Considerados os itens especificados no objeto social do contribuinte, entendo que não restam caracterizadas como insumos as despesas explicitadas na inicial e objeto do presente processo. Saliente-se que o fato de os encargos (numerários gastos com comissões a representantes comerciais) desempenharem um importante papel para a empresa não faz com que estejam intrinsecamente ligados ao exercício de suas atividades. Ademais, a efetivação desses serviços depende exclusivamente da vontade dos administradores da apelante, tão somente com a finalidade de estimular a execução dos negócios empresariais, dado que não há dispositivo legal algum que a obrigue a contratar tais serviços. Não se desmerece a importância deles, porém não se apresentam como essenciais ou relevantes à produção dos bens ou dos serviços prestados.

- No julgamento do Resp nº 1.221.170 a Corte Superior entendeu no sentido de que o conceito de insumo, para fins de incidência das contribuições ao PIS e da COFINS, não é tão amplo quanto o utilizado na legislação do imposto de renda e nem tão restrito quanto o aplicado pelas disposições normativas concernentes ao IPI. Assim, deve ser analisado cada caso concreto submetido à apreciação judicial e, portanto, conforme explicitado anteriormente, as despesas em debate não se qualificam como insumos para fins de creditamento de PIS e COFINS.

- Inexistência de violação dos princípios da isonomia e da legalidade (artigo 145, § 1º, da CF/88), uma vez que, ao se tratar de contribuições ao PIS e da COFINS (tributos incidentes sobre a receita ou faturamento), a técnica da não cumulatividade tem o objetivo de permitir a utilização de uma base de cálculo menos gravosa ao contribuinte, o que se materializa por meio da previsão de despesas necessárias ao exercício da atividade da pessoa jurídica, as quais podem ser deduzidas de sua receita/faturamento a fim de que se possa chegar a uma base impositiva acertada. Destarte, dado que há autorização constitucional para que a sistemática da não-cumulatividade das contribuições em questão seja delineada pelo legislador ordinário, afasta-se o argumento especificamente relativo à violação do princípio da legalidade, bem como inexistência de algum vício quanto à existência de uma lista nas Leis n. 10.637/2002 e n. 10.833/2003 a especificar os créditos que podem ser aproveitados neste contexto. A matéria relativa ao artigo 226, inciso I, do RIPI (Decreto nº 7.212/2010), artigo 1º da Lei nº 4.886/95 e artigo 110 do CTN, citados pelo contribuinte em seu apelo, não altera o entendimento pelas razões já explicitadas.

- À vista do presente entendimento, declarado prejudicado o pedido de compensação.

- Sem honorários advocatícios, nos moldes do artigo 25 da Lei n. 12.016/09.

- Negado provimento à apelação do contribuinte.

Em seu recurso excepcional, o Recorrente alega, em síntese, violação ao art. 195, §§ 9º a 12; art. 5º, II e art. 150, I, da CF/88.

Foram apresentadas contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

A controvérsia posta - regime não cumulativo do PIS e da COFINS / direito creditamento / insumo - conforme remansosa jurisprudência da Corte Suprema, não alcança status constitucional.

Fixado o entendimento de que não há falar em afronta aos preceitos constitucionais indicados nas razões recursais, porquanto, no caso, a suposta ofensa somente poderia ser constatada a partir de análise restrita à legislação infraconstitucional que fundamentou o acórdão de origem (Leis nº 10.637/02 e 10.833/03), o que torna oblíqua e reflexa eventual ofensa, insuscetível, portanto, de viabilizar o conhecimento do recurso extraordinário, restando, pois, desatendida a exigência do art. 102, III, "a", da Constituição Federal.

Nesse sentido:

EMENTA DIREITO TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PARA A INTEGRAÇÃO SOCIAL - PIS E CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL - COFINS. RESTRIÇÃO AOS INSUMOS PARA DIREITO AO CREDITAMENTO. ANÁLISE DA LEGISLAÇÃO INFRACONSTITUCIONAL. OFENSA CONSTITUCIONAL INDIRETA. ACÓRDÃO RECORRIDO PUBLICADO EM 10.03.2009. A discussão travada nos autos não alcança status constitucional, porquanto solvida à luz da interpretação da legislação infraconstitucional aplicável à espécie. Agravo regimental conhecido e não provido.

(RE 707179 AgR, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 15/10/2013, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-214 DIVULG 28-10-2013 PUBLIC 29-10-2013)

EMENTA: AGRADO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PARA A INTEGRAÇÃO SOCIAL - pis E DA CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL - COFINS. INSUMOS PROVENIENTES DO EXTERIOR. DIREITO AO CREDITAMENTO. IMPOSSIBILIDADE DA ANÁLISE DA LEGISLAÇÃO INFRACONSTITUCIONAL. OFENSA CONSTITUCIONAL INDIRETA. AGRADO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO.

(RE 648475 AgR, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, Primeira Turma, julgado em 27/09/2011, DJe-199 DIVULG 14-10-2011 PUBLIC 17-10-2011 EMENT VOL-02608-02 PP-00271)

EMENTA Agravo regimental no recurso extraordinário. pis / COFINS. Insumos. Frete. Leis n.ºs 10.637/02 e 10.833/03. Ofensa reflexa. Impossibilidade. Precedentes. 1. O acórdão recorrido entendeu que a previsão legal de desconto de créditos relativos ao frete pago nas operações de venda de mercadorias (art. 3º, IX, da Lei n.º 10.833/03) não abarca as despesas despendidas no transporte interno de mercadorias entre os estabelecimentos da impetrante, haja vista que tais despesas não estão diretamente ligadas a operações de venda, não fazendo jus ao desconto de créditos postulados. 2. Assim, a controvérsia foi dirimida com amparo em normas infraconstitucionais (Leis n.ºs 10.637/02 e 10.833/03), o que não dá abertura recursal ao apelo extremo (AI n.º 782.141/SC-AgR, Primeira Turma, Relator o Ministro Ricardo Lewandowski, DJe de 16/11/10; e RE n.º 647.882/RS-AgR, Primeira Turma, Relatora a Ministra Cármen Lúcia, DJe de 2/3/12). 3. Agravo regimental não provido.

(RE 615975 AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Primeira Turma, julgado em 18/12/2012, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-031 DIVULG 15-02-2013 PUBLIC 18-02-2013)

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

Intimem-se.

São Paulo, 25 de março de 2020.

AÇÃO RESCISÓRIA (47) N.º 0047680-20.2004.4.03.0000

RELATOR: Gab. Vice Presidência

AUTOR: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

RÉU: SOCOPA-SOCIEDADE CORRETORA PAULISTA S/A

Advogados do(a) RÉU: GABRIELA SILVA DE LEMOS - SP208452-A, PAULO CAMARGO TEDESCO - SP234916-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Do compulsar dos autos verifico que, no caso em tela, o Recorrente interpôs **RECURSO ESPECIAL** e **RECURSO EXTRAORDINÁRIO**. Abaixo passo a analisá-los:

I - RECURSO EXTRAORDINÁRIO

Cuida-se de Recurso Extraordinário, com fulcro no art. 102, III, da Constituição Federal, em face de acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

O acórdão foi assimementado:

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRADO INTERNO. AÇÃO RESCISÓRIA. ART. 485, V, DO CPC/1973. CORREÇÃO MONETÁRIA DAS DEMONSTRAÇÕES FINANCEIRAS. ANO-BASE 1990. MATÉRIA DE ÍNDOLE CONSTITUCIONAL. INAPLICABILIDADE DA SÚMULA 343/STF. ART. 3º, I, DA LEI Nº 8.200/1991. CONSTITUCIONALIDADE RECONHECIDA E REAFIRMADA PELO PLENÁRIO DO STF (RE 201465/MG E RE 201512/MG). AGRADO PROVIDO.

- Agravo interno em face de decisão que, considerando incidir na espécie o óbice da Súmula n.º 343/STF, extinguiu o processo sem resolução do mérito e negou seguimento à ação rescisória, ajuizada objetivando a desconstituição de acórdão que, com fundamento na inconstitucionalidade do art. 3º, I, da Lei n.º 8.200/1991, negou provimento a remessa oficial e apelação da União, mantendo sentença concessiva da ordem em mandado impetrado para assegurar o direito à dedução imediata e integral da diferença de correção monetária de balanço do período-base de 1990.

- O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Recurso Extraordinário n.º 201465/MG, em 02/05/2002, reconheceu a constitucionalidade do art. 3º, I, da Lei n.º 8.200/1991, que estabeleceu o diferimento da dedução, na determinação do lucro real das pessoas jurídicas, da diferença de correção monetária das demonstrações financeiras relativas ao ano-base de 1990.

- O mesmo Excelso Tribunal, posteriormente, apreciando novamente a matéria no Recurso Extraordinário n.º 201512/MG, cujo julgamento foi concluído em 05/11/2015, reafirmou a constitucionalidade da sistemática do art. 3º, I, da Lei n.º 8.200/1991.

- *Tratando-se de matéria constitucional, o próprio STF dava por inaplicável a sua Súmula nº 343, não afetando essa vedação o fato de o pronunciamento daquela Suprema Corte sobre tal matéria ter ocorrido em controle difuso ou em data posterior ao julgado rescindendo.*

- *No entanto, sobreveio no âmbito do STF modificação dessa orientação, verificada por ocasião do julgamento do RE nº 590.809/RS, em 22/10/2014 (DJe 24/11/2014), quando aquele Tribunal ratificou a aplicabilidade da sua Súmula nº 343 inclusive na hipótese de divergência jurisprudencial acerca da aplicação de norma constitucional.*

- *Ocorre que, à vista da referida modificação, esta Segunda Seção, acolhendo questão de ordem em ação rescisória, com esteio no princípio da segurança jurídica, adotou entendimento no sentido da prevalência do posicionamento anterior do STF, pela inaplicabilidade da Súmula 343, nos casos em que a ação rescisória versando matéria constitucional tenha sido ajuizada antes do julgamento que consagrou a nova orientação do Excelso Pretório.*

- *Portanto, tendo em vista o entendimento predominante desta Seção e em homenagem ao princípio da colegialidade, é de ser afastada a aplicação da Súmula nº 343/STF à presente ação rescisória, visto ter sido ajuizada em 16/08/2004.*

- *Deve ser desconstituído o julgado combatido nesta ação, posto que fundado em interpretação da constitucionalidade de dispositivo legal divergente daquela firmada pelo Excelso Tribunal, caracterizando-se a hipótese prevista no art. 485, V, do CPC/1973.*

- *Agravo interno provido para afastar a aplicação da Súmula 343/STF e admitir a ação rescisória, bem como para, em juízo rescindendo, julgá-la procedente, desconstituindo-se o acórdão exarado no feito subjacente.*

- *Em juízo rescisório, apelação da União e remessa oficial providas, para reformar a sentença de primeiro grau e denegar a ordem pleiteada no writ.*

- *Condenação da ré nestes autos em custas e honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da causa atualizado*

Foram opostos Embargos de Declaração, os quais foram rejeitados.

Em seu recurso excepcional, o Recorrente alega, em síntese, (i) ofensa ao art. 5º, II e XXXVI, da Constituição Federal; (ii) inadequado afastamento da Súmula 343 do STF.

Foram apresentadas contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

O Tema nº 136 do e. STF determina hipótese de não cabimento de ação rescisória: quando visa desconstituir julgado com base em nova orientação da Suprema Corte.

Segue ementa:

AÇÃO RESCISÓRIA VERSUS UNIFORMIZAÇÃO DA JURISPRUDÊNCIA. O Direito possui princípios, institutos, expressões e vocábulos com sentido próprio, não cabendo colar a sinonímia às expressões “ação rescisória” e “uniformização da jurisprudência”. AÇÃO RESCISÓRIA – VERBETE Nº 343 DA SÚMULA DO SUPREMO. O Verbete nº 343 da Súmula do Supremo deve de ser observado em situação jurídica na qual, inexistente controle concentrado de constitucionalidade, haja entendimentos diversos sobre o alcance da norma, mormente quando o Supremo tenha sinalizado, num primeiro passo, óptica coincidente com a revelada na decisão rescindenda. (RE 590809, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Tribunal Pleno, julgado em 22/10/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-230 DIVULG 21-11-2014 PUBLIC 24-11-2014)

Para o caso de ação rescisória que visa desconstituir julgado baseado em texto legal de interpretação controvertida em outros tribunais, aplica-se diretamente a súmula 343 do e. STF: "Não cabe ação rescisória por ofensa a literal disposição de lei, quando a decisão rescindenda se tiver baseado em texto legal de interpretação controvertida nos tribunais".

Porém, quando a divergência versa sobre matéria constitucional e não há controle concentrado de constitucionalidade, não há entendimento pacífico do e. STF.

Pela aplicabilidade da súmula 343:

AÇÃO RESCISÓRIA VERSUS UNIFORMIZAÇÃO DA JURISPRUDÊNCIA. O Direito possui princípios, institutos, expressões e vocábulos com sentido próprio, não cabendo colar a sinonímia às expressões “ação rescisória” e “uniformização da jurisprudência”. AÇÃO RESCISÓRIA – VERBETE Nº 343 DA SÚMULA DO SUPREMO. O Verbete nº 343 da Súmula do Supremo deve de ser observado em situação jurídica na qual, inexistente controle concentrado de constitucionalidade, haja entendimentos diversos sobre o alcance da norma, mormente quando o Supremo tenha sinalizado, num primeiro passo, óptica coincidente com a revelada na decisão rescindenda. (RE 590809, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Tribunal Pleno, julgado em 22/10/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-230 DIVULG 21-11-2014 PUBLIC 24-11-2014)

Pela inaplicabilidade da súmula 343 e do tema 136:

Agravo regimental em recurso extraordinário. 2. Direito Processual Civil e Tributário. 3. Ação rescisória. 4. Inaplicabilidade da Súmula 343 desta Corte. Matéria constitucional. Inexistência de divergência na jurisprudência do STF. Inaplicabilidade do tema 136 da sistemática da repercussão geral. Precedentes. 5. Ausência de argumentos capazes de infirmar a decisão agravada. 6. Agravo regimental a que se nega provimento. (RE 1032704 ED-AgR, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Segunda Turma, julgado em 30/08/2019, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-193 DIVULG 04-09-2019 PUBLIC 05-09-2019)

AGRAVO INTERNO NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. DESCABIMENTO. SÚMULA 343 DO STF. INCIDÊNCIA TAMBÉM NOS CASOS EM QUE A CONTROVÉRSIA DE ENTENDIMENTOS SE BASEIA NA APLICAÇÃO DE NORMA CONSTITUCIONAL. PRECEDENTES DO PLENÁRIO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO. (RE 1194899 AgR, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 07/06/2019, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-130 DIVULG 14-06-2019 PUBLIC 17-06-2019)

Saliente-se que, "(...) sempre que se tratar de questão nova, sobre a qual ainda não se tenha fixado a jurisprudência, deve haver uma certa tolerância na admissão do recurso, como ressaltam decisões do STF (RTJ 38/574) e do STJ (AI 204-PR, DJU 05.10.1989, p. 15.479)" (Grinover, Ada Pellegrini, Gomes Filho, Antonio Magalhães, Fernandes, Antonio Scarance; Recursos no Processo Penal, 6ª ed. ver., atual. e ampl. - São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2009, p. 214).

Dessa forma, de rigor o encaminhamento do recuso interposto ao STF para definição da interpretação jurídica a ser conferida à hipótese dos autos.

Os demais argumentos expendidos pela recorrente serão objeto de conhecimento ou não do STF, nos termos das Súmulas nº 292 e 528 do Supremo Tribunal Federal.

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

Intimem-se.

II – RECURSO ESPECIAL

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

O acórdão recebeu a seguinte ementa:

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO. AÇÃO RESCISÓRIA. ART. 485, V, DO CPC/1973. CORREÇÃO MONETÁRIA DAS DEMONSTRAÇÕES FINANCEIRAS. ANO-BASE 1990. MATÉRIA DE ÍNDOLE CONSTITUCIONAL. INAPLICABILIDADE DA SÚMULA 343/STF. ART. 3º, I, DA LEI Nº 8.200/1991. CONSTITUCIONALIDADE RECONHECIDA E REAFIRMADA PELO PLENÁRIO DO STF (RE 201465/MG E RE 201512/MG). AGRAVO PROVIDO.

- Agravo interno em face de decisão que, considerando incidir na espécie o óbice da Súmula nº 343/STF, extinguiu o processo sem resolução do mérito e negou seguimento à ação rescisória, ajuizada objetivando a desconstituição de acórdão que, com fundamento na inconstitucionalidade do art. 3º, I, da Lei nº 8.200/1991, negou provimento a remessa oficial e apelação da União, mantendo sentença concessiva da ordem em mandado impetrado para assegurar o direito à dedução imediata e integral da diferença de correção monetária de balanço do período-base de 1990.

- O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Recurso Extraordinário nº 201465/MG, em 02/05/2002, reconheceu a constitucionalidade do art. 3º, I, da Lei nº 8.200/1991, que estabeleceu o diferimento da dedução, na determinação do lucro real das pessoas jurídicas, da diferença de correção monetária das demonstrações financeiras relativas ao ano-base de 1990.

- O mesmo Excelso Tribunal, posteriormente, apreciando novamente a matéria no Recurso Extraordinário nº 201512/MG, cujo julgamento foi concluído em 05/11/2015, reafirmou a constitucionalidade da sistemática do art. 3º, I, da Lei nº 8.200/1991.

- Tratando-se de matéria constitucional, o próprio STF dava por inaplicável a sua Súmula nº 343, não afetando essa vedação o fato de o pronunciamento daquela Suprema Corte sobre tal matéria ter ocorrido em controle difuso ou em data posterior ao julgado rescindendo.

- No entanto, sobreveio no âmbito do STF modificação dessa orientação, verificada por ocasião do julgamento do RE nº 590.809/RS, em 22/10/2014 (DJe 24/11/2014), quando aquele Tribunal ratificou a aplicabilidade da sua Súmula nº 343 inclusive na hipótese de divergência jurisprudencial acerca da aplicação de norma constitucional.

- Ocorre que, à vista da referida modificação, esta Segunda Seção, acolhendo questão de ordem em ação rescisória, com esteio no princípio da segurança jurídica, adotou entendimento no sentido da prevalência do posicionamento anterior do STF, pela inaplicabilidade da Súmula 343, nos casos em que a ação rescisória versando matéria constitucional tenha sido ajuizada antes do julgamento que consagrou a nova orientação do Excelso Pretório.

- Portanto, tendo em vista o entendimento predominante desta Seção e em homenagem ao princípio da colegialidade, é de ser afastada a aplicação da Súmula nº 343/STF à presente ação rescisória, visto ter sido ajuizada em 16/08/2004.

- Deve ser desconstituído o julgado combatido nesta ação, posto que fundado em interpretação da constitucionalidade de dispositivo legal divergente daquela firmada pelo Excelso Tribunal, caracterizando-se a hipótese prevista no art. 485, V, do CPC/1973.

- Agravo interno provido para afastar a aplicação da Súmula 343/STF e admitir a ação rescisória, bem como para, em juízo rescindendo, julgá-la procedente, desconstituindo-se o acórdão exarado no feito subjacente.

- Em juízo rescisório, apelação da União e remessa oficial providas, para reformar a sentença de primeiro grau e denegar a ordem pleiteada no writ.

- Condenação da ré nestes autos em custas e honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da causa atualizado

Foram opostos Embargos de Declaração, os quais foram rejeitados.

Em seu recurso excepcional, o Recorrente alega, em síntese, (i) violação aos arts. 485, V, do CPC/73 e 966, V, CPC/15; (ii) violação ao art. 927, II e IV e § 3º do CPC, e art. 27, da Lei 9.868/99.

Foram apresentadas contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

O E. Superior Tribunal de Justiça possui entendimento no sentido da aplicabilidade da Súmula 343/STF, ou seja, não cabe ação rescisória por ofensa a literal disposição de lei, quando a decisão rescindenda se tiver baseado em texto legal de interpretação controvertida nos tribunais.

Nesse sentido os seguintes julgados:

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. APLICABILIDADE. AÇÃO RESCISÓRIA. DESCABIMENTO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 343/STF. ARGUMENTOS INSUFICIENTES PARA DESCONSTITUIR A DECISÃO ATACADA. APLICAÇÃO DE MULTA. ART. 1.021, § 4º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. DESCABIMENTO.

I - Consoante o decidido pelo Plenário desta Corte na sessão realizada em 09.03.2016, o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado. In casu, aplica-se o Código de Processo Civil de 2015 para o presente Agravo Interno, embora o Recurso Especial estivesse sujeito ao Código de Processo Civil de 1973.

II - O recurso especial, interposto pela alínea a e/ou pela alínea c, do inciso III, do art. 105, da Constituição da República, não merece prosperar quando o acórdão recorrido encontra-se em sintonia com a jurisprudência dessa Corte, a teor da Súmula n. 83/STJ.

III - O acórdão recorrido adotou orientação do Supremo Tribunal Federal, em precedente julgado sob o rito da repercussão geral, a qual reconhece a validade do enunciado da Súmula n. 343 daquela Corte, no sentido de não ser cabível ação rescisória por violação de literal dispositivo de lei quando a matéria era controvertida nos Tribunais à época do julgamento, excepcionados apenas os casos submetidos a controle concentrado de constitucionalidade.

IV - Não apresentação de argumentos suficientes para desconstituir a decisão recorrida.

V - Em regra, descabe a imposição da multa prevista no art. 1.021, § 4º, do Código de Processo Civil de 2015 em razão do mero improvimento do Agravo Interno em votação unânime, sendo necessária a configuração da manifesta inadmissibilidade ou improcedência do recurso a autorizar sua aplicação, o que não ocorreu no caso.

VI - Agravo Interno improvido.

(AgInt no REsp 1683751/RJ, Relatora Ministra Regina Helena Costa, Primeira Turma, julgado em 14/11/2017, DJe 21/11/2017 - grifei)

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL EM AÇÃO RESCISÓRIA. ICMS. SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA PARA FRENTE. FATO GERADOR PRESUMIDO. DIFERENÇA A MENOR DO TRIBUTO DEVIDO, EM RELAÇÃO AO FATO GERADOR PRESUMIDO. DIREITO À RESTITUIÇÃO. MATÉRIA CONTROVERTIDA NOS TRIBUNAIS, À ÉPOCA DA PROLAÇÃO DO ACÓRDÃO RESCINDENDO. INADMISSIBILIDADE DA AÇÃO RESCISÓRIA, MESMO EM SE TRATANDO DE MATÉRIA CONSTITUCIONAL. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 343/STF. PRECEDENTE DO STF, EM REGIME DE REPERCUSSÃO GERAL. RE 590.809/RS. ACÓRDÃO RESCINDENDO, ADEMAIS, EM CONSONÂNCIA COM O ATUAL ENTENDIMENTO FIRMADO PELO STF SOBRE A MATÉRIA DE FUNDO, EM JULGAMENTO REALIZADO SOB O REGIME DA REPERCUSSÃO GERAL. RE 593.849/MG. JUÍZO DE RETRATAÇÃO. ART. 543-B, § 3º, DO CPC/73 (ART. 1.040, II, DO CPC/2015). RECURSO ESPECIAL DESPROVIDO, EM JUÍZO DE RETRATAÇÃO. I.

Recurso Especial, interposto contra acórdão publicado na vigência do CPC/73, anteriormente provido, pela Segunda Turma desta Corte, para julgar procedente a Ação Rescisória, ao fundamento de que a Súmula 343/STF não se aplica em matéria constitucional - pelo que entendeu cabível a Ação Rescisória, no caso -, e de que "a Constituição Federal e a Lei Complementar 87/96 somente autorizam o ressarcimento de ICMS em regime de substituição tributária quando o fato jurídico presumido não se realizar".

II. O Recurso Especial, interposto pela parte autora da Ação Rescisória, retornou - por determinação da Vice-Presidência do STJ, para julgamento pelo Órgão colegiado, com fundamento no disposto no art. 543-B, § 3º, do CPC/73 (art. 1.040, II, do CPC/2015), após a interposição de Recurso Extraordinário, pelo sujeito passivo da obrigação tributária -, para juízo de retratação, em face de julgado do STF, proferido no RE 590.809/RS, em sede de repercussão geral da questão constitucional.

III. Em 22/10/2014 o Plenário do STF, no julgamento do RE 590.809/RS, sob a relatoria do Ministro MARCO AURÉLIO MELLO e sob o regime de repercussão geral, pacificou o entendimento no sentido de que deve ser refutada "a assertiva de que o Enunciado 343 da Súmula do STF ("Não cabe ação rescisória por ofensa a literal disposição de lei, quando a decisão rescindenda se tiver baseado em texto legal de interpretação controvertida nos tribunais") deveria ser afastado, aprioristicamente, em caso de matéria constitucional" (STF, RE 590.809/RS, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO, TRIBUNAL PLENO, DJe de 24/11/2014).

IV. O acórdão proferido pela Segunda Turma do STJ admitiu que a matéria de fundo era controvertida, à época do julgamento do acórdão rescindendo, mas afastou a incidência da Súmula 343/STF, por se tratar de matéria constitucional. Necessidade de ajustar o julgado da Segunda Turma do STJ ao decidido pelo STF, em regime de repercussão geral, no aludido RE 590.809/RS, para concluir pelo descabimento da Ação Rescisória, em face da Súmula 343/STF.

V. Ademais, quanto à controvérsia acerca da matéria de fundo versada na petição inicial da Ação Rescisória, o Plenário do STF, ao julgar, sob o regime da repercussão geral, o RE 593.849/MG (Rel. Ministro EDSON FACHIN, DJe de 31/03/2017), fixou, em 19/10/2016, a tese de que "é devida a restituição da diferença do Imposto sobre Circulação de Mercadorias e Serviços - ICMS pago a mais no regime de substituição tributária para frente se a base de cálculo efetiva da operação for inferior à presumida". Assim, a atual jurisprudência do STJ realinhou o seu posicionamento sobre a matéria de fundo, diante do novo entendimento firmado pelo STF, no julgamento do RE 593.849/MG, sob a relatoria do Ministro EDSON FACHIN e sob regime de repercussão geral, pelo que o acórdão rescindendo, no mérito, encontra-se em sintonia com o novel entendimento do STF e do STJ.

Nesse sentido: STJ, EDcl na AR 4.640/DF, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe de 19/12/2016.

VI. Estando o acórdão recorrido, proferido pelo Tribunal de origem, em consonância com a atual jurisprudência do STF e do STJ, deve ele ser mantido.

VII. Recurso Especial desprovido, em razão do juízo de retratação, previsto art. 543-B, § 3º, do CPC/73 (art. 1.040, II, do CPC/2015).

(REsp 1026401/SE, Relatora Ministra Assusete Magalhães, Segunda Turma, julgado em 06/04/2017, DJe 26/04/2017 - grifei)

PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. ART. 485, V, DO CPC. VIOLAÇÃO A LITERAL DISPOSIÇÃO DE LEI. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. HORAS EXTRAS. VERBA ASSEGURADA POR DECISÃO JUDICIAL TRANSITADA EM JULGADO. SUPERVENIÊNCIA DA LEI 10.302/2001. TRANSFORMAÇÃO EM VANTAGEM PESSOAL NOMINALMENTE IDENTIFICADA (VPNI). MODIFICAÇÃO DOS CRITÉRIOS DE CÁLCULO. ACÓRDÃO RESCINDENDO QUE CONFERE INTERPRETAÇÃO RAZOÁVEL À CONTROVÉRSIA. QUESTÃO DIVERGENTE AO TEMPO DO JULGAMENTO DO JULGADO RESCINDENDO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 343/STF. USO DA AÇÃO DESCONSTITUTIVA COMO SUCEDÂNEO RECURSAL. IMPOSSIBILIDADE. AÇÃO RESCISÓRIA IMPROCEDENTE.

1. Busca a autora desconstituir acórdão transitado em julgado proferido pela Sexta Turma do STJ nos autos do AgRg no REsp 1.051.583/PE, da relatoria do Min. Nilson Naves, que assegurou o direito dos réus à manutenção de vantagem remuneratória deferida por decisão trabalhista transitada em julgado, ao fundamento de que a coisa julgada não poderia ser afastada em razão de superveniência de lei posterior que prejudicasse direitos já consumados na vigência de norma anterior: 2. Sustenta a autora que o julgado rescindendo viola a literalidade dos arts. 1º, 2º, §§ 3º e 4º, e 5º, da Lei 10.302/2001, dos arts. 467 e 471, I, do CPC e do art. 5º, XXXVI, da Constituição Federal, porquanto a Lei 10.302/2001 garantiu a transformação da rubrica referente à indenização pela supressão das horas extras em Vantagem Pessoal Nominalmente Identificada (VPNI), a ser atualizada pelo reajuste geral da categoria, de modo que, como houve modificação no estado de direito, dada a superveniência de nova legislação, com a transformação do vínculo de celetista para estatutário, bem como a reestruturação carreira com novo plano de cargos e salários, torna-se razoável e necessário o ajustamento daquele comando judicial transitado em julgado.

3. A violação de dispositivo de lei que propicia o manejo da ação rescisória, na forma do art. 485, V, do CPC, pressupõe que a norma legal tenha sido ofendida na sua literalidade pela decisão rescindendo, ou seja, é a decisão de tal modo teratológica que consubstancia o desprezo do sistema de normas pelo julgado rescindendo. Deste modo a verificação da violação a dispositivo literal de lei requer exame minucioso do julgador, a fim de evitar que essa ação de natureza desconstitutiva negativa seja utilizada como sucedâneo de recurso, tendo lugar apenas nos casos em que a transgressão à lei é flagrante, conferindo-lhe o acórdão rescindendo interpretação teratológica e em sentido diametralmente oposto ao conteúdo da norma, sendo vedado, para tanto, qualquer tipo de inovação argumentativa deixada de ser feita in oportune tempore, pois essa não se cuida de via recursal com prazo de dois anos.

4. O acórdão rescindendo em nenhum momento examinou a alegação de que a Lei 10.302/2001 teria garantido a transformação da rubrica referente à indenização pela supressão das horas-extras em VPNI ou que a referida norma teria implicado a reestruturação da carreira, muito menos sob o crivo dos arts. 1º, 2º, §§ 3º e 4º, e 5º, da Lei 10.302/2001, a fim de conferir-lhes interpretação teratológica e em sentido contrário à sua literalidade, limitando-se apenas a assegurar o direito dos réus à manutenção de vantagem remuneratória deferida por decisão trabalhista transitada em julgado, ao fundamento de que a coisa julgada não poderia ser afastada em razão de superveniência de lei posterior que prejudicasse direitos já consumados na vigência de norma anterior, de modo a conferir, interpretação razoável aos dispositivos tidos por malferidos (art. 467, 471, I do CPC e art. 5º, XXXVI, da Constituição Federal), citando inclusive precedentes do Superior Tribunal de Justiça em sentido favorável à tese dos servidores.

5. Havendo controvérsia sobre a questão juris ao tempo do julgamento do acórdão rescindendo, ainda que a jurisprudência tenha se firmado em sentido diverso posteriormente, repele-se a ação rescisória por atrair a incidência do Enunciado da Súmula 343/STF, segundo o qual "não cabe ação rescisória por ofensa a literal disposição de lei, quando a decisão rescindendo se tiver baseado em texto legal de interpretação controvertida nos tribunais".

6. "Nos termos da orientação jurisprudencial desta Corte, é incabível Ação Rescisória balizada na modificação da interpretação de norma federal e que confronte a Súmula 343 do STF, uma vez que oscilações jurisprudenciais existem e existirão sempre, cabendo ao Poder Judiciário deixar em garantia as suas próprias decisões, respeitando-as dentro do tempo em que foi proferida. Adotar-se ação rescisória para alinhar a jurisprudência antiga à nova, mais recente, é inserir mais um inciso ao art. 485 CPC, criando-se assim uma nova modalidade de impugnação à decisão transitada em julgado (AR 3.525/DF, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJe 4.5.2009). 5. Pedido rescisório da FUNASA improcedente." (AR 5.213/PB, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Seção, julgado em 25/03/2015, DJe 18/06/2015).

7. A autora utiliza-se da presente ação desconstitutiva para, por via transversa, perpetuar a discussão sobre matéria que foi decidida, de forma definitiva, por esta Corte Superior, ou seja, como sucedâneo recursal, o que é inadmissível, sob pena de criar-se um recurso com prazo de 02 (dois) anos.

8. Ação rescisória julgada improcedente, com resolução do mérito, nos termos do art. 269, inciso I, do CPC.

(AR 4.779/SC, Relatora Ministro Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, julgado em 25/10/2017, DJe 27/11/2017 - grifei)

Verifica-se, portanto, que o acórdão recorrido não está em conformidade com a jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça.

Dessa forma, de rigor o encaminhamento do recurso interposto ao STJ para definição da interpretação jurídica a ser conferida à hipótese dos autos.

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

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

Intimem-se.

São Paulo, 30 de março de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005329-92.2013.4.03.6183

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: JOSE CARLOS RIBEIRO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S
Advogado do(a) APELANTE: PAULA YURI UEMURA - SP222966-N
APELADO: JOSE CARLOS RIBEIRO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S
Advogado do(a) APELADO: PAULA YURI UEMURA - SP222966-N
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

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

O recurso merece admissão, ante a aparente violação ao artigo 1.022 do Código de Processo Civil, pela configuração de omissão relevante no julgado, a despeito da oposição de embargos declaratórios, os quais deixaram de se manifestar acerca do pedido subsidiário de concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

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

Int.

São Paulo, 30 de março de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008863-68.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. Vice Presidência

AGRAVANTE: INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVAVEIS

PROCURADOR: ANA PAULA STOLF MONTAGNER PAULILLO

Advogado do(a) AGRAVANTE: ANA PAULA STOLF MONTAGNER PAULILLO - SP139458-N

AGRAVADO: NASCIMENTO & FIGUEIRA PIRACICABA LTDA - ME

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial, com fundamento no art. 105, III da Constituição Federal, interposto por Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis - IBAMA contra acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte.

O acórdão restou assimementado:

DIREITO CONSTITUCIONAL - LIVRE INICIATIVA - NORMA E INTERPRETAÇÃO: QUESTÃO CONSTITUCIONAL - SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL: RE 562276, PLENÁRIO, SOB O REGIME DE REPERCUSSÃO GERAL - EXECUÇÃO FISCAL CONTRA SOCIEDADE EMPRESÁRIA - REGISTRO DO DISTRATO SOCIAL, NA JUNTA COMERCIAL - RESPONSABILIZAÇÃO PATRIMONIAL DE SÓCIO E ADMINISTRADOR: IMPOSSIBILIDADE.

1. No RE 562276, sob o regime da repercussão geral, o Plenário do Supremo Tribunal Federal decidiu que a norma jurídica - ou a sua interpretação -, sem causa legítima, não pode criar nova espécie de responsabilização patrimonial de terceiro, por débito da pessoa jurídica.

2. Dissolução, liquidação e extinção da empresa são institutos distintos.

3. A dissolução é causa de modificação da exploração da atividade empresarial. Até a sua ocorrência, a empresa tem, como função, o lucro. Depois, "negócios inadiáveis, vedadas novas operações" (artigo 1.036, "caput", do Código Civil).

4. A liquidação é o encontro de contas entre o ativo e o passivo e a atribuição, a cada qual - inclusive aos sócios, se positivo o saldo -, segundo o título jurídico, da parte cabível.

5. Ocorrida a dissolução, com o registro do distrato social, na Junta Comercial, a credora, com privilégio no concurso de créditos, legitimidade para a execução judicial forçada e foro privativo, tem o direito de expropriação do patrimônio da empresa, seja realizada, ou não, a liquidação societária.

6. Afronta a decisão plenária do Supremo Tribunal Federal a pretensão à criação de novo modo de responsabilidade tributária, com a expropriação, pela credora, do patrimônio de sócio ou administrador, porque a sociedade empresária praticou o ato lícito da dissolução.

7. Agravo de instrumento improvido.

Aponta violação aos arts. 50, 1.080 e 1.103, IV do Código Civil. Pugna pela admissibilidade recursal para viabilizar a reforma do acórdão recorrido pela Corte Superior, ante o acolhimento das alegações apontadas em suas razões de recorrer.

Decido.

No caso dos autos, cinge-se a controvérsia recursal sobre a possibilidade de redirecionar o feito executivo para os sócios administradores da executada nos casos em que houve o distrato social.

O acórdão hostilizado afastou a responsabilidade dos sócios pelos débitos da executada, consignando que: *Não há lei a dizer que, na ausência de formalização do distrato social, o sócio e o administrador respondem pessoalmente pela dívida da empresa*; o Ibarra (ora recorrente), por sua vez, aduz que o registro do distrato, sem a liquidação do passivo acarreta a dissolução irregular da empresa. [Destaques originais]

Encontrados precedentes sobre a questão, tenho que merece trânsito o recurso excepcional, *verbis*:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. DISTRATO SOCIAL. DISSOLUÇÃO IRREGULAR. QUESTÃO JURÍDICA. NÃO INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. AUSÊNCIA DE MANIFESTAÇÃO DO TRIBUNAL DE ORIGEM SOBRE A EXISTÊNCIA DOS REQUISITOS AUTORIZADORES DO REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO. MATÉRIA SUSCITADA EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. VIOLAÇÃO AO ART. 535 CPC/73.

1. A decisão monocrática deu provimento ao Recurso Especial, reconhecendo que o Tribunal de origem deixou de se manifestar sobre se houve, ou não, dissolução irregular da empresa. Afirmou, por outro lado, que o registro do distrato na Jucepe é suficiente para determinar a extinção da empresa.

2. Como se sabe, o distrato social é apenas uma das etapas para a extinção da sociedade empresarial. É necessária a posterior realização do ativo e pagamento do passivo, somente após tais providências é que será possível decretar a extinção da personalidade jurídica. (AgRg no AREsp 829.800/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 26/4/2016, DJe 27/05/2016) 3. Inaplicável, portanto, a preliminar de inadmissibilidade do apelo nobre em razão da suposta incidência da Súmula 7/STJ, pois inexistiu revolvimento do acervo fático-probatório.

4. O redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente da empresa é cabível apenas quando demonstrado que este agiu com excesso de poderes, infração à lei ou ao estatuto, ou, no caso de dissolução irregular da empresa, não se incluindo o simples inadimplemento de obrigações tributárias.

5. Superado o entendimento equivocado do Tribunal de origem, determinou-se a devolução dos autos para que este prossiga na análise quanto ao eventual preenchimento dos demais requisitos para o redirecionamento, devendo se manifestar, especialmente, sobre a existência, ou não, de dissolução irregular.

6. Agravo Interno não provido.

(AgInt nos EDcl no AgRg no REsp 1552835/PE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/08/2016, DJe 06/09/2016)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. AFRONTA AO PRINCÍPIO DA VEDAÇÃO DA DECISÃO SURPRESA. INEXISTÊNCIA. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL. MATÉRIA PREQUESTIONADA. MICROEMPRESA. REGISTRO DE DISTRATO. INCLUSÃO DO SÓCIO-GERENTE NO POLO PASSIVO DA EXECUÇÃO FISCAL. ART. 9º DA LC N. 123/2006. ARTIGOS 134, VII, E 135, III, DO CTN. NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA. PRECEDENTES.

1. Não há que se falar em violação à vedação da decisão surpresa quando o julgador, examinando os fatos expostos na inicial, juntamente com o pedido e a causa de pedir, aplica o entendimento jurídico que considerada coerente para a causa. Precedente: AgInt no AREsp 1.468.820/MG, Rel. Min. Marco Aurélio Bellizze, Terceira Turma, DJe 27/09/2019.

2. Não prospera a alegação de ausência de prequestionamento tendo em vista que o tema do redirecionamento da execução fiscal e a responsabilização do sócio pelos débitos da empresa executada foram expressamente analisadas pelo Tribunal de origem.

3. Este Superior Tribunal de Justiça já manifestou o entendimento de que "O distrato social, ainda que registrado na junta comercial, não garante, por si só, o afastamento da dissolução irregular da sociedade empresarial e a consequente viabilidade do redirecionamento da execução fiscal aos sócios gerentes." (REsp 1.777.861/SP, Rel. Ministro Francisco Falcão, Segunda Turma, DJe 14/2/2019), sendo necessária a realização do ativo e do pagamento do passivo, para a regular extinção da pessoa jurídica.

4. Tratando-se de execução fiscal proposta em desfavor de micro ou pequena empresa regularmente extinta, é possível o imediato redirecionamento do feito contra o sócio, com base na responsabilidade prevista no art. 134, VII, do CTN, cabendo-lhe demonstrar a eventual insuficiência do patrimônio recebido por ocasião da liquidação para, em tese, poder se exonerar da responsabilidade pelos débitos exequendos. Precedentes: REsp 1.591.419/DF, Rel. Min. Gurgel de Faria, Primeira Turma, DJe 26/10/2016; AgInt no REsp 1.737.621/SP, Rel. Min. Regina Helena Costa, Primeira Turma, DJe 27/2/2019.

5. Agravo interno não provido.

(AgInt no REsp 1737677/MS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/11/2019, DJe 20/11/2019)

Considerando possível divergência entre o entendimento emanado desta Corte e a jurisprudência superior tem-se pertinente o trânsito recursal.

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

São Paulo, 27 de março de 2020.

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5011514-10.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. Vice Presidência

AUTOR: INSTITUTO MAUA DE TECNOLOGIA IMT

Advogado do(a) AUTOR: ROBERTO AFONSO BARBOSA - SP237661-A

RÉU: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

D E C I S Ã O

Do compulsar dos autos verifico que, no caso em apreço, o Recorrente interpôs **RECURSO ESPECIAL** e **RECURSO EXTRAORDINÁRIO**. Abaixo passo a analisá-los:

I – RECURSO EXTRAORDINÁRIO

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

O acórdão recorrido foi lavrado com a seguinte ementa:

AÇÃO RESCISÓRIA. DIREITOS CONSTITUCIONAL, PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. CABIMENTO. ESGOTAMENTO DAS INSTÂNCIAS RECURSAIS. DESNECESSIDADE. SÚMULA Nº 343 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. INAPLICABILIDADE. AÇÃO CONHECIDA. DECADÊNCIA. DELIMITAÇÃO DA DATA DO TRÂNSITO EM JULGADO NOS CASOS DE ERRO GROSSEIRO NA INTERPOSIÇÃO DE RECURSOS EXCEPCIONAIS. CONSIDERAÇÕES. QUESTÃO PREJUDICIAL REJEITADA. IMUNIDADE. ENTIDADE EDUCACIONAL BENEFICENTE. CANCELAMENTO DECORRENTE DAS MODIFICAÇÕES DO ARTIGO 55 DA LEI Nº 8.212/1991 EFETUADAS PELA LEI Nº 9.732/1998. AUSÊNCIA DE CONTROVÉRSIA A RESPEITO DO PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS PREVISTOS NO ARTIGO 14 DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL. ÔNUS DA PROVA. PEDIDO JULGADO PROCEDENTE.

I - Para o cabimento da ação rescisória é prescindível o esgotamento das instâncias recursais, entendimento este consolidado na Súmula nº 514 do Supremo Tribunal Federal e na interpretação do seu alcance dada pelo Superior Tribunal de Justiça.

II - Inaplicabilidade da Súmula nº 343 do Supremo Tribunal Federal ao presente caso, pois a matéria debatida é de natureza constitucional, o que justifica a admissão da ação rescisória para que seja observada a força normativa da Constituição Federal.

III - Alegação de decadência rejeitada. Ainda que seja possível vislumbrar a ocorrência de erro grosseiro da parte autora em virtude da interposição de recurso extraordinário contra uma decisão monocrática, deve ser ressaltado que a inadmissão daquele recurso ocorreu sob o fundamento de ausência de esgotamento das instâncias ordinárias, nada sendo consignado a respeito de erro grosseiro.

IV - Embora a jurisprudência afaste os efeitos da Súmula nº 401 do Superior Tribunal de Justiça nas hipóteses de erro grosseiro, antecipando a data do trânsito em julgado para o decurso do lapso temporal previsto para a interposição do recurso adequado, o próprio Superior Tribunal de Justiça tem ressaltado os casos em que não houve, por parte da decisão que não admitiu o recurso, consideração a respeito da prática de erro grosseiro, que não pode ser presumido.

V - Por questões de segurança jurídica e de boa-fé e em que pese considerar erro grosseiro a interposição dos recursos excepcionais contra uma decisão monocrática, o marco temporal consolidado na Súmula nº 401 do Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que o prazo decadencial para a propositura da ação rescisória inicia-se após o último recurso, apenas pode ser afastado quando o erro grosseiro for reconhecido na decisão que não admitiu o recurso, o que não ocorreu no presente caso.

VI - Ação rescisória proposta com o escopo de rescindir decisão monocrática que, em demanda relativa à imunidade prevista no artigo 195, §7º, da Constituição Federal de 1988, não reconhecida com fundamento no inciso III do artigo 55 da Lei nº 8.212, teve a sua improcedência mantida por fundamento diverso, qual seja, o não preenchimento do inciso II daquele diploma legal.

VII – Controvérsia em relação ao gozo da imunidade que não dizia respeito ao preenchimento dos requisitos previstos no artigo 14 do Código Tributário Nacional, limitando-se ao enquadramento da parte autora como entidade assistencial em razão das restrições constantes do inciso III do artigo 55 da Lei nº 8.212/1991, na redação dada pela Lei nº 9.732/1998, que teve a sua inconstitucionalidade declarada pelo Supremo Tribunal Federal.

VIII – Diante dos elementos dos autos, a conclusão é que se encontram cumpridas as condições para o gozo do direito pela parte autora, entidade beneficente de assistência social, que atua no campo da educação, cabendo a ré o ônus da prova em contrário, não produzida.

IX – Pronunciamento judicial que manifestamente violou o alcance normativo que o Supremo Tribunal Federal atribuiu ao disposto no artigo 195, §7º, da Constituição Federal de 1988.

X – Ação rescisória procedente.

Em seu recurso excepcional, o Recorrente alega, em síntese: (i) ao interpretar o art. 195, § 7.º da CF, o acórdão recorrido houve por bem julgar procedente a presente Ação Rescisória, afastando indevidamente a aplicação da Súmula n.º 343 do STF e também o entendimento sufragado pelo STF no RE n.º 590.809/RS, julgado em regime de Repercussão Geral e (ii) disso resultou a violação aos ditames do art. 5.º, XXXVI, da Constituição Federal (pois desrespeitou a coisa julgada protegida constitucionalmente), violação a o art. 102, § 3.º da CF (porque divergiu do quanto decidido na ADI 2028 que não proclamou a inconstitucionalidade de todo o artigo 55, da Lei nº 8.212/1991, especialmente de seu inciso II, na sua redação original, dado o efeito repristinatório da suspensão das alterações realizadas pela Lei nº 9.732/1998) e a violação ao art. 195, § 7.º da CF (já que indevidamente estendeu a imunidade nele prevista a quem não comprovou o atendimento das exigências legais referidas no dispositivo constitucional).

Foram apresentadas contrarrazões.

É o relatório.

DECIDO.

O recurso comporta admisão.

No julgamento do **RE n.º 590.809/RS**, vinculado ao **tema n.º 136** de Repercussão Geral, uma das questões pacificadas pelo STF foi o **não cabimento de Ação Rescisória quando se visa desconstituir julgado com base em nova orientação da Suprema Corte**, bem como que a **Ação Rescisória não seria instrumento para a uniformização da jurisprudência**.

O acórdão paradigma, cuja publicação se deu em 24/11/2014, estampa a seguinte ementa:

AÇÃO RESCISÓRIA VERSUS UNIFORMIZAÇÃO DA JURISPRUDÊNCIA.

O Direito possui princípios, institutos, expressões e vocábulos com sentido próprio, não cabendo colar a sinonímia às expressões “ação rescisória” e “uniformização da jurisprudência”. AÇÃO RESCISÓRIA – VERBETE Nº 343 DA SÚMULA DO SUPREMO. O Verbetes n.º 343 da Súmula do Supremo deve de ser observado em situação jurídica na qual, inexistente controle concentrado de constitucionalidade, haja entendimentos diversos sobre o alcance da norma, mormente quando o Supremo tenha sinalizado, num primeiro passo, óptica coincidente com a revelada na decisão rescindenda.

(STF, RE n.º 590.809/RS, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Tribunal Pleno, julgado em 22/10/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-230 DIVULG 21-11-2014 PUBLIC 24-11-2014) (Grifei).

Para o caso de **Ação Rescisória que visa desconstituir julgado baseado em texto legal de interpretação controvertida em outros tribunais, aplica-se diretamente a orientação vertida na Súmula n.º 343 do STF**: "*Não cabe ação rescisória por ofensa a literal disposição de lei, quando a decisão rescindenda se tiver baseado em texto legal de interpretação controvertida nos tribunais*".

Todavia, **quando a divergência versa sobre matéria constitucional e não há controle concentrado de constitucionalidade, não há uniformidade de entendimento no âmbito do próprio STF**.

No sentido da **aplicabilidade** da **Súmula n.º 343 do STF**, podem ser conferidos os seguintes julgados:

AGRAVO REGIMENTAL NA AÇÃO RESCISÓRIA. ALEGAÇÃO DE VIOLAÇÃO A LITERAL DISPOSIÇÃO DE LEI. AÇÃO QUE PRETENDE RESCINDIR DECISÃO PROFERIDA EM MANDADO DE SEGURANÇA QUE CASSOU DECISÃO DO TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO QUE OFENDIA A COISA JULGADA DE DECISÃO JUDICIAL. MATÉRIA DE INTERPRETAÇÃO CONTROVERTIDA NO ÂMBITO DO STF. INCIDÊNCIA DA SÚMULA Nº 343 DESTA CORTE. VERBETE APLICÁVEL TAMBÉM A CONTROVÉRSIA DE CARÁTER CONSTITUCIONAL, QUANDO ESTA SE INSTAURA ENTRE JULGADOS DESTA PRÓPRIA CORTE SUPREMA. PRECEDENTES. ARGUMENTOS JÁ ANALISADOS E AFASTADOS PELA PRÓPRIA DECISÃO RESCINDENDA. MERA REDISCUSSÃO DE MATÉRIA JÁ APRECIADA POR ESTE TRIBUNAL. INVIABILIDADE. INADEQUAÇÃO DA VIA PROCESSUAL DA AÇÃO RESCISÓRIA PARA TAL FIM. PRECEDENTES. AGRAVO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. A ação rescisória por ofensa a literal dispositivo de lei é inadmissível nas hipóteses em que a decisão rescindenda tiver por fundamento texto legal de interpretação controvertida nos tribunais (Súmula 343/STF). Precedentes: RE 590.809, Rel. Min. Marco Aurélio, Tribunal Pleno, DJe 24/11/2014; AR 2.435-AgR, rel. Min. Marco Aurélio, Primeira Turma, DJe de 10/9/2015.

2. In casu, o que pretende a União é desconstituir decisão proferida pela Segunda Turma deste Tribunal, nos autos do MS 31.686, rel. Min. Celso de Mello. Entretanto, a alegação de que a decisão rescindenda incorreu em manifesta violação a dispositivo de lei não restou demonstrada, notadamente em razão de, à época de sua prolação, ser controvertida a interpretação do Tribunal quanto ao tema.

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STF, AR n.º 2422 AgR, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 25/10/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-221 DIVULG 10-10-2019 PUBLIC 11-10-2019) (Grifei).

*AGRAVO REGIMENTAL NA AÇÃO RESCISÓRIA. ALEGAÇÃO DE VIOLAÇÃO A LITERAL DISPOSIÇÃO DE LEI. AÇÃO QUE PRETENDE RESCINDIR DECISÃO PROFERIDA EM MANDADO DE SEGURANÇA QUE CASSOU DECISÃO DO TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO QUE OFENDIA A COISA JULGADA DE DECISÃO JUDICIAL. **MATÉRIA DE INTERPRETAÇÃO CONTROVERTIDA NO ÂMBITO DO STF. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 343 DESTA CORTE. VERBETE APLICÁVEL TAMBÉM A CONTROVÉRSIA DE CARÁTER CONSTITUCIONAL, QUANDO ESTA SE INSTAURA ENTRE JULGADOS DESTA PRÓPRIA CORTE SUPREMA. PRECEDENTES. ARGUMENTOS JÁ ANALISADOS E AFASTADOS PELA PRÓPRIA DECISÃO RESCINDENDA. MERA REDISCUSSÃO DE MATÉRIA JÁ APRECIADA POR ESTE TRIBUNAL. INVIABILIDADE. INADEQUAÇÃO DA VIA PROCESSUAL DA AÇÃO RESCISÓRIA PARA TAL FIM. PRECEDENTES. AGRAVO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.***

1. A ação rescisória por ofensa a literal dispositivo de lei é inadmissível nas hipóteses em que a decisão rescindenda tiver por fundamento texto legal de interpretação controvertida nos tribunais (Súmula 343/STF). Precedentes: RE 590.809, Rel. Min. Marco Aurélio, Tribunal Pleno, DJe 24/11/2014; AR 2.435-AgR, rel. Min. Marco Aurélio, Primeira Turma, DJe de 10/9/2015.

2. In casu, o que pretende a União é desconstituir decisão proferida pela Segunda Turma deste Tribunal, nos autos do MS 26.319, rel. Min. Celso de Mello. Entretanto, a alegação de que a decisão rescindenda incorreu em manifesta violação a dispositivo de lei não restou demonstrada, notadamente em razão de, à época de sua prolação, ser controvertida a interpretação do Tribunal quanto ao tema.

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STF, AR n.º 2423 AgR, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 25/10/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-065 DIVULG 19-03-2020 PUBLIC 20-03-2020) (Grifei).

Pela **inaplicabilidade** da Súmula n.º 343 do STF e do tema n.º 136 de repercussão geral, traz-se à colação os seguintes precedentes:

Agravo regimental em recurso extraordinário. 2. Direito Processual Civil e Tributário. 3. Ação rescisória. 4. Inaplicabilidade da Súmula 343 desta Corte. Matéria constitucional. Inexistência de divergência na jurisprudência do STF. Inaplicabilidade do tema 136 da sistemática da repercussão geral. Precedentes. 5. Ausência de argumentos capazes de infirmar a decisão agravada. 6. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STF, RE n.º 1.032.704 ED-AgR, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Segunda Turma, julgado em 30/08/2019, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-193 DIVULG 04-09-2019 PUBLIC 05-09-2019) (Grifei).

*AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. **ADMISSIBILIDADE DA AÇÃO RESCISÓRIA. AGRAVO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.***

I - O acórdão recorrido não está de acordo com os fundamentos que embasaram a tradicional jurisprudência desta Corte, a qual afasta a aplicação da Súmula 343/STF quando a questão controvertida for de índole constitucional, como no presente caso, em que ela gira fundamentalmente sobre a interpretação da Emenda Constitucional 33/2001.

II - Agravo regimental a que se nega provimento”.

(STF, ARE-AgR-AgR-segundo n.º 1.037.103, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, Segunda Turma, DJe 20.11.2017) (Grifei).

Constatada a existência de divergência em relação ao tema no âmbito do próprio Supremo Tribunal Federal, tenho que merece trânsito o recurso excepcional para que a Suprema Corte exerça a sua função constitucional.

O conhecimento dos demais argumentos defendidos pela Recorrente será objeto de exame pela Suprema Corte, uma vez que são aplicáveis ao caso as **Súmulas n.º 292 e 528 do Supremo Tribunal Federal.**

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

Intinem-se.

II – RECURSO ESPECIAL

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

O acórdão recorrido foi lavrado com a seguinte ementa:

AÇÃO RESCISÓRIA. DIREITOS CONSTITUCIONAL, PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. CABIMENTO. ESGOTAMENTO DAS INSTÂNCIAS RECURSAIS. DESNECESSIDADE. SÚMULA Nº 343 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. INAPLICABILIDADE. AÇÃO CONHECIDA. DECADÊNCIA. DELIMITAÇÃO DA DATA DO TRÂNSITO EM JULGADO NOS CASOS DE ERRO GROSSEIRO NA INTERPOSIÇÃO DE RECURSOS EXCEPCIONAIS. CONSIDERAÇÕES. QUESTÃO PREJUDICIAL REJEITADA. IMUNIDADE. ENTIDADE EDUCACIONAL BENEFICENTE. CANCELAMENTO DECORRENTE DAS MODIFICAÇÕES DO ARTIGO 55 DA LEI Nº 8.212/1991 EFETUADAS PELA LEI Nº 9.732/1998. AUSÊNCIA DE CONTROVÉRSIA A RESPEITO DO PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS PREVISTOS NO ARTIGO 14 DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL. ÔNUS DA PROVA. PEDIDO JULGADO PROCEDENTE.

I - Para o cabimento da ação rescisória é prescindível o esgotamento das instâncias recursais, entendimento este consolidado na Súmula n.º 514 do Supremo Tribunal Federal e na interpretação do seu alcance dada pelo Superior Tribunal de Justiça.

II - Inaplicabilidade da Súmula nº 343 do Supremo Tribunal Federal ao presente caso, pois a matéria debatida é de natureza constitucional, o que justifica a admissão da ação rescisória para que seja observada a força normativa da Constituição Federal.

III - Alegação de decadência rejeitada. Ainda que seja possível vislumbrar a ocorrência de erro grosseiro da parte autora em virtude da interposição de recurso extraordinário contra uma decisão monocrática, deve ser ressaltado que a inadmissão daquele recurso ocorreu sob o fundamento de ausência de esgotamento das instâncias ordinárias, nada sendo consignado a respeito de erro grosseiro.

IV - Embora a jurisprudência afaste os efeitos da Súmula nº 401 do Superior Tribunal de Justiça nas hipóteses de erro grosseiro, antecipando a data do trânsito em julgado para o decurso do lapso temporal previsto para a interposição do recurso adequado, o próprio Superior Tribunal de Justiça tem ressaltado os casos em que não houve, por parte da decisão que não admitiu o recurso, consideração a respeito da prática de erro grosseiro, que não pode ser presumido.

V - Por questões de segurança jurídica e de boa-fé e em que pese considerar erro grosseiro a interposição dos recursos excepcionais contra uma decisão monocrática, o marco temporal consolidado na Súmula nº 401 do Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que o prazo decadencial para a propositura da ação rescisória inicia-se após o último recurso, apenas pode ser afastado quando o erro grosseiro for reconhecido na decisão que não admitiu o recurso, o que não ocorreu no presente caso.

VI - Ação rescisória proposta com o escopo de rescindir decisão monocrática que, em demanda relativa à imunidade prevista no artigo 195, §7º, da Constituição Federal de 1988, não reconhecida com fundamento no inciso III do artigo 55 da Lei nº 8.212, teve a sua improcedência mantida por fundamento diverso, qual seja, o não preenchimento do inciso II daquele diploma legal.

VII - Controvérsia em relação ao gozo da imunidade que não dizia respeito ao preenchimento dos requisitos previstos no artigo 14 do Código Tributário Nacional, limitando-se ao enquadramento da parte autora como entidade assistencial em razão das restrições constantes do inciso III do artigo 55 da Lei nº 8.212/1991, na redação dada pela Lei nº 9.732/1998, que teve a sua inconstitucionalidade declarada pelo Supremo Tribunal Federal.

VIII - Diante dos elementos dos autos, a conclusão é que se encontram cumpridas as condições para o gozo do direito pela parte autora, entidade beneficente de assistência social, que atua no campo da educação, cabendo a ré o ônus da prova em contrário, não produzida.

IX - Pronunciamento judicial que manifestamente violou o alcance normativo que o Supremo Tribunal Federal atribuiu ao disposto no artigo 195, §7º, da Constituição Federal de 1988.

X - Ação rescisória procedente.

Em seu recurso excepcional, a Recorrente alega, em síntese: (i) violação ao art. 975 do CPC, por não haver sido obedecido o prazo decadencial de 2 (dois) anos para impetração da Ação Rescisória, haja vista que a interposição de recurso incabível não afasta o início da contagem de referido prazo; (ii) violação aos arts. 927, III e IV e 966, V do CPC, em face da não observância da Súmula n.º 343/STF e do RE 590.809/RS julgado sob o regime de Repercussão Geral e (iii) violação ao art. 55, II da Lei n.º 8.212/1991, na sua redação original, haja vista o efeito repristinatório da suspensão da eficácia das alterações introduzidas pela Lei n.º 9.732/1998.

Aduz, ainda, a existência de dissídio jurisprudencial, por entender ter sido conferida à lei federal interpretação distinta daquela que lhe foi conferida por outros Tribunais, nos seguintes termos: (i) no que diz respeito ao prazo decadencial para a propositura da ação rescisória, interpretação divergente da adotada pelo STF nos autos da AR n.º 1.472 e (ii) quanto ao afastamento da Súmula n.º 343 do STF, orientação distinta daquela adotada pelo STF nos autos dos processos: RE n.º 590.809/RS, ARE n.º 923.589, AgRg na AR 1.417 e AR 1.415; e entendimento diverso do perflhado pelo STJ nos autos dos processos: AR 4.105/DF e AgRg no REsp n.º 1.503.942/AM.

Foram apresentadas contrarrazões.

É o relatório.

DECIDO.

O recurso comporta admissão.

O Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido da **aplicabilidade da Súmula n.º 343 do STF, isto é, no não cabimento da Ação Rescisória por ofensa a literal disposição de lei, quando a decisão rescindenda tiver se baseado em texto legal de interpretação controvertida nos tribunais.**

Por oportuno, faz-se transcrever os seguintes precedentes:

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. APLICABILIDADE. AÇÃO RESCISÓRIA. DESCABIMENTO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 343/STF. ARGUMENTOS INSUFICIENTES PARA DESCONSTITUIR A DECISÃO ATACADA. APLICAÇÃO DE MULTA. ART. 1.021, § 4º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. DESCABIMENTO.

I - Consoante o decidido pelo Plenário desta Corte na sessão realizada em 09.03.2016, o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado. In casu, aplica-se o Código de Processo Civil de 2015 para o presente Agravo Interno, embora o Recurso Especial estivesse sujeito ao Código de Processo Civil de 1973.

II - O recurso especial, interposto pela alínea a e/ou pela alínea c, do inciso III, do art. 105, da Constituição da República, não merece prosperar quando o acórdão recorrido encontra-se em sintonia com a jurisprudência dessa Corte, a teor da Súmula n. 83/STJ.

III - O acórdão recorrido adotou orientação do Supremo Tribunal Federal, em precedente julgado sob o rito da repercussão geral, a qual reconhece a validade do enunciado da Súmula n. 343 daquela Corte, no sentido de não ser cabível ação rescisória por violação de literal dispositivo de lei quando a matéria era controvertida nos Tribunais à época do julgamento, excepcionados apenas os casos submetidos a controle concentrado de constitucionalidade.

IV - Não apresentação de argumentos suficientes para desconstituir a decisão recorrida.

V - Em regra, descabe a imposição da multa prevista no art. 1.021, § 4º, do Código de Processo Civil de 2015 em razão do mero improvimento do Agravo Interno em votação unânime, sendo necessária a configuração da manifesta inadmissibilidade ou improcedência do recurso a autorizar sua aplicação, o que não ocorreu no caso.

VI - Agravo Interno improvido.

(STJ, AgInt no REsp n.º 1.683.751/RJ, Relatora Ministra Regina Helena Costa, Primeira Turma, julgado em 14/11/2017, DJe 21/11/2017) (Grifei).

PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. ART. 485, V, DO CPC. VIOLAÇÃO A LITERAL DISPOSIÇÃO DE LEI. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. HORAS EXTRAS. VERBA ASSEGURADA POR DECISÃO JUDICIAL TRANSITADA EM JULGADO. SUPERVENIÊNCIA DA LEI 10.302/2001. TRANSFORMAÇÃO EM VANTAGEM PESSOAL NOMINALMENTE IDENTIFICADA (VPNI). MODIFICAÇÃO DOS CRITÉRIOS DE CÁLCULO. ACÓRDÃO RESCINDENDO QUE CONFERE INTERPRETAÇÃO RAZOÁVEL À CONTROVÉRSIA. QUESTÃO DIVERGENTE AO TEMPO DO JULGAMENTO DO JULGADO RESCINDENDO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 343/STF. USO DA AÇÃO DESCONSTITUTIVA COMO SUCEDÂNEO RECURSAL. IMPOSSIBILIDADE. AÇÃO RESCISÓRIA IMPROCEDENTE.

1. Busca a autora desconstituir acórdão transitado em julgado proferido pela Sexta Turma do STJ nos autos do AgRg no REsp 1.051.583/PE, da relatoria do Min. Nilson Naves, que assegurou o direito dos réus à manutenção de vantagem remuneratória deferida por decisão trabalhista transitada em julgado, ao fundamento de que a coisa julgada não poderia ser afastada em razão de superveniência de lei posterior que prejudicasse direitos já consumados na vigência de norma anterior. 2. Sustenta a autora que o julgado rescindendo viola a literalidade dos arts. 1º, 2º, §§ 3º e 4º, e 5º, da Lei 10.302/2001, dos arts. 467 e 471, I, do CPC e do art. 5º, XXXVI, da Constituição Federal, porquanto a Lei 10.302/2001 garantiu a transformação da rubrica referente à indenização pela supressão das horas extras em Vantagem Pessoal Nominalmente Identificada (VPNI), a ser atualizada pelo reajuste geral da categoria, de modo que, como houve modificação no estado de direito, dada a superveniência de nova legislação, com a transformação do vínculo de celetista para estatutário, bem como a reestruturação carreira com novo plano de cargos e salários, torna-se razoável e necessário o ajustamento daquele comando judicial transitado em julgado.

3. A violação de dispositivo de lei que propicia o manejo da ação rescisória, na forma do art. 485, V, do CPC, pressupõe que a norma legal tenha sido ofendida na sua literalidade pela decisão rescindendo, ou seja, é a decisão de tal modo teratológica que consubstancia o desprezo do sistema de normas pelo julgado rescindendo. Deste modo a verificação da violação a dispositivo literal de lei requer exame minucioso do julgador, a fim de evitar que essa ação de natureza desconstitutiva negativa seja utilizada como sucedâneo de recurso, tendo lugar apenas nos casos em que a transgressão à lei é flagrante, conferindo-lhe o acórdão rescindendo interpretação teratológica e em sentido diametralmente oposto ao conteúdo da norma, sendo vedado, para tanto, qualquer tipo de inovação argumentativa deixada de ser feita in oportune tempore, pois essa não se cuida de via recursal com prazo de dois anos.

4. O acórdão rescindendo em nenhum momento examinou a alegação de que a Lei 10.302/2001 teria garantido a transformação da rubrica referente à indenização pela supressão das horas-extras em VPNI ou que a referida norma teria implicado a reestruturação da carreira, muito menos sob o crivo dos arts. 1º, 2º, §§ 3º e 4º, e 5º, da Lei 10.302/2001, a fim de conferir-lhes interpretação teratológica e em sentido contrário à sua literalidade, limitando-se apenas a assegurar o direito dos réus à manutenção de vantagem remuneratória deferida por decisão trabalhista transitada em julgado, ao fundamento de que a coisa julgada não poderia ser afastada em razão de superveniência de lei posterior que prejudicasse direitos já consumados na vigência de norma anterior; de modo a conferir, interpretação razoável aos dispositivos tidos por malferidos (art. 467, 471, I do CPC e art. 5º, XXXVI, da Constituição Federal), citando inclusive precedentes do Superior Tribunal de Justiça em sentido favorável à tese dos servidores.

5. Havendo controvérsia sobre a questão juris ao tempo do julgamento do acórdão rescindendo, ainda que a jurisprudência tenha se firmado em sentido diverso posteriormente, repele-se a ação rescisória por atrair a incidência do Enunciado da Súmula 343/STF, segundo o qual "não cabe ação rescisória por ofensa a literal disposição de lei, quando a decisão rescindendo se tiver baseado em texto legal de interpretação controvertida nos tribunais".

6. "Nos termos da orientação jurisprudencial desta Corte, é incabível Ação Rescisória balizada na modificação da interpretação de norma federal e que confronte a Súmula 343 do STF, uma vez que oscilações jurisprudenciais existem e existirão sempre, cabendo ao Poder Judiciário deixar em garantia as suas próprias decisões, respeitando-as dentro do tempo em que foi proferida. Adotar-se ação rescisória para alinhar a jurisprudência antiga à nova, mais recente, é inserir mais um inciso ao art. 485 CPC, criando-se assim uma nova modalidade de impugnação à decisão transitada em julgado (AR 3.525/DF, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJe 4.5.2009). 5. Pedido rescisório da FUNASA improcedente." (AR 5.213/PB, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Seção, julgado em 25/03/2015, DJe 18/06/2015).

7. A autora utiliza-se da presente ação desconstitutiva para, por via transversa, perpetuar a discussão sobre matéria que foi decidida, de forma definitiva, por esta Corte Superior, ou seja, como sucedâneo recursal, o que é inadmissível, sob pena de criar-se um recurso com prazo de 02 (dois) anos.

8. Ação rescisória julgada improcedente, com resolução do mérito, nos termos do art. 269, inciso I, do CPC.

(STF, AR 4.779/SC, Relatora Ministro Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, julgado em 25/10/2017, DJe 27/11/2017) (Grifei).

Verifica-se, portanto, que o acórdão recorrido encontra-se em desalinho à jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.

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

Ante o exposto, admito o Recurso Especial.

Intimem-se.
São Paulo, 1 de abril de 2020.

Poder Judiciário
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
Divisão de Agravos em Recursos Excepcionais - DAEX

REVISÃO CRIMINAL(428) Nº 5021825-26.2019.4.03.0000
REQUERENTE: WAGNER GIMENES DE LIMA
REQUERIDO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA

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

São Paulo, 16 de abril de 2020

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5001513-21.2017.4.03.6104
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: SENATOR - INTERNATIONAL LOGISTICA DO BRASIL LTDA., UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
Advogados do(a) APELANTE: ELIANA ALO DA SILVEIRA - SP105933-A, RUBEN JOSE DA SILVA ANDRADE VIEGAS - SP98784-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, SENATOR - INTERNATIONAL LOGISTICA DO BRASIL LTDA.
Advogados do(a) APELADO: RUBEN JOSE DA SILVA ANDRADE VIEGAS - SP98784-A, ELIANA ALO DA SILVEIRA - SP105933-A
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de recurso especial interposto por Senator – International Logística do Brasil Ltda., com fundamento no art. 105, III, “a” e “c”, da Constituição Federal, contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal.

O acórdão recorrido foi lavrado nos seguintes termos:

PROCESSUAL CIVIL. DIREITO TRIBUTÁRIO E ADUANEIRO. AUSÊNCIA DE PRESTAÇÃO DE INFORMAÇÕES TEMPESTIVAS POR AGENTE DE CARGA. APLICAÇÃO DE MULTA. LEGALIDADE. DENÚNCIA ESPONTÂNEA. INAPLICABILIDADE. DESCUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÃO TRIBUTÁRIA ACESSÓRIA E AUTÔNOMA. INVERSÃO DO ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA

1. O cerne da controvérsia gira em torno da legalidade de imposição de pena de multa à agravante prevista no art. 107, IV, “e”, do Decreto-Lei n.º 37/66.

2. *Dessume-se do art. 37 do Decreto-Lei n.º 37/66 que é expressamente prevista a responsabilidade do agente de cargas pela prestação de informações sobre os bens transportados.*
3. *A finalidade da norma é responsabilizar não apenas os principais atuantes no comércio exterior (importador e exportador) pela prestação informações imprescindíveis ao exercício do poder de polícia sobre essa atividade, mas também os demais intervenientes na cadeia de logística, tais quais transportadores, agências de carga e operadores portuários. Assim, visa o legislador que o controle seja mais eficaz e melhor efetive a tutela do bem jurídico em questão: o regular fluxo do comércio exterior. A infração pela não prestação de informações se insere, assim, no contexto da reconhecida importância de tais informações para a efetividade dos trabalhos fiscalizatórios preventivos da autoridade aduaneira.*
4. *O prazo para a prestação das informações encontra-se previsto na Instrução Normativa – RFB n.º 800 de 2007 (48 horas antes da chegada da embarcação). O escopo da norma é possibilitar que a autoridade aduaneira tenha antecipadamente o conhecimento dos bens objeto do comércio exterior, o que facilita o controle do cumprimento das obrigações sanitárias e fiscais correspondentes.*
5. *Trata-se de multa aplicada por infração à obrigação acessória autônoma prevista na legislação tributária. Pertinente salientar nesse ponto, que a hipótese é distinta daquela que foi objeto do Recurso Especial n.º 1129430/SP, submetido ao rito de recursos repetitivos, em que o STJ analisou a responsabilidade tributária solidária do agente marítimo sobre o imposto de importação.*
6. *A responsabilidade por infrações à legislação tributária é objetiva, nos termos do art. 136 do CTN. Comprovados os fatos previstos como infração à legislação tributária, não é necessário quantificar os danos ao erário ou a intenção do agente, pois os prejuízos à administração aduaneira já foram previamente ponderados pelo legislador ao prever a infração. Desse modo, ao prever a penalidade por descumprimento desse dever, busca-se induzir comportamentos que melhor proteja o bem jurídico tutelado. Verificada a ocorrência dos fatos previstos na hipótese de incidência da infração, impõe-se a aplicação da pena como ato vinculado a ser praticado pela autoridade fiscal.*
7. *Em relação às infrações da legislação tributária por descumprimento de obrigações acessórias autônomas, não se aplica o instituto da denúncia espontânea (art. 138 do CTN). Precedentes do STJ.*
8. *No caso em exame, a infração consiste em deixar de prestar informações no prazo previsto na legislação. É logicamente incompatível com o transcurso do prazo para a prestação das informações a possibilidade de que sejam sanadas posteriormente as consequências do ilícito, pois se pressupõe que já ocorreu prejuízo ao poder de polícia aduaneiro que não teve conhecimento tempestivo acerca dos bens que integram a cadeia do comércio exterior, inviabilizando que sobre eles fosse exercido em período próprio o efetivo controle. Portanto, ainda que as informações sejam prestadas posteriormente, a conduta, de todo modo, não terá respeitado o prazo legal, razão pela qual é inaplicável o instituto da denúncia espontânea na hipótese. Precedente da Terceira Turma.*
9. *Caso concreto em que se encontra incontroverso nos autos que as informações foram prestadas pelo agente de carga após o prazo previsto na legislação. A infração não resta descaracterizada pelo fato de a embarcação ter atracado antecipadamente à data prevista. A legislação impõe que as informações sejam prestadas até o prazo de 48 horas antes da chegada da embarcação, o que não impede que sejam prestadas antes, considerando as contingências referentes à antecipação da atracação.*
10. *Assim, o fato de ter sido adiantada a chegada do navio não representou óbice ao cumprimento da obrigação acessória, pois respectivamente desde 11/10/2013, 17:44, e 14/10/2013, 11:23, já era possível o registro das informações no sistema, conforme consta no auto de infração. Em sendo assim, não vislumbro escusas razoáveis para o descumprimento do prazo previsto na legislação por parte da empresa autuada.*
11. *Inexiste ilegalidade no ato vinculado da autoridade aduaneira que aplicou a infração prevista no a alínea "e" do inciso IV do art. 107 do Decreto-lei 37/1966, com redação dada pela Lei 10.833/2003.*
12. *Reformada a sentença para julgar integralmente improcedente o pedido, deve ser invertido os ônus de sucumbência e condeno exclusivamente a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da causa (atribuído em R\$ 17.255,70 na petição inicial), nos termos do art. 85, §3º e §4º, III, do CPC.*
13. *Apelação da parte autora não provida. Apelação da União provida.*

Alega a recorrente violação ao art. 102, § 2º, do Decreto-Lei 37/1966, na redação dada pela Lei 12.350/2010, tendo em vista que a responsabilidade pela suposta infração foi excluída pela denúncia espontânea da infração. Sustenta que, a partir da Medida Provisória 497/2010, passou-se a permitir no âmbito aduaneiro a exclusão da responsabilidade em caso de descumprimento de obrigações acessórias autônomas com a simples apresentação da informação, ainda que fora do prazo. Aduz que há divergência com julgado do TRF5 (Id 125596558).

Apresentadas contrarrazões ao recurso (Id 127175713).

É o relatório.

Decido.

A Turma Julgadora pautou-se no entendimento de que o instituto da denúncia espontânea, previsto no artigo 138 do Código Tributário Nacional, não se aplica às obrigações acessórias autônomas, de modo a ser devida a multa aplicada.

Com efeito, restou consignado no acórdão recorrido que “Em relação às infrações da legislação tributária por descumprimento de obrigações acessórias autônomas, não se aplica o instituto da denúncia espontânea (art. 138 do CTN)”.

Tal entendimento mostra-se em consonância com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica nos seguintes julgados:

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. DÉBITOS FISCAIS. AÇÃO ANULATÓRIA. DENÚNCIA ESPONTÂNEA. NÃO CONFIGURADA. MULTA MORATÓRIA. PROPORCIONALIDADE E RAZOABILIDADE. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. PRETENSÃO DE REEXAME FÁTICO-PROBATÓRIO. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO N. 7 DA SÚMULA DO STJ. BIS IN IDEM. PREQUESTIONAMENTO. APLICAÇÃO DA SÚMULA N. 211/STJ. AGRAVO INTERNO. ALEGAÇÕES DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO. INEXISTENTES.

I - Na origem, trata-se de ação anulatória de débitos tributários decorrentes de auto de infração constituído em processos administrativos fiscais. Na sentença, julgaram-se improcedentes os pedidos. No Tribunal a quo, a sentença foi mantida. Nesta Corte, negou-se provimento ao recurso especial da autora.

II - No que se refere à apontada ofensa aos arts. 138 do CTN e 102, § 2º, do Decreto-Lei n. 37/1966, o acórdão recorrido está em consonância com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, de que a denúncia espontânea não tem o efeito de impedir a imposição da multa por descumprimento de obrigações acessórias autônomas. Nesse sentido: AgInt no REsp 1613696/SC, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/04/2017, DJe 24/04/2017; AgRg no REsp n. 884.939/MG, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, DJe de 19/2/2009.

III - O referido entendimento manteve-se íntegro mesmo após a alteração promovida pela Lei n. 12.350/2010. É o que se percebe dos seguintes julgados recentes: REsp 1817679/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/09/2019, DJe 11/10/2019; AgInt no AREsp 1022862/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/06/2017, DJe 21/06/2017.

IV - Na alegada ofensa aos arts. 112 do CTN e 107, IV, e, do Decreto-Lei n. 37/1966, verifica-se que, para a apreciação da irresignação recursal no que tange à proporcionalidade e razoabilidade na aplicação da multa, seria necessário o revolvimento do conjunto fático-probatório dos autos, o que encontra óbice no Enunciado Sumular n. 7/STJ. A propósito: AgRg no AREsp 103.668/GO, Rel. Ministro Francisco Falcão, Primeira Turma, julgado em 5/6/2012, DJe 9/8/2012).

V - Ainda que fosse superado esse óbice, ad argumentandum tantum, verifica-se que, quanto à matéria relativa à imposição de diversas penalidades sobre um único fato (alegação de bis in idem), o Tribunal a quo, em nenhum momento, abordou a questão, mesmo após a oposição de embargos de declaração apontando a suposta omissão.

Nesse contexto, incide, na hipótese, a Súmula n. 211/STJ, que assim dispõe: "Inadmissível recurso especial quanto à questão que, a despeito da oposição de embargos declaratórios, não foi apreciada pelo Tribunal a quo." VI - Quanto à alegada divergência jurisprudencial, verifico que a incidência do óbice sumular n. 7/STJ impede o exame do dissídio, na medida em que falta identidade entre os paradigmas apresentados. Nesse sentido, destaque: AgInt no REsp n. 1.612.647/RJ, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 16/2/2017, DJe 7/3/2017 e AgInt no AREsp n. 638.513/SP, Rel. Ministro Marco Buzzi, Quarta Turma, julgado em 9/3/2017, DJe 15/3/2017.

VII - Agravo interno improvido.

(AgInt no AREsp 1418993/RJ, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/02/2020, DJe 10/02/2020) - destaque nosso

TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. INFORMAÇÕES RELATIVAS ÀS CARGAS SOB A RESPONSABILIDADE DO TRANSPORTADOR NÃO PRESTADAS. MULTA. DECRETO-LEI 37/1966. OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA. DENÚNCIA ESPONTÂNEA NÃO CARACTERIZADA.

1. O Tribunal de origem asseverou que o agente de carga (transportador) deixou de prestar, na forma e nos prazos estabelecidos pela Receita Federal Brasileira, informações relativas às cargas sob sua responsabilidade, motivo pelo qual manteve a multa imposta com base no art. 107, IV, "e", do Decreto-Lei 37/1966.

2. O STJ possui entendimento de que a denúncia espontânea não tem o condão de afastar multa isolada em face do descumprimento de obrigação acessória. Precedentes: AgInt no AREsp 1.022.862/SP, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 21.6.2017; AgInt no REsp 1.613.696/SC, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 24.4.2017; AgRg no REsp 1.466.966/RS, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 11.5.2015; AgRg nos EDcl no REsp 885.259/MG, Rel. Ministro Francisco Falcão, Primeira Turma, DJ 12.4.2007, p. 246.

3. Dessume-se que o acórdão recorrido está em sintonia com o atual posicionamento do STJ, razão pela qual não merece prosperar a irresignação.

4. Recurso Especial não provido.

(REsp 1817679/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/09/2019, DJe 11/10/2019) - destaque nosso

Verifica-se, portanto, que o v. acórdão está em consonância com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça. Sendo assim, o recurso fica obstado tanto pela alegada ofensa à lei federal como pelo dissídio jurisprudencial, conforme expresso na Súmula nº 83 daquela Corte Superior, segundo a qual “não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida”.

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

Int.

São Paulo, 31 de março de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000315-77.2017.4.03.6126

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: FARMAclub DROGARIAS LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

Advogados do(a) APELANTE: ERIKA REGINA MARQUIS FERRACIOLLI - SP130024-A, ENOS DA SILVA ALVES - SP129279-A, RENATO SODERO UNGARETTI - SP154016-A, GIOVANNA MORGADO SLAVIERO - SP390218-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, FARMAclub DROGARIAS LTDA

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

Advogado do(a) APELADO: ERIKA REGINA MARQUIS FERRACIOLLI - SP130024-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Do compulsar dos autos verifico que, no caso em voga, a parte recorrente interpôs **recurso extraordinário e recurso especial**, que passo a analisá-los, nesta ordem:

I – Recurso extraordinário:

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

O acórdão recorrido, integrado pelo julgamento dos embargos de declaração, recebeu a seguinte ementa:

AGRAVO INTERNO. CRÉDITO TRIBUTÁRIO. BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. CONCEITO DE FATURAMENTO. EXCLUSÃO DO ICMS. RE 574.706-PR JULGADO NO EXCELSO PRETÓRIO. REPERCUSSÃO GERAL. PENDÊNCIA DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. SOBRESTAMENTO DO FEITO NA INSTÂNCIA ORDINÁRIA SOMENTE ATÉ A PUBLICAÇÃO DO ACÓRDÃO PARADIGMA. DECISÃO MANTIDA. AGRAVO IMPROVIDO.

1. No caso vertente, aplica-se o entendimento do C. STF, exarado à luz do regime de repercussão geral da matéria, no julgamento do RE 574706 - Tema 69, ao firmar a tese no sentido de que: O ICMS não *compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS*.
2. Não há necessidade de aguardar o julgamento dos Embargos de Declaração opostos no RE 574.706/PR, uma vez que o art. 1.040, inc. II, do CPC/15 determina o sobrestamento do feito somente até a publicação do acórdão paradigma, já ocorrido na espécie.
3. Não houve orientação específica de sobrestamento dos feitos que versem sobre a mesma matéria, nas instâncias ordinárias e, como asseverado no *decisum* monocrático, o art. 1.040, inc. II, do CPC/2015 determina o sobrestamento do feito somente até a publicação do acórdão paradigma, sem necessidade de aguardar-se o trânsito em julgado. Nesse sentido são os inúmeros precedentes emanados do Excelso Pretório, dentre eles a decisão proferida na Reclamação nº 30.996-SP (DJ-e 13.08.2018) e o agravo no RE nº 930.647-PR (DJ-e 08.04.2016).
4. Pelo que se observa dos fundamentos supramencionados, não prospera a irrisignação da agravante. É que, como afirmado, no caso vertente, aplica-se o entendimento do C. STF, exarado à luz do regime de repercussão geral da matéria, no julgamento do RE 574706.
5. Por outro lado, não há necessidade de aguardar o julgamento dos Embargos de Declaração opostos naquele feito, uma vez que o art. 1.040, inc. II, do CPC/15, determina o sobrestamento dos processos que versam sobre a mesma matéria somente até a publicação do acórdão paradigma, já ocorrido na espécie.

6. Nesse sentido são os inúmeros precedentes emanados do Excelso Pretório, dentre eles a decisão proferida na Reclamação nº 30.996-SP (DJ-e 13.08.2018) e o Agravo no RE nº 930.647-PR (DJ-e 08.04.2016).

7. Por fim, não é de ser acolhida a manifestação da agravada em contrarrazões no tocante à fixação dos honorários recursais. O c. STJ já temo entendimento de que não cabe a fixação de honorários recursais em sede de agravo interno (AgInt nos EDcl no REsp 1758408/CE, Rel. Ministro MARCO AURELIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, julgado em 17/06/2019, DJe 25/06/2019).

8. Ademais, analisando os fundamentos apresentados pela agravante não identifiquei motivo suficiente à reforma da decisão agravada. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.

9. Agravo interno improvido.

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO SANADA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. FIXAÇÃO COM BASE NO PROVEITO ECONÔMICO. DECLARATÓRIOS ACOLHIDOS SEM EFEITOS INFRINGENTES.

1. O v. acórdão embargado incorreu em omissão. No agravo interno interposto pela União se observa que houve irrisignação em relação à fixação da verba honorária, ao entendimento de que sua análise deve ser postergada para a fase de execução do julgado.

2. O valor do proveito econômico obtido, ainda que seja efetivamente apurado somente na fase de liquidação e execução do julgado. Como apontado na decisão irrisignada, o § 2º do art. 85 do CPC/2015 autoriza que os honorários sejam fixados entre o mínimo de dez e o máximo de vinte por cento sobre o valor do proveito econômico obtido, regra que se ajusta à hipótese destes autos, devido a peculiaridade da *causa de pedir que versa sobre a exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS e, ainda, a compensação de créditos tributários ou restituição do indébito tributário. Essa regra encontra-se consagrada no novo Código de Processo Civil, no art. 85.*

3. Ademais, a condenação da União ao pagamento de honorários advocatícios atende ao critério da equidade e razoabilidade, sendo considerado, ainda, a menor complexidade da causa, circunstâncias que não destoam do quanto preceituado nos dispositivos supra mencionados.

4. De toda sorte, sanada a omissão apontada, não há razão para alternar as conclusões do acórdão embargado.

5. Embargos de Declaração acolhidos, sem efeitos infringentes.

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

Decido.

O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 574.706/PR (tema nº 69), de relatoria da Ministra Cármen Lúcia, fixou a seguinte tese pela sistemática da repercussão geral:

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

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

Cumpre transcrever a ementa do julgado em apreço:

“RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DEFINIÇÃO DE FATURAMENTO. APURAÇÃO ESCRITURAL DO ICMS E REGIME DE NÃO CUMULATIVIDADE. RECURSO PROVIDO.

1. Inviável a apuração do ICMS tomando-se cada mercadoria ou serviço e a correspondente cadeia, adota-se o sistema de apuração contábil. O montante de ICMS a recolher é apurado mês a mês, considerando-se o total de créditos decorrentes de aquisições e o total de débitos gerados nas saídas de mercadorias ou serviços: análise contábil ou escritural do ICMS.

2. A análise jurídica do princípio da não cumulatividade aplicado ao ICMS há de atentar ao disposto no art. 155, § 2º, inc. I, da Constituição da República, cumprindo-se o princípio da não cumulatividade a cada operação.

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

3. Se o art. 3º, § 2º, inc. I, in fine, da Lei n. 9.718/1998 excluiu da base de cálculo daquelas contribuições sociais o ICMS transferido integralmente para os Estados, deve ser enfatizado que não há como se excluir a transferência parcial decorrente do regime de não cumulatividade em determinado momento da dinâmica das operações.

4. Recurso provido para excluir o ICMS da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS.”

(RE 574706, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, julgado em 15/03/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-223 DIVULG 29-09-2017 PUBLIC 02-10-2017)

Observo que, a teor do disposto no artigo 1.030, inciso I, alínea "a", parte final, do Código de Processo Civil, compete ao vice-presidente do tribunal de origem negar seguimento a recurso extraordinário que discuta questão constitucional já solucionada pelo Supremo Tribunal Federal em sede de repercussão geral.

Anoto também que o Supremo Tribunal Federal tem manifestado entendimento acerca da aplicação imediata do artigo 1.040 do Código de Processo Civil, de modo que a negativa de seguimento em tais situações pode ocorrer a partir da publicação do acórdão paradigma, independentemente, portanto, de seu trânsito em julgado. Nesse sentido:

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

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

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

É o que se depreende da seguinte passagem da ementa:

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

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

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

(...)

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

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

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

A decisão recorrida, portanto, está em conformidade com o entendimento firmado pelo C. Supremo Tribunal Federal no julgamento do Tema 69 da repercussão geral.

Dessa forma, impende consignar que a pretensão da parte recorrente destoa da orientação firmada pelo Supremo Tribunal Federal, situação que enseja a aplicação do artigo 1.030, I, "a", c/c 1.040, I, ambos do Código de Processo Civil de 2015.

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

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

II - Recurso especial:

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

O acórdão recorrido, integrado pelo julgamento dos embargos de declaração, recebeu a seguinte ementa:

AGRAVO INTERNO. CRÉDITO TRIBUTÁRIO. BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. CONCEITO DE FATURAMENTO. EXCLUSÃO DO ICMS. RE 574.706-PR JULGADO NO EXCELSO PRETÓRIO. REPERCUSSÃO GERAL. PENDÊNCIA DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. SOBRESTAMENTO DO FEITO NA INSTÂNCIA ORDINÁRIA SOMENTE ATÉ A PUBLICAÇÃO DO ACÓRDÃO PARADIGMA. DECISÃO MANTIDA. AGRAVO IMPROVIDO.

1. No caso vertente, aplica-se o entendimento do C. STF, exarado à luz do regime de repercussão geral da matéria, no julgamento do RE 574706 - Terra 69, ao firmar a tese no sentido de que: O ICMS não *compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS*.
2. Não há necessidade de aguardar o julgamento dos Embargos de Declaração opostos no RE 574.706/PR, uma vez que o art. 1.040, inc. II, do CPC/15 determina o sobrestamento do feito somente até a publicação do acórdão paradigma, já ocorrido na espécie.
3. Não houve orientação específica de sobrestamento dos feitos que versem sobre a mesma matéria, nas instâncias ordinárias e, como asseverado no *decisum* monocrático, o art. 1.040, inc. II, do CPC/2015 determina o sobrestamento do feito somente até a publicação do acórdão paradigma, sem necessidade de aguardar-se o trânsito em julgado. Nesse sentido são os inúmeros precedentes emanados do Excelso Pretório, dentre eles a decisão proferida na Reclamação nº 30.996-SP (DJ-e 13.08.2018) e o agravo no RE nº 930.647-PR (DJ-e 08.04.2016).
4. Pelo que se observa dos fundamentos supramencionados, não prospera a irrisignação da agravante. É que, como afirmado, no caso vertente, aplica-se o entendimento do C. STF, exarado à luz do regime de repercussão geral da matéria, no julgamento do RE 574706.
5. Por outro lado, não há necessidade de aguardar o julgamento dos Embargos de Declaração opostos naquele feito, uma vez que o art. 1.040, inc. II, do CPC/15, determina o sobrestamento dos processos que versam sobre a mesma matéria somente até a publicação do acórdão paradigma, já ocorrido na espécie.
6. Nesse sentido são os inúmeros precedentes emanados do Excelso Pretório, dentre eles a decisão proferida na Reclamação nº 30.996-SP (DJ-e 13.08.2018) e o Agravo no RE nº 930.647-PR (DJ-e 08.04.2016).
7. Por fim, não é de ser acolhida a manifestação da agravada em contrarrazões no tocante à fixação dos honorários recursais. O c. STJ já temo entendimento de que não cabe a fixação de honorários recursais em sede de agravo interno (AgInt nos EDcl no REsp 1758408/CE, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, julgado em 17/06/2019, DJe 25/06/2019).
8. Ademais, analisando os fundamentos apresentados pela agravante não identifico motivo suficiente à reforma da decisão agravada. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.
9. Agravo interno improvido.

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO SANADA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. FIXAÇÃO COM BASE NO PROVEITO ECONÔMICO. DECLARATÓRIOS ACOLHIDOS SEM EFEITOS INFRINGENTES.

1. O v. acórdão embargado incorreu em omissão. No agravo interno interposto pela União se observa que houve irrisignação em relação à fixação da verba honorária, ao entendimento de que sua análise deve ser postergada para a fase de execução do julgado.
2. O valor do proveito econômico obtido, ainda que seja efetivamente apurado somente na fase de liquidação e execução do julgado. Como apontado na decisão irrisignada, o § 2º do art. 85 do CPC/2015 autoriza que os honorários sejam fixados entre o mínimo de dez e o máximo de vinte por cento sobre o valor do proveito econômico obtido, regra que se ajusta à hipótese destes autos, devido a peculiaridade da *causa de pedir que versa sobre a exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS e, ainda, a compensação de créditos tributários ou restituição do indébito tributário. Essa regra encontra-se consagrada no novo Código de Processo Civil, no art. 85.*
3. Ademais, a condenação da União ao pagamento de honorários advocatícios atende ao critério da equidade e razoabilidade, sendo considerado, ainda, a menor complexidade da causa, circunstâncias que não destoam do quanto preceituado nos dispositivos supra mencionados.
4. De toda sorte, sanada a omissão apontada, não há razão para alternar as conclusões do acórdão embargado.
5. Embargos de Declaração acolhidos, sem efeitos infringentes.

Em seu recurso especial pugna a parte recorrente pela reforma do acórdão, alegando violação, dentre outros, ao artigo 85, § 4º, II e III, do CPC.

É o relatório.

Decido.

Recurso tempestivo, além de estarem preenchidos os requisitos genéricos do art. 541 do CPC/1973 (atual artigo 1.029, do CPC/2015)

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

No caso vertente, esta Corte reconheceu o direito da autora ao recolhimento do PIS e da COFINS sem a incidência do ICMS em suas bases de cálculo, com fundamento em julgamento do Supremo Tribunal Federal pela sistemática da repercussão geral, e condenou a União ao pagamento da verba honorária fixada em 10% sobre o valor do proveito econômico obtido, com fulcro nos art. 85, § 2º e 86, parágrafo único, ambos do CPC/2015, vigentes à época da prolação da sentença.

A recorrente, em sua irrisignação, alega que, por tratar-se de condenação ilíquida, a verba honorária deve ser fixada quando da liquidação do julgado, nos termos artigo 85, § 4º, II e III, do novo CPC.

Não se verifica a existência de julgamento do Eg. Superior Tribunal de Justiça que enfrente especificamente a tese invocada pela recorrente.

Saliente-se que, admitido o recurso por um fundamento, o conhecimento dos demais argumentos defendidos pela parte recorrente será objeto de exame pelo Eg. Superior Tribunal de Justiça, uma vez que são aplicáveis ao caso as Súmulas n.º 292 e 528 do Eg. Supremo Tribunal Federal.

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

Intimem-se.

São Paulo, 30 de março de 2020.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) N° 5002167-20.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: AKZO NOBEL LTDA

Advogados do(a) APELADO: CIRO CESAR SORIANO DE OLIVEIRA - SP136171-A, MARCIO ABBONDANZA MORAD - SP286654-A, GABRIELA SILVA DE LEMOS - SP208452-A

D E C I S Ã O

Compulsando os autos verifica-se que o contribuinte interpôs RECURSO ESPECIAL e a UNIÃO interpôs RECURSO EXTRAORDINÁRIO. Abaixo passo a analisá-los.

I - RECURSO ESPECIAL DO CONTRIBUINTE

Trata-se de recurso especial interposto por AKZO NOBEL LTDA com fundamento no art. 105, III, "a", da Constituição Federal, em face do v. acórdão prolatado por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

O acórdão recorrido recebeu a seguinte ementa:

AGRAVO INTERNO. CRÉDITO TRIBUTÁRIO. BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. CONCEITO DE FATURAMENTO. EXCLUSÃO DO ICMS. RE 574.706-PR JULGADO NO EXCELSO PRETÓRIO. REPERCUSSÃO GERAL. PENDÊNCIA DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. SOBRESTAMENTO DO FEITO NA INSTÂNCIA ORDINÁRIA SOMENTE ATÉ A PUBLICAÇÃO DO ACÓRDÃO PARADIGMA. DECISÃO MANTIDA. AGRAVO IMPROVIDO.

1. No caso vertente, aplica-se o entendimento do C. STF, exarado à luz do regime de repercussão geral da matéria, no julgamento do RE 574706 - Tema 69, ao firmar a tese no sentido de que: O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS.

2. Não há necessidade de aguardar o julgamento dos Embargos de Declaração opostos no RE 574.706/PR, uma vez que o art. 1.040, inc. II, do CPC/15 determina o sobrestamento do feito somente até a publicação do acórdão paradigma, já ocorrido na espécie.

3. Não houve orientação específica de sobrestamento dos feitos que versem sobre a mesma matéria, nas instâncias ordinárias e, como asseverado no decisum monocrático, o art. 1.040, inc. II, do CPC/2015 determina o sobrestamento do feito somente até a publicação do acórdão paradigma, sem necessidade de aguardar-se o trânsito em julgado. Nesse sentido são os inúmeros precedentes emanados do Excelso Pretório, dentre eles a decisão proferida na Reclamação n° 30.996-SP (DJ-e 13.08.2018) e o Agravo no RE n° 930.647-PR (DJ-e 08.04.2016).

4. Ademais, analisando os fundamentos apresentados pela agravante não identifique motivo suficiente à reforma da decisão agravada. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.

5. Agravo interno improvido.

Opostos Embargos de Declaração, foram rejeitados.

Em seu recurso especial, pugna a recorrente pela reforma do acórdão, alegando violação de dispositivos de lei federal.

É o relatório.

Decido.

O recurso deve ser admitido.

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

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

O acórdão impugnado deixou de se manifestar sobre a questão atinente à compensação dos valores recolhidos no curso da ação, em aparente afronta ao que dispõe o art. 1.022 do CPC. Foram opostos Embargos de Declaração impugnando a referida omissão, os quais foram rejeitados ao argumento de que a Embargante pretendia com a sua interposição a revisão do julgado.

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

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

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

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

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

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

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

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

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

VII. A jurisprudência do STJ "firmou-se no sentido de que as matérias de ordem pública, tais como prescrição e decadência, nas instâncias ordinárias, podem ser reconhecidas a qualquer tempo, ainda que alegadas em embargos de declaração, não estando sujeitas a preclusão" (STJ, AgRg no AREsp 686.634/DF, Rel. Ministro MOURA

RIBEIRO, TERCEIRA TURMA, DJe de 09/08/2016). Em igual sentido: STJ, AgRg no REsp 1.335.503/MG, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, DJe de 04/02/2015; REsp 1.252.842/SC, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe de 14/06/2011.

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

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

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

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

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

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

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

4. Recurso especial a que se dá provimento para anular os acórdãos dos embargos de declaração e determinar o retorno dos autos à origem, a fim de que se pronuncie sobre o quanto alegado em sede aclaratória.

(STJ, REsp n.º 1.252.760/MT, Segunda Turma, Rel. Ministro Og Fernandes, DJe 28/0-5/2014) (Grifei)

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

Ante o exposto, admito o recurso especial.

Intimem-se.

II – RECURSO EXTRAORDINÁRIO DA UNIÃO

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

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

É o relatório.

Decido.

O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 574.706/PR (tema nº 69), de relatoria da Ministra Cármen Lúcia, fixou a seguinte tese pela sistemática da repercussão geral:

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

Cumprido transcrever a ementa do julgado em apreço:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DEFINIÇÃO DE FATURAMENTO. APURAÇÃO ESCRITURAL DO ICMS E REGIME DE NÃO CUMULATIVIDADE. RECURSO PROVIDO.

1. Inviável a apuração do ICMS tomando-se cada mercadoria ou serviço e a correspondente cadeia, adota-se o sistema de apuração contábil. O montante de ICMS a recolher é apurado mês a mês, considerando-se o total de créditos decorrentes de aquisições e o total de débitos gerados nas saídas de mercadorias ou serviços: análise contábil ou escritural do ICMS.

2. A análise jurídica do princípio da não cumulatividade aplicado ao ICMS há de atentar ao disposto no art. 155, § 2º, inc. I, da Constituição da República, cumprindo-se o princípio da não cumulatividade a cada operação.

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

3. Se o art. 3º, § 2º, inc. I, in fine, da Lei n. 9.718/1998 excluiu da base de cálculo daquelas contribuições sociais o ICMS transferido integralmente para os Estados, deve ser enfatizado que não há como se excluir a transferência parcial decorrente do regime de não cumulatividade em determinado momento da dinâmica das operações.

4. Recurso provido para excluir o ICMS da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS."

(RE 574706, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, julgado em 15/03/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-223 DIVULG 29-09-2017 PUBLIC 02-10-2017)

Observo que, a teor do disposto no artigo 1.030, inciso I, alínea "a", parte final, do Código de Processo Civil, compete ao vice-presidente do tribunal de origem negar seguimento a recurso extraordinário que discuta questão constitucional já solucionada pelo Supremo Tribunal Federal em sede de repercussão geral.

Anoto também que o Supremo Tribunal Federal tem manifestado entendimento acerca da aplicação imediata do artigo 1.040 do Código de Processo Civil, de modo que a negativa de seguimento em tais situações pode ocorrer a partir da publicação do acórdão paradigma, independentemente, portanto, de seu trânsito em julgado. Nesse sentido:

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

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

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

É o que se depreende da seguinte passagem da ementa:

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

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

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

(...)

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

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

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

A decisão recorrida, portanto, está em conformidade com o entendimento firmado pelo C. Supremo Tribunal Federal no julgamento do Tema 69 da repercussão geral.

Dessa forma, impende consignar que a pretensão da parte recorrente destoa da orientação firmada pelo Supremo Tribunal Federal, situação que enseja a aplicação do artigo 1.030, I, “a”, c/c 1.040, I, ambos do Código de Processo Civil de 2015.

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

Ante o exposto, nego seguimento ao recurso extraordinário.

Intime-se.

São Paulo, 26 de março de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0009504-61.2002.4.03.6104
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: PAPELARIA E LIVRARIA A SUPREMA LTDA
Advogado do(a) APELADO: EDUARDO ALVES FERNANDEZ - SP186051-A
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

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

O acórdão recorrido recebeu a seguinte ementa:

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. PRESCRIÇÃO. DECURSO DO LAPSO QUINQUENAL. NÃO OCORRÊNCIA. APELAÇÃO PROVIDA. 1. A questão posta nos autos diz respeito a reconhecimento de prescrição em execução fiscal ajuizada para cobrança de crédito tributário referente ao SIMPLES e multa de mora. 2. De acordo com o caput do art. 174 do Código Tributário Nacional, a ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em 5 (cinco) anos, contados da data da sua constituição definitiva. 3. Nos tributos sujeitos ao lançamento por homologação, a constituição definitiva do crédito dá-se com a entrega ao fisco da Declaração de Contribuições de Tributos Federais (DCTF), Declaração de Rendimentos ou outra que se assemelhe. Portanto, prescindível de constituição formal do débito pelo Fisco, não incidindo o prazo decadencial, mas apenas a prescrição do direito à cobrança. 4. É nesse também sentido o teor da Súmula nº 436/STJ, verbis: "A entrega de declaração pelo contribuinte reconhecendo débito fiscal constitui o crédito tributário, dispensada qualquer outra providência por parte do Fisco". 5. Com efeito, o E. Superior Tribunal de Justiça pacificou o entendimento de que "em se tratando de tributo sujeito a lançamento por homologação declarado e não pago, o Fisco dispõe de cinco anos para a cobrança do crédito, contados do dia seguinte ao vencimento da exação ou da entrega da declaração pelo contribuinte, o que for posterior" (in: AgRg no AREsp nº 302363/SE, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 1ª Turma, j. 05.11.2013, DJe 13.11.2013). 6. Outrossim, consoante entendimento firmado no julgamento do recurso especial nº 1.120.295/SP, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, a propositura da ação é o termo ad quem do prazo prescricional e, simultaneamente, o termo inicial para sua recontagem sujeita às causas interruptivas constantes do art. 174, parágrafo único, do Código Tributário Nacional, que deve ser interpretado conjuntamente como art. 219, § 1º, do Código de Processo Civil. 7. No caso, integra a presente execução fiscal a Certidão de Dívida Ativa inscrita sob o nº 80.4.02.021574-00, cujos débitos apontam como vencimento as datas de 10.09.1998 e 13.10.1998 (fl. 04). 8. A execução fiscal, por sua vez, foi ajuizada em 14.11.2002, isto é, antes da vigência da Lei Complementar 188/2005, o que significa que o marco interruptivo da prescrição é a data da citação válida do devedor (aplicação da redação original do parágrafo único do art. 174 do CTN). 9. Observa-se que, apesar da efetiva citação da executada ter ocorrido somente em 20.01.2005 (fl. 24), ou seja, após o transcurso de 5 (cinco) anos a partir da constituição definitiva do crédito, a demora entre a propositura da ação e sua triangularização não decorreu de inércia da União Federal. 10. Houve tentativa de citação em 17.02.2003 (fl. 10) e novo requerimento de citação em 20.08.2003 (fl. 14), com despacho ordenatório da citação proferido somente mais de um ano depois. 11. É, portanto, hipótese de incidência da Súmula 106 do STJ, segundo a qual "proposta a ação no prazo fixado para o seu exercício, a demora na citação, por motivos inerentes ao mecanismo da Justiça, não justifica o acolhimento da arguição de prescrição ou decadência." 12. Assim, considerando as datas de vencimento dos débitos e a data do ajuizamento da ação, é certo afirmar não ter havido decurso do prazo prescricional. 13. Apelação provida para afastar o reconhecimento da prescrição e determinar o prosseguimento do feito.

Em seu recurso especial pugna a parte recorrente pela reforma do acórdão, alegando violação de dispositivos de atos normativos federais.

É o relatório.

Decido.

Consigne-se, inicialmente, que não se confunde omissão ou contradição com simples julgamento desfavorável à parte. Ademais o acórdão hostilizado enfrentou o cerne da controvérsia submetida ao Judiciário, consistindo em resposta jurisdicional plena e suficiente à solução do conflito e à pretensão das partes, hipótese em que não existe a alegada ofensa ao art. 1.022 do NCPC (535 CPC/73). Nesse sentido é o entendimento do Eg. STJ, conforme se verifica no AgRg no AREsp 827.124/SP, in DJe 19/04/2016.

De outra parte, inexistente ofensa ao art. 489 do NCPC, encontrando-se o acórdão suficientemente fundamentado. Destaca-se, por oportuno, que motivação contrária ao interesse da parte não significa ausência de fundamentação, conforme entendimento do Tribunal Superior. Confira-se:

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. VIOLAÇÃO DO ART. 489, § 1º, DO CPC/2015 INEXISTENTE. DECISÃO FUNDAMENTADA EMPACÍFICA JURISPRUDÊNCIA DO STJ. ENTENDIMENTO CONTRÁRIO AO INTERESSE PARTE.

1. Ao contrário do que aduzem os agravantes, a decisão objurgada é clara ao consignar que a jurisprudência do STJ é remansosa no sentido de que o décimo terceiro salário (gratificação natalina) reveste-se de caráter remuneratório, o que legitima a incidência de contribuição previdenciária sobre tal rubrica, seja ela paga integralmente ou proporcionalmente.

2. O fato de o aviso prévio indenizado configurar verba reparatória não afasta o caráter remuneratório do décimo terceiro incidente sobre tal rubrica, pois são parcelas autônomas e de natureza jurídica totalmente diversas, autorizando a incidência da contribuição previdenciária sobre esta e afastando a incidência sobre aquela. Inúmeros precedentes.

3. Se os fundamentos do acórdão recorrido não se mostram suficientes ou corretos na opinião do recorrente, não quer dizer que eles não existam. Não se pode confundir ausência de motivação com fundamentação contrária aos interesses da parte, como ocorreu na espécie. Violação do art. 489, § 1º, do CPC/2015 não configurada.

Agravo interno improvido.

(AgInt no REsp 1584831/CE, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 14/06/2016, DJe 21/06/2016)

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

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

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

(...)

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

(...)

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

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

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

(...) omissis

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

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

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

Intimem-se.

São Paulo, 30 de março de 2020.

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 67545/2020

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD

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

PORTARIA CONJUNTA PRES/CORE N° 3, DE 19 DE MARÇO DE 2020

TRF3 OPERA NORMALMENTE EM REGIME DE TELETRABALHO

CONFIRAR CANAIS DE ATENDIMENTO

00001 APELAÇÃO CÍVEL N° 0013977-63.2006.4.03.6100/SP

	2006.61.00.013977-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOHNSOM DI SALVO
APELANTE	:	NESTLE BRASIL LTDA
ADVOGADO	:	SP051184 WALDIR LUIZ BRAGA e outro(a)
	:	SP165075 CESAR MORENO
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER

DESPACHO

Manifeste-se a União Federal, no prazo de 5 (cinco) dias, sobre o pedido de substituição do depósito judicial por seguro garantia.

Após, conclusos.

São Paulo, 15 de abril de 2020.

CONSUELO YOSHIDA

Vice-Presidente

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD

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

**PORTARIA CONJUNTA PRES/CORE N° 3,
DE 19 DE MARÇO DE 2020**

TRF3 OPERA NORMALMENTE EM REGIME DE TELETRABALHO

CONFIRA CANAIS DE ATENDIMENTO

00002 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA N° 0014235-73.2006.4.03.6100/SP

	2006.61.00.014235-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A)	:	BANCO FIBRA S/A e outro(a)
ADVOGADO	:	SP220925 LEONARDO AUGUSTO ANDRADE
	:	SP110862 RUBENS JOSE NOVAKOSKI F VELLOZA
APELADO(A)	:	FIBRA ASSET MANAGEMENT DISTRIBUIDORA DE TÍTULOS E VALORES MOBILIÁRIOS LTDA
ADVOGADO	:	SP124071 LUIZ EDUARDO DE CASTILHO GIROTTI e outros(as)
	:	SP110862 RUBENS JOSE NOVAKOSKI F VELLOZA
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 17 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

DESPACHO

Manifeste-se a União Federal, no prazo de 5 (cinco) dias, sobre o pedido de substituição do depósito judicial por seguro garantia.

Após, conclusos.

São Paulo, 15 de abril de 2020.

CONSUELO YOSHIDA

Vice-Presidente

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD

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

**PORTARIA CONJUNTA PRES/CORE N° 3,
DE 19 DE MARÇO DE 2020**

TRF3 OPERA NORMALMENTE EM REGIME DE TELETRABALHO

CONFIRA CANAIS DE ATENDIMENTO

00003 APELAÇÃO CÍVEL N° 0010945-11.2010.4.03.6100/SP

	2010.61.00.010945-4/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A)	:	BANCO FIBRA S/A
ADVOGADO	:	SP113570 GLAUCIA MARIA LAULETTA FRASCINO
SUCEDIDO(A)	:	CREDIFIBRA S/A CREDITO FINANCIAMENTO E INVESTIMENTO
No. ORIG.	:	00109451120104036100 7 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Manifeste-se a União Federal, no prazo de 5 (cinco) dias, sobre o pedido de substituição do depósito judicial por seguro garantia.

Após, conclusos.

São Paulo, 15 de abril de 2020.

CONSUELO YOSHIDA
Vice-Presidente

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016994-92.2015.4.03.6100/SP

	2015.61.00.016994-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE	:	GAFISA S/A e outros(as)
	:	BLUE II SPE PLANEJAMENTO PROMOCÃO INCORPORAÇÃO E VENDALTA
	:	GAFISA SPE 89 EMPREENDIMENTOS IMOBILIÁRIOS S/A
	:	CONSTRUTORA TENDAS/A
	:	TENDA NEGÓCIOS IMOBILIÁRIOS S/A
ADVOGADO	:	SP208408 LIEGE SCHROEDER DE FREITAS ARAUJO
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG.	:	00169949220154036100 9 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Maniféste-se a União Federal, no prazo de 5 (cinco) dias, sobre o pedido de substituição do depósito judicial por seguro garantia.

Após, conclusos.

São Paulo, 15 de abril de 2020.

CONSUELO YOSHIDA

Vice-Presidente

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD

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

**PORTARIA CONJUNTA PRES/CORE Nº 3,
DE 19 DE MARÇO DE 2020**

TRF3 OPERA NORMALMENTE EM REGIME DE TELETRABALHO

CONFIRAR CANAIS DE ATENDIMENTO

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003024-78.2014.4.03.6126/SP

	2014.61.26.003024-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	EADI SANTO ANDRÉ TERMINAL DE CARGAS LTDA
ADVOGADO	:	SP303020A LUIZ GUSTAVO ANTONIO SILVA BICHARA e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEIÇÃO MARANHÃO PFEIFFER
No. ORIG.	:	00030247820144036126 1 Vr SANTO ANDRÉ/SP

DESPACHO

Maniféste-se a União Federal, no prazo de 5 (cinco) dias, sobre o pedido formulado por EADI SANTO ANDRÉ TERMINAL DE CARGAS LTDA.

Após, conclusos.

São Paulo, 15 de abril de 2020.

CONSUELO YOSHIDA

Vice-Presidente

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003786-93.2009.4.03.6183

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: FIRMO TORRES FILHO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: MAURA JULIA GOMES CORREA MONTEIRO - SP99858

Advogado do(a) APELANTE: ALESSANDRA MARQUES MONTEIRO - SP246336-N

APELADO: FIRMO TORRES FILHO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: MAURA JULIA GOMES CORREA MONTEIRO - SP99858

Advogado do(a) APELADO: ALESSANDRA MARQUES MONTEIRO - SP246336-N

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

Por ora, determino o sobrestamento do processo até decisão definitiva nos Recursos Especiais 1.767.789/PR e 1.803.154/RS, vinculados ao **tema 1018**, que versa sobre a matéria tratada nos presentes autos.

Int.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0008034-45.2009.4.03.6105

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: VULCABRAS AZALEIA S/A, REEBOK PRODUTOS ESPORTIVOS BRASIL LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) APELANTE: GUSTAVO NYGAARD - RS29023-A

Advogado do(a) APELANTE: GUSTAVO NYGAARD - RS29023-A

APELADO: VULCABRAS AZALEIA S/A, REEBOK PRODUTOS ESPORTIVOS BRASIL LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) APELADO: GUSTAVO NYGAARD - RS29023-A

Advogado do(a) APELADO: GUSTAVO NYGAARD - RS29023-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

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

O acórdão recebeu a seguinte ementa:

TRIBUTÁRIO E PROCESSO CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. APELAÇÕES E REMESSA OFICIAL. RETRATAÇÃO. NECESSIDADE DE JUNTADA DE DOCUMENTOS COMPROBATÓRIOS DO PEDIDO COM A INICIAL. CONTRIBUIÇÕES AO PIS E DA COFINS. DEDUÇÃO DE DESPESAS. ILEGALIDADE DA IN SRF Nº 404/2004. DESPESAS NÃO EXPLICITADAS NA EXORDIAL. CONCEITO DE INSUMO FORNECIDO PELA CORTE SUPERIOR. ARESTO RETRATADO EM PARTE. REMESSA OFICIAL E APELAÇÃO DA UNIÃO PROVIDAS EM PARTE. APELO DAS IMPETRANTES DESPROVIDO.

- No caso de mandado de segurança faz-se necessária à juntada na inicial de prova da submissão das empresas ao regime não cumulativo, que não aconteceu em relação à impetrante Reebok Brasil Produtos Esportivos Ltda.. Sentença mantida neste aspecto.

- O Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp n. 1.221.170-PR, sob a sistemática do artigo 543-C do CPC/73, proferiu entendimento no sentido de que (a) é ilegal a disciplina de creditamento prevista nas Instruções Normativas da SRF ns. 247/2002 e 404/2004, porquanto compromete a eficácia do sistema de não-cumulatividade da contribuição ao PIS e da COFINS, tal como definido nas Leis 10.637/2002 e 10.833/2003; e (b) o conceito de insumo deve ser aferido à luz dos critérios de essencialidade ou relevância, ou seja, considerando-se a imprescindibilidade ou a importância de terminado item - bem ou serviço - para o desenvolvimento da atividade econômica desempenhada pelo Contribuinte. Verificação de preenchimento das balizas especificadas pelo STJ a fim de que o conceito de insumos seja aferido à luz dos critérios de essencialidade ou relevância.

- Necessidade de análise, para fins de enquadramento na categoria de "insumos", de determinados bens e serviços. Despesas não explicitadas na inicial.

- Aresto retratado no que toca ao reconhecimento da ilegalidade da disciplina de creditamento prevista na Instrução Normativa da SRF nº 404/2004. Apelação da União e remessa oficial providas em parte. Apelo do contribuinte desprovido.

Foram opostos embargos de declaração, os quais foram rejeitados.

Em seu recurso excepcional, o Recorrente alega, em síntese, (i) violação ao art. 1.022, I e II, parágrafo único, I, CPC; (ii) violação do art. 320, CPC; (iii) dissídio jurisprudencial.

Foram apresentadas contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

Inicialmente, a ventilada nulidade por violação ao art. 1.022, II do CPC não tem condições de prosperar, porquanto o acórdão recorrido enfrentou de forma fundamentada o cerne da controvérsia submetida ao Poder Judiciário.

Nesse sentido, é cediço o entendimento jurisprudencial no sentido de que o "*juiz não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão. A prescrição trazida pelo art. 489 do CPC/2015 veio confirmar a jurisprudência já sedimentada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, sendo dever do julgador apenas enfrentar as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão recorrida*" (STJ, EDcl no MS n.º 21.315/DF, Rel. Min. Ministra DIVA MALERBI (Desembargadora Convocada TRF 3ª Região), Primeira Seção, DJe 15/6/2016).

Ademais, os fundamentos e teses pertinentes para a decisão da questão jurídica foram analisados, sem embargo de que "*Entendimento contrário ao interesse da parte e omissão no julgado são conceitos que não se confundem*" (STJ, EDcl no RMS n.º 45.556/RO, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 25/08/2016).

Não é outro o entendimento pacificado pelo Superior Tribunal de Justiça, como se depreende ainda das conclusões do seguinte julgado:

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. SUPOSTOS DESVIOS E APROPRIAÇÃO DE DINHEIRO PÚBLICO. CRIME ORGANIZADO. RECEBIMENTO DA INICIAL DA AÇÃO. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ART. 165, 458 E 535 DO CPC. ACÓRDÃO RECORRIDO FUNDAMENTADO, CLARO E COERENTE E QUE CONSIGNOU A EXISTÊNCIA DE INDÍCIOS DE PROVAS. ALEGAÇÃO DE VIOLAÇÃO DO ART. 17, § 8º, DA LEI N. 8.429/1992. SÚMULA N. 7 DO STJ. NECESSIDADE DE REEXAME FÁTICO-PROBATÓRIO.

1. Agravo regimental interposto contra decisão que negou provimento ao agravo de instrumento e no qual se pretende a admissão do recurso especial, ao fundamento de que a decisão agravada se apoiou em premissa equivocada.

2. Nos termos em que decidido pelo Tribunal de origem, não há falar em violação dos artigos 131, 165, 458 e 535 do CPC, pois o acórdão recorrido julgou a matéria, de forma suficiente, clara, coerente e fundamentada, pronunciando-se sobre os pontos que entendeu relevantes para a solução da controvérsia, inclusive se manifestando, expressamente, sobre os pontos arguidos em sede de embargos declaratórios.

3. No que pertine às alegações de violações dos artigos 3º e 282 do CPC, bem como do artigo 17, § 8º, combinado com os artigos 5º, 6º, 10º, XII, e 16, todos da Lei n. 8.429/1992, observa-se que a pretensão recursal encontra óbice no entendimento constante da Súmula n. 7 do STJ, uma vez que é necessário o reexame do conjunto fático-probatório dos autos para, eventualmente, afastar-se a conclusão a que chegou o Tribunal de origem.

4. É que o Tribunal capixaba, ao receber a inicial, apoiou-se em elementos de prova constante dos autos, fruto de investigação feita pelo Grupo de Repressão ao Crime Organizado, e na ausência de prova em contrário por parte da ora recorrente. Assim, consignado no acórdão do Tribunal de Justiça que há indícios da existência do crime, não há como, em sede de recurso especial, verificar-se violação do art. 17, § 8º, da Lei n. 8.429/1992, pois a análise sobre a inexistência do ato de improbidade, da improcedência da ação ou da inadequação da via eleita necessita de exame dos elementos fático-probatórios constantes dos autos.

5. À luz da interpretação jurisprudencial do STJ e nos termos do § 6º do art. 17 da Lei n. 8.429/1992, é suficiente para o recebimento da petição inicial de ação civil pública por ato de improbidade administrativa a existência de meros indícios de autoria e materialidade, não se necessitando de maiores elementos probatórios nessa fase inicial.

6. No que se refere à questão a respeito da existência ou não de má-fé por parte da recorrente, incide o entendimento contido na Súmula n. 211 do STJ, uma vez que a matéria não foi objeto de debates na Corte capixaba.

7. Agravo regimental não provido.

(STJ, AgRg no Ag n.º 1.357.918/ES, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 05/04/2011, DJe 08/04/2011)

No que se refere à alegação de afronta ao art. 320 do CPC, melhor sorte não assiste ao Recorrente.

Não há que se falar em inaplicabilidade do entendimento firmado pelo STJ com o Tema 118.

A controvérsia em questão não diz respeito à comprovação da condição de credor tributário para fins de ver declarado o direito à compensação, mas sim da essencialidade ou relevância das despesas e/ou custos que a Recorrente pretende deduzir. Nesse sentido, concluiu o acórdão recorrido:

In casu, as impetrantes pleiteiam o reconhecimento do direito à apuração de créditos de PIS e COFINS, na sistemática não cumulativa, no que se refere às despesas operacionais previstas no artigo 299 do regulamento do Imposto de Renda e os custos de produção dispostos no artigo 290 do mesmo diploma legal. Vé-se que não explicitam na inicial as despesas que pretendem deduzir, de modo que, considerado o objeto social, não é possível analisar quais podem ser incluídas no conceito de insumo estabelecido pela corte superior; ou seja, quais se apresentam como essencial ou relevante à produção dos bens ou dos serviços prestados.

De fato, a Corte Superior de Justiça fixou, em regime de repetitivo - Tema 780/STJ que "*o conceito de insumo deve ser aferido à luz dos critérios de essencialidade ou relevância, ou seja, considerando-se a imprescindibilidade ou a importância de determinado item - bem ou serviço - para o desenvolvimento da atividade econômica desempenhada pelo Contribuinte*", ou seja, cabe à Corte Regional, **analisando as provas dos autos**, o enquadramento, ou não, da subsunção de determinado bem ou serviço ao conceito de insumo.

Na hipótese vertida, este Regional concluiu que as impetrantes não explicitaram, na inicial, as despesas que pretendem deduzir, não sendo possível, portanto, analisar quais podem ser incluídas no conceito de insumo estabelecido pela Corte Superior.

Para se reverter tal entender, necessário seria o revolvimento de questão fática, o que vedado na seara que ora se põe, ante a vedação pacificada no verbete da Súmula n.º 7/STJ.

Neste sentido:

TRIBUTÁRIO. PIS / COFINS. ALEGAÇÃO DE VIOLAÇÃO DO ART. 1.022 DO CPC/2015. DESPESAS RELACIONADAS AO FRETE DOS BENS PRODUZIDOS OU COMERCIALIZADOS PELA EMPRESA SOMENTE SÃO PASSÍVEIS DA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO FISCAL CONTIDO NOS ARTS. 3º DAS LEIS NS. 10.637/2002 E 10.833/2003 QUANDO SUPORTADAS PELO PRÓPRIO COMERCIANTE. CONSONÂNCIA COM A JURISPRUDÊNCIA DO STJ. PRETENSÃO DE REEXAME FÁTICO-PROBATÓRIO.

INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO N. 7 DA SÚMULA DO STJ.

I - Deve ser indeferido o pedido de sobrestamento dos autos pois a situação dos autos é diversa da tratada no recurso especial repetitivo n. 1.221.170. Neste trata-se de empresa que visa o creditamento dos tributos dos insumos utilizados na produção. No caso dos autos o objeto é o creditamento referente a insumos utilizados na atividade da empresa, que não produz bens e sim realiza o transporte.

II - Em relação à indicada violação do art. 1022, II, do CPC/2015 (art. 535, II, do CPC/73) pelo Tribunal a quo, a recorrente aduz em suas razões recursais, à fl. 284, que foram opostos aclaratórios com "a finalidade precípua de prequestionamento" e que, caso esta Corte Superior entenda que o recurso interposto não merece conhecimento por não restar prequestionada a matéria ora em debate, deverá ser anulada a decisão recorrida e devolvida a questão jurídica ao Tribunal de origem.

III - Contudo, a matéria foi suficientemente debatida e esclarecida pelo Tribunal a quo, não havendo qualquer omissão no acórdão recorrido, bem como foram inquestionavelmente prequestionados os arts. 3º das Leis ns. 10.637/2002 e 10.833/2003, no momento em que o decisum impugnado afirmou que os valores despendidos com combustíveis, lubrificantes e peças constituem insumos para fins do gozo do benefício fiscal contido nos aludidos dispositivos legais.

IV - Assim, verifica-se que não houve omissão do aresto combatido, bem como considera-se efetivamente prequestionada a matéria ora em debate.

V - No que concerne à identificação das despesas que são consideradas como insumos, sob a perspectiva das Leis ns. 10.637/2002 e 10.833/2003, é preciso diferenciar gastos genéricos realizados pelo estabelecimento comercial, como simples forma de viabilizar o funcionamento de seu negócio jurídico, dos valores aportados para a aquisição de bens que efetivamente integrarão o processo produtivo da atividade final concretizada pela empresa.

VI - De fato, conforme bem ressaltou a recorrente, a exposição de motivos das Leis ns. 10.637/2002 e 10.833/2003 justifica a concessão da não cumulatidade do pis e da COFINS como forma de fomentar a atividade econômica empresarial, sobretudo aumentando a participação das empresas de pequeno porte no cenário produtivo nacional, evitando a indesejável verticalização artificial das empresas.

VII - Nessa esteira, é que o fator decisivo para a verificação de quais são as despesas que se enquadram como insumos é a análise crítica acerca da atividade fim da empresa, ou seja, é necessário identificar qual é a vocação empresarial que justificou o próprio nascimento da pessoa jurídica.

VIII - Dessa forma, somente os recursos financeiros aportados na aquisição de bens que sejam essenciais para a viabilização da atividade específica da empresa é que podem ser considerados insumos para fins do benefício fiscal prescrito nos art. 3º das Leis ns. 10.637/2002 e 10.833/2003.

IX - Com efeito, o acórdão recorrido, que analisou profundamente o conteúdo probatório colacionado aos autos, atestou, à fl. 229, que no caso sub judice "conforme se observa do contrato social anexado aos autos (CONTRSOCIAL3, evento 1), a empresa autora tem como objeto social 'comércio, representações e distribuição por atacado de produtos alimentícios em geral'".

X - Não obstante, o juiz monocrático, também no momento de apreciação do conteúdo probatório, consignou na sentença que "a impetrante não só se dedica à venda ou revenda de mercadorias, mas também à entrega (distribuição) dos produtos, ou seja, é responsável pelo transporte destes até o estabelecimento adquirente". Mas não é só isso, o juiz sentenciante também verificou, à fl. 130, que a nota fiscal emitida pelo comerciante "esclarece que o frete é por conta do emitente, ou seja, está incluída na operação de venda da mercadoria a entrega dos produtos pela empresa".

XI - Nesse diapasão, cabe salientar que o Superior Tribunal de Justiça possui jurisprudência uníssona no sentido de que as despesas relacionadas ao frete dos bens produzidos ou comercializados pela empresa somente são passíveis da concessão do benefício fiscal contido nos arts. 3º das Leis ns. 10.637/2002 e 10.833/2003 quando suportadas pelo próprio comerciante. No mesmo sentido: AgRg no REsp 1386141/AL, Rel. Ministro OLINDO MENEZES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TRF 1ª REGIÃO), PRIMEIRA TURMA, julgado em 03/12/2015, DJe 14/12/2015; REsp 1147902/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/03/2010, DJe 06/04/2010) XII - No presente caso, restou assentado pelas instâncias ordinárias que os veículos da empresa eram utilizados exclusivamente para o transporte dos bens comercializados pela recorrida, ou seja, os gastos com combustíveis, lubrificantes e peças dos automóveis eram consequência direta da própria atividade fim da empresa em questão.

XIII - Em consonância com esse raciocínio, é paradigmático o voto proferido no recurso especial n. 1.235.979/RS, no qual a matéria debatida era especificamente atinente à possibilidade de se considerar como insumos os custos referentes à aquisição de combustíveis, lubrificantes e peças, para fins da desoneração prevista nos arts. 3º das Leis ns. 10.637/2002 e 10.833/2003, momento em que restou consolidado o entendimento de que os referidos gastos ensejam na validade do creditamento. Nesse sentido: REsp 1235979/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, Rel. p/ Acórdão Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/12/2014, DJe 19/12/2014) XIV - Para tanto, o mencionado paradigma valeu-se da correta e literal interpretação dos arts. 3º das Leis ns. 10.637/2002 e 10.833/2000. Dessa forma, é inegável que a única forma de se conceder o benefício fiscal em apreço é a demonstração de que o transporte da mercadoria ao consumidor final é atividade tipicamente desempenhada pela empresa, o que restou comprovado pela análise do conjunto probatório realizada pelas instâncias inferiores, ou seja, eventual afastamento de qualquer atividade do rol daquelas desempenhadas pelo comerciante para o alcance do seu fim social demandaria inquestionável imersão no conjunto probatório dos autos, procedimento vedado pela súmula n. 7 desta Corte Superior.

XV - Comprovado pela análise do conjunto probatório realizada pelas instâncias inferiores a natureza de insumos dos produtos utilizados pela parte autora alterar este entendimento demandaria inquestionável imersão no conjunto probatório dos autos, procedimento vedado pelo enunciado n. 7 da Súmula do STJ.

XVI - Agravo interno improvido.

(AgInt no REsp 1632007/RS, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/03/2018, DJe 12/03/2018)

Por fim, cabe registrar, que não é possível a admissão do recurso pela alínea "c" porquanto a incidência da Súmula n.º 7/STJ prejudica a análise da divergência jurisprudencial. Confira-se, no particular:

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. EFEITO SUSPENSIVO. ANÁLISE SOBRE A EXISTÊNCIA DOS REQUISITOS DO ART. 739-A DO CPC/1973. NECESSIDADE DE REVOLVIMENTO DO CONTEXTO FÁTICO-PROBATÓRIO. SÚMULA 7 DO STJ. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. ANÁLISE PREJUDICADA.

(...)

2. Hipótese em que o Tribunal de origem consignou, expressamente, que os requisitos do art. 739-A do CPC/1973 não foram preenchidos. Para afastar essa afirmação, de modo a albergar as peculiaridades do caso e verificar a possível existência dos referidos requisitos, como sustentado neste apelo extremo, necessário o revolvimento do acervo fático-probatório dos autos, o que se mostra inviável em recurso especial, por óbice da súmula 7/STJ: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial."

3. O óbice estampado na súmula 7 do STJ impede igualmente a análise do apelo nobre com base na alínea "c" do permissivo constitucional. Precedentes.

4. Agravo interno a que se nega provimento.

(STJ, AgRg no AREsp 639.353/SC, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 12/12/2017, DJe 02/03/2018)

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

Intimem-se.

São Paulo, 30 de março de 2020.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0008034-45.2009.4.03.6105

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: VULCABRAS AZALEIA S/A, REEBOK PRODUTOS ESPORTIVOS BRASIL LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) APELANTE: GUSTAVO NYGAARD - RS29023-A

Advogado do(a) APELANTE: GUSTAVO NYGAARD - RS29023-A

APELADO: VULCABRAS AZALEIA S/A, REEBOK PRODUTOS ESPORTIVOS BRASIL LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) APELADO: GUSTAVO NYGAARD - RS29023-A

Advogado do(a) APELADO: GUSTAVO NYGAARD - RS29023-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

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

O acórdão recebeu a seguinte ementa:

TRIBUTÁRIO E PROCESSO CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. APELAÇÕES E REMESSA OFICIAL. RETRATAÇÃO. NECESSIDADE DE JUNTADA DE DOCUMENTOS COMPROBATÓRIOS DO PEDIDO COM A INICIAL. CONTRIBUIÇÕES AO PIS E DA COFINS. DEDUÇÃO DE DESPESAS. ILEGALIDADE DA IN SRF Nº 404/2004. DESPESAS NÃO EXPLICITADAS NA EXORDIAL. CONCEITO DE INSUMO FORNECIDO PELA CORTE SUPERIOR. ARESTO RETRATADO EM PARTE. REMESSA OFICIAL E APELAÇÃO DA UNIÃO PROVIDAS EM PARTE. APELO DAS IMPETRANTES DESPROVIDO.

- No caso de mandado de segurança faz-se necessária à juntada na inicial de prova da submissão das empresas ao regime não cumulativo, que não aconteceu em relação à impetrante Reebok Brasil Produtos Esportivos Ltda.. Sentença mantida neste aspecto.

- O Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp n. 1.221.170-PR, sob a sistemática do artigo 543-C do CPC/73, proferiu entendimento no sentido de que (a) é ilegal a disciplina de creditamento prevista nas Instruções Normativas da SRF ns. 247/2002 e 404/2004, porquanto compromete a eficácia do sistema de não-cumulatividade da contribuição ao PIS e da COFINS, tal como definido nas Leis 10.637/2002 e 10.833/2003; e (b) o conceito de insumo deve ser aferido à luz dos critérios de essencialidade ou relevância, ou seja, considerando-se a imprescindibilidade ou a importância de terminado item - bem ou serviço - para o desenvolvimento da atividade econômica desempenhada pelo Contribuinte. Verificação de preenchimento das balizas especificadas pelo STJ a fim de que o conceito de insumos seja aferido à luz dos critérios de essencialidade ou relevância.

- Necessidade de análise, para fins de enquadramento na categoria de "insumos", de determinados bens e serviços. Despesas não explicitadas na inicial.

- Aresto retratado no que toca ao reconhecimento da ilegalidade da disciplina de creditamento prevista na Instrução Normativa da SRF nº 404/2004. Apelação da União e remessa oficial providas em parte. Apelo do contribuinte desprovido.

Foram opostos embargos de declaração, os quais foram rejeitados.

Em seu recurso excepcional, o Recorrente alega, em síntese, (i) violação ao art. 1.022, I e II, parágrafo único, I, CPC; (ii) violação do art. 320, CPC; (iii) dissídio jurisprudencial.

Foram apresentadas contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

Inicialmente, a ventilada nulidade por violação ao art. 1.022, II do CPC não tem condições de prosperar, porquanto o acórdão recorrido enfrentou de forma fundamentada o cerne da controvérsia submetida ao Poder Judiciário.

Nesse sentido, é cediço o entendimento jurisprudencial no sentido de que o "juiz não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão. A prescrição trazida pelo art. 489 do CPC/2015 veio confirmar a jurisprudência já sedimentada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, sendo dever do julgador apenas enfrentar as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão recorrida" (STJ, EDcl no MS n.º 21.315/DF, Rel. Min. Ministra DIVA MALERBI (Desembargadora Convocada TRF 3ª Região), Primeira Seção, DJe 15/6/2016).

Ademais, os fundamentos e teses pertinentes para a decisão da questão jurídica foram analisados, sem embargo de que "Entendimento contrário ao interesse da parte e omissão no julgado são conceitos que não se confundem" (STJ, EDcl no RMS n.º 45.556/RO, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 25/08/2016).

Não é outro o entendimento pacificado pelo Superior Tribunal de Justiça, como se depreende ainda das conclusões do seguinte julgado:

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. SUPOSTOS DESVIOS E APROPRIAÇÃO DE DINHEIRO PÚBLICO. CRIME ORGANIZADO. RECEBIMENTO DA INICIAL DA AÇÃO. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ART. 165, 458 E 535 DO CPC. ACÓRDÃO RECORRIDO FUNDAMENTADO, CLARO E COERENTE E QUE CONSIGNOU A EXISTÊNCIA DE INDÍCIOS DE PROVAS. ALEGAÇÃO DE VIOLAÇÃO DO ART. 17, § 8º, DA LEI N. 8.429/1992. SÚMULA N. 7 DO STJ. NECESSIDADE DE REEXAME FÁTICO-PROBATÓRIO.

1. Agravo regimental interposto contra decisão que negou provimento ao agravo de instrumento e no qual se pretende a admissão do recurso especial, ao fundamento de que a decisão agravada se apoiou em premissa equivocada.

2. Nos termos em que decidido pelo Tribunal de origem, não há falar em violação dos artigos 131, 165, 458 e 535 do CPC, pois o acórdão recorrido julgou a matéria, de forma suficiente, clara, coerente e fundamentada, pronunciando-se sobre os pontos que entendeu relevantes para a solução da controvérsia, inclusive se manifestando, expressamente, sobre os pontos arguidos em sede de embargos declaratórios.

3. No que pertine às alegações de violações dos artigos 3º e 282 do CPC, bem como do artigo 17, § 8º, combinado com os artigos 5º, 6º, 10º, XII, e 16, todos da Lei n. 8.429/1992, observa-se que a pretensão recursal encontra óbice no entendimento constante da Súmula n. 7 do STJ, uma vez que é necessário o reexame do conjunto fático-probatório dos autos para, eventualmente, afastar-se a conclusão a que chegou o Tribunal de origem.

4. É que o Tribunal capixaba, ao receber a inicial, apoiou-se em elementos de prova constante dos autos, fruto de investigação feita pelo Grupo de Repressão ao Crime Organizado, e na ausência de prova em contrário por parte da ora recorrente. Assim, consignado no acórdão do Tribunal de Justiça que há indícios da existência do crime, não há como, em sede de recurso especial, verificar-se violação do art. 17, § 8º, da Lei n. 8.429/1992, pois a análise sobre a inexistência do ato de improbidade, da improcedência da ação ou da inadequação da via eleita necessita de exame dos elementos fático-probatórios constantes dos autos.

5. À luz da interpretação jurisprudencial do STJ e nos termos do § 6º do art. 17 da Lei n. 8.429/1992, é suficiente para o recebimento da petição inicial de ação civil pública por ato de improbidade administrativa a existência de meros indícios de autoria e materialidade, não se necessitando de maiores elementos probatórios nessa fase inicial.

6. No que se refere à questão a respeito da existência ou não de má-fé por parte da recorrente, incide o entendimento contido na Súmula n. 211 do STJ, uma vez que a matéria não foi objeto de debates na Corte capixaba.

7. Agravo regimental não provido.

No que se refere à alegação de afronta ao art. 320 do CPC, melhor sorte não assiste ao Recorrente.

Não há que se falar em inaplicabilidade do entendimento firmado pelo STJ como Tema 118.

A controvérsia em questão não diz respeito à comprovação da condição de credor tributário para fins de ver declarado o direito à compensação, mas sim da essencialidade ou relevância das despesas e/ou custos que a Recorrente pretende deduzir. Nesse sentido, concluiu o acórdão recorrido:

In casu, as impetrantes pleiteiam o reconhecimento do direito à apuração de créditos de PIS e COFINS, na sistemática não cumulativa, no que se refere às despesas operacionais previstas no artigo 299 do regulamento do Imposto de Renda e os custos de produção dispostos no artigo 290 do mesmo diploma legal. Vê-se que não explicitam na inicial as despesas que pretendem deduzir; de modo que, considerado o objeto social, não é possível analisar quais podem ser incluídas no conceito de insumo estabelecido pela corte superior; ou seja, quais se apresentam como essencial ou relevante à produção dos bens ou dos serviços prestados.

De fato, a Corte Superior de Justiça fixou, em regime de repetitivo - Tema 780/STJ que "o conceito de insumo deve ser aferido à luz dos critérios de essencialidade ou relevância, ou seja, considerando-se a imprescindibilidade ou a importância de determinado item - bem ou serviço - para o desenvolvimento da atividade econômica desempenhada pelo Contribuinte", ou seja, cabe à Corte Regional, **analisando as provas dos autos**, o enquadramento, ou não, da subsunção de determinado bem ou serviço ao conceito de insumo.

Na hipótese vertida, este Regional concluiu que as impetrantes não explicitaram, na inicial, as despesas que pretendem deduzir, não sendo possível, portanto, analisar quais podem ser incluídas no conceito de insumo estabelecido pela Corte Superior.

Para se reverter tal entender, necessário seria o revolvimento de questão fática, o que vedado na seara que ora se põe, ante a vedação pacificada no verbete da Súmula nº 7/STJ.

Neste sentido:

TRIBUTÁRIO. PIS / COFINS. ALEGAÇÃO DE VIOLAÇÃO DO ART. 1.022 DO CPC/2015. DESPESAS RELACIONADAS AO FRETE DOS BENS PRODUZIDOS OU COMERCIALIZADOS PELA EMPRESA SOMENTE SÃO PASSÍVEIS DA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO FISCAL CONTIDO NOS ARTS. 3º DAS LEIS NS. 10. 637/2002 E 10.833/2003 QUANDO SUPORTADAS PELO PRÓPRIO COMERCIANTE. CONSONÂNCIA COM A JURISPRUDÊNCIA DO STJ. PRETENSÃO DE REEXAME FÁTICO-PROBATÓRIO.

INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO N. 7 DA SÚMULA DO STJ.

I - Deve ser indeferido o pedido de sobrestamento dos autos pois a situação dos autos é diversa da tratada no recurso especial repetitivo n. 1.221.170. Neste trata-se de empresa que visa o creditamento dos tributos dos insumos utilizados na produção. No caso dos autos o objeto é o creditamento referente a insumos utilizados na atividade da empresa, que não produz bens e sim realiza o transporte.

II - Em relação à indicada violação do art. 1022, II, do CPC/2015 (art. 535, II, do CPC/73) pelo Tribunal a quo, a recorrente aduz em suas razões recursais, à fl. 284, que foram opostos aclaratórios com "a finalidade precípua de prequestionamento" e que, caso esta Corte Superior entenda que o recurso interposto não merece conhecimento por não restar prequestionada a matéria ora em debate, deverá ser anulada a decisão recorrida e devolvida a questão jurídica ao Tribunal de origem.

III - Contudo, a matéria foi suficientemente debatida e esclarecida pelo Tribunal a quo, não havendo qualquer omissão no acórdão recorrido, bem como foram inquestionavelmente prequestionados os arts. 3º das Leis ns. 10.637/2002 e 10.833/2003, no momento em que o decisum impugnado afirmou que os valores despendidos com combustíveis, lubrificantes e peças constituem insumos para fins do gozo do benefício fiscal contido nos aludidos dispositivos legais.

IV - Assim, verifica-se que não houve omissão do aresto combatido, bem como considera-se efetivamente prequestionada a matéria ora em debate.

V - No que concerne à identificação das despesas que são consideradas como insumos, sob a perspectiva das Leis ns.10.637/2002 e 10.833/2003, é preciso diferenciar gastos genéricos realizados pelo estabelecimento comercial, como simples forma de viabilizar o funcionamento de seu negócio jurídico, dos valores aportados para a aquisição de bens que efetivamente integrarão o processo produtivo da atividade final concretizada pela empresa.

VI - De fato, conforme bem ressaltou a recorrente, a exposição de motivos das Leis ns. 10.637/2002 e 10.833/2003 justifica a concessão da não cumulatividade do pis e da COFINS como forma de fomentar a atividade econômica empresarial, sobretudo aumentando a participação das empresas de pequeno porte no cenário produtivo nacional, evitando a indesejável verticalização artificial das empresas.

VII - Nessa esteira, é que o fator decisivo para a verificação de quais são as despesas que se enquadram como insumos é a análise crítica acerca da atividade fim da empresa, ou seja, é necessário identificar qual é a vocação empresarial que justificou o próprio nascimento da pessoa jurídica.

VIII - Dessa forma, somente os recursos financeiros aportados na aquisição de bens que sejam essenciais para a viabilização da atividade específica da empresa é que podem ser considerados insumos para fins do benefício fiscal prescrito nos art. 3º das Leis ns. 10.637/2002 e 10.833/2003.

LX - Com efeito, o acórdão recorrido, que analisou profundamente o conteúdo probatório colacionado aos autos, atestou, à fl. 229, que no caso sub judice "conforme se observa do contrato social anexado aos autos (CONTRSOCIAL3, evento 1), a empresa autora tem como objeto social 'comércio, representações e distribuição por atacado de produtos alimentícios em geral'."

X - Não obstante, o juiz monocrático, também no momento de apreciação do conteúdo probatório, consignou na sentença que "a impetrante não só se dedica à venda ou revenda de mercadorias, mas também à entrega (distribuição) dos produtos, ou seja, é responsável pelo transporte destes até o estabelecimento adquirente". Mas não é só isso, o juiz sentenciante também verificou, à fl. 130, que a nota fiscal emitida pelo comerciante "esclarece que o frete é por conta do emitente, ou seja, está incluída na operação de venda da mercadoria a entrega dos produtos pela empresa."

XI - Nesse diapasão, cabe salientar que o Superior Tribunal de Justiça possui jurisprudência uníssona no sentido de que as despesas relacionadas ao frete dos bens produzidos ou comercializados pela empresa somente são passíveis da concessão do benefício fiscal contido nos arts. 3º das Leis ns. 10.637/2002 e 10.833/2003 quando suportadas pelo próprio comerciante. No mesmo sentido: AgRg no REsp 1386141/AL, Rel. Ministro OLINDO MENEZES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TRF 1ª REGIÃO), PRIMEIRA TURMA, julgado em 03/12/2015, DJe 14/12/2015; REsp 1147902/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/03/2010, DJe 06/04/2010) XII - No presente caso, restou assentado pelas instâncias ordinárias que os veículos da empresa eram utilizados exclusivamente para o transporte dos bens comercializados pela recorrida, ou seja, os gastos com combustíveis, lubrificantes e peças dos automóveis eram consequência direta da própria atividade fim da empresa em questão.

XIII - Em consonância com esse raciocínio, é paradigmático o voto proferido no recurso especial n. 1.235.979/RS, no qual a matéria debatida era especificamente atinente à possibilidade de se considerar como insumos os custos referentes à aquisição de combustíveis, lubrificantes e peças, para fins da desoneração prevista nos arts. 3º das Leis ns. 10.637/2002 e 10.833/2003, momento em que restou consolidado o entendimento de que os referidos gastos ensejam na validade do creditamento. Nesse sentido: REsp 1235979/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, Rel. p/ Acórdão Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/12/2014, DJe 19/12/2014) XIV - Para tanto, o mencionado paradigma valeu-se da correta e literal interpretação dos arts. 3º das Leis ns. 10.637/2002 e 10.833/2000. Dessa forma, é inegável que a única forma de se conceder o benefício fiscal em apreço é a demonstração de que o transporte da mercadoria ao consumidor final é atividade tipicamente desempenhada pela empresa, o que restou comprovado pela análise do conjunto probatório realizada pelas instâncias inferiores, ou seja, eventual afastamento de qualquer atividade do rol daquelas desempenhadas pelo comerciante para o alcance do seu fim social demandaria inquestionável imersão no conjunto probatório dos autos, procedimento vedado pela súmula n. 7 desta Corte Superior.

XV - Comprovado pela análise do conjunto probatório realizada pelas instâncias inferiores a natureza de insumos dos produtos utilizados pela parte autora alterar este entendimento demandaria inquestionável imersão no conjunto probatório dos autos, procedimento vedado pelo enunciado n. 7 da Súmula do STJ.

XVI - Agravo interno improvido.

(AgInt no REsp 1632007/RS, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/03/2018, DJe 12/03/2018)

Por fim, cabe registrar, que não é possível a admissão do recurso pela alínea "c" porquanto a incidência da Súmula n.º 7/STJ prejudica a análise da divergência jurisprudencial. Confira-se, no particular:

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. EFEITO SUSPENSIVO. ANÁLISE SOBRE A EXISTÊNCIA DOS REQUISITOS DO ART. 7 39-A DO CPC/19 7 3. NECESSIDADE DE REVOLVIMENTO DO CONTEXTO FÁTICO-PROBATÓRIO. SÚMULA 7 DO STJ. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. ANÁLISE PREJUDICADA.

(...)

2. Hipótese em que o Tribunal de origem consignou, expressamente, que os requisitos do art. 7 39-A do CPC/19 7 3 não foram preenchidos. Para afastar essa afirmação, de modo a albergar as peculiaridades do caso e verificar a possível existência dos referidos requisitos, como sustentado neste apelo extremo, necessário o revolvimento do acervo fático-probatório dos autos, o que se mostra inviável em recurso especial, por óbice da súmula 7 /STJ: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial."

3. O óbice estampado na súmula 7 do STJ impede igualmente a análise do apelo nobre com base na alínea "c" do permissivo constitucional. Precedentes.

4. Agravo interno a que se nega provimento.

(STJ, AgRg no AREsp 639.353/SC, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 12/12/2017, DJe 02/03/2018)

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

Intimem-se.

São Paulo, 30 de março de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0022705-50.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CREUSADOS SANTOS

Advogado do(a) APELADO: RENATA FRANCO SAKUMOTO MASCHIO - SP124752-N

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Cuida-se de recurso extraordinário interposto pela parte autora a desafiar acórdão emanado de órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

DECIDO.

O recurso não merece trânsito.

No tocante à alegada violação aos preceitos constitucionais, tem-se que está assentado o entendimento de que a verificação, no caso concreto, da ocorrência de afronta a dispositivos constitucionais, se dependente da análise prévia da legislação infraconstitucional, configura ofensa constitucional reflexa ou indireta, a desautorizar o apelo extraordinário.

Nesse sentido:

Agravo regimental em recurso extraordinário com agravo. 2. Direito Previdenciário. 3. Aposentadoria por tempo de contribuição. Benefício excepcional de anistiado político. Acumulação. Impossibilidade. 4. Matéria infraconstitucional. ofensa reflexa à Constituição Federal. Necessidade de reexame do acervo probatório. Súmula 279 do STF. Precedentes. 5. Ausência de argumentos capazes de infirmar a decisão agravada. 6. Agravo regimental a que se nega provimento.

(ARE 1150293 AgR, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Segunda Turma, julgado em 30/11/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-263 DIVULG 06-12-2018 PUBLIC 07-12-2018)

1. Agravo regimental em recurso extraordinário com agravo. 2. Direito Previdenciário. 3. Verificação dos requisitos legais necessários para concessão do benefício de auxílio-reclusão. 4. Matéria Infraconstitucional. ofensa reflexa à Constituição Federal. Necessidade de reexame do acervo probatório. Súmula 279. Precedentes. 5. Ausência de argumentos capazes de infirmar a decisão agravada. 6. Agravo regimental a que se nega provimento.

(ARE 1146901 AgR, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Segunda Turma, julgado em 30/11/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-263 DIVULG 06-12-2018 PUBLIC 07-12-2018)

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO COMUM EM ESPECIAL. PREQUESTIONAMENTO. AUSÊNCIA. REQUISITOS NECESSÁRIOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. DEBATE INFRACONSTITUCIONAL. VIOLAÇÃO REFLEXA DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. SÚMULA 279. 1. É inadmissível o recurso extraordinário quando a matéria constitucional suscitada não tiver sido apreciada pelo acórdão recorrido, em decorrência da ausência do requisito processual do prequestionamento. Súmula 282 do STF. 2. É inviável o processamento do apelo extremo quando a ofensa a dispositivo constitucional se dá de maneira reflexa e indireta, pois requer o exame prévio da orientação firmada sobre tese infraconstitucional pela instância ordinária, assim como em relação à matéria fática debatida no juízo de origem. 3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(RE 976162 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Primeira Turma, julgado em 30/09/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-221 DIVULG 17-10-2016 PUBLIC 18-10-2016)

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

Int.

São Paulo, 30 de março de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0008885-86.2011.4.03.6114

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: ECOSERV PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS DE MÃO DE OBRA LTDA

Advogados do(a) APELANTE: PAULO ANTONIO RAMIREZ ASSAD - SP296883-A, LUCIANO DE SOUZA GODOY - SP258957-A

APELADO: UNIAO FEDERAL- FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

ASSISTENTE: CASA DA MOEDA DO BRASIL

D E C I S Ã O

A parte contribuinte interpôs **Recurso Especial** e **Recurso Extraordinário**. Abaixo passo a analisá-los.

1. Recurso Especial

Trata-se de **recurso especial** interposto por Casa da Moeda do Brasil – CMB, com fundamento no art. 105, III, “a”, da Constituição Federal, contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal.

O acórdão recorrido foi lavrado nos seguintes termos:

TRIBUTÁRIO - MANDADO DE SEGURANÇA - APELAÇÃO - SISTEMA DE CONTROLE DE PRODUÇÃO DE BEBIDAS - RESSARCIMENTO - NATUREZA TRIBUTÁRIA - LEGALIDADE - VIOLAÇÃO - CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL.

1. Trata-se de ato judicial publicado antes de 18 de março de 2016, sujeito, portanto, ao regime recursal previsto no Código de Processo Civil de 1.973.

2. O Sistema de Controle de Produção de Bebidas (SICOBE) foi instituído em 2008, mediante modificação da Lei Federal nº. 10.833/03.

3. A IN-SRF nº. 869/2008 fixou a responsabilidade do contribuinte, pelo ressarcimento dos custos com a integração, instalação e manutenção do SICOBE.

4. O ressarcimento, pelo contribuinte, possui natureza tributária, nos termos do art. 3º, do Código Tributário Nacional. Apenas a lei pode estabelecer a definição do fato gerador de tributo, sua alíquota e base de cálculo, nos termos do artigo 97, do Código Tributário Nacional.

5. A taxa SICOBE, exigida nos termos da IN-RFB nº. 869/2008 e do ADE-SRF nº. 61/2008, é ilegal. Precedentes.

6. Agravos internos improvidos.

Os embargos de declaração opostos pela recorrente foram rejeitados.

Alega a recorrente, em síntese, que o acórdão incorreu em “*equivoco quanto ao afastamento da cobrança pela instalação, integração e manutenção do SICOBE, ante ao reconhecimento do valor devido como taxa*”. Requer seja reconhecido que o art. 58-T da Lei 10.833/2003 e a IN/SRF 869/2008 não padecem de ilegalidade, por ausência de violação ao art. 97, IV, do CTN. Pleiteia, outrossim, seja declarado que “*o ressarcimento possui natureza de custo decorrente de obrigação tributária acessória de instalação o sistema SICOBE pelos fabricantes/envasadores de bebidas, não se confundindo com a figura tributária da taxa de polícia, bem como não se sujeita à legalidade tributária*”.

Apresentadas contrarrazões ao recurso.

É o relatório.

Decido.

O Superior Tribunal de Justiça possui entendimento no sentido de que o valor cobrado a título de ressarcimento pela utilização do Sistema de Controle de Produção de Bebidas (SICOBE) tem natureza tributária, na modalidade taxa, de forma que suas alíquotas e base de cálculo não poderiam ter sido fixadas por ato infralegal.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. SISTEMA DE CONTROLE DE PRODUÇÃO DE BEBIDAS - SICOBE. RESSARCIMENTO DO CUSTO DO SISTEMA À CASA DA MOEDA. NATUREZA TRIBUTÁRIA. TAXA. FIXAÇÃO DA ALÍQUOTA E BASE DE CÁLCULO POR ATO INFRALEGAL. VIOLAÇÃO DO ART. 97, INCISO IV, DO CTN. PROPORCIONALIDADE À CAPACIDADE PRODUTIVA IMPOSTA PELA LEI. NÃO OBSERVÂNCIA. VIOLAÇÃO DO ART. 28, § 4º, DA LEI 11.488/07.

1. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que o valor cobrado a título de ressarcimento pela utilização do Sistema de Controle de Produção de Bebidas (SICOBE) tem natureza tributária, na modalidade taxa, de forma que suas alíquota e base de cálculo não poderiam ter sido fixadas por ato infralegal, no caso, o Ato Declaratório do Executivo RFB 61/2008, razão por que houve contrariedade ao arts. 97, inciso IV, do CTN e foi estabelecido um valor fixo de ressarcimento que, ao nos termos do art. 28, § 4º, da Lei 11.488/07, deveria ser proporcional à capacidade produtiva do estabelecimento industrial. Nesse sentido: REsp 1.448.096/PR, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, DJe 14/10/2015; REsp 1.556.350/RS, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 01/12/2015.

2. Agravo interno não provido.

(AgInt no REsp 1448916/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/12/2019, DJe 11/12/2019)

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. SISTEMA DE CONTROLE DE PRODUÇÃO DE BEBIDAS - SICOBE. OBRIGAÇÃO DE RESSARCIR OS CUSTOS SUPOSTOS PELA CASA DA MOEDA COM A INSTALAÇÃO E A MANUTENÇÃO DO SISTEMA. OBRIGAÇÃO TRIBUTÁRIA PRINCIPAL. TRIBUTO. TAXA PELO EXERCÍCIO DO PODER DE POLÍCIA. FIXAÇÃO DA ALÍQUOTA E BASE DE CÁLCULO POR ATO INFRA-LEGAL. VIOLAÇÃO DO ART. 97, INCISO IV, DO CTN. PROPORCIONALIDADE À CAPACIDADE PRODUTIVA IMPOSTA PELA LEI. NÃO OBSERVÂNCIA. VIOLAÇÃO DO ART. 28, § 4º, DA LEI 11.488/07.

1. Inexiste violação do art. 535 do CPC quando a prestação jurisdicional é dada na medida da pretensão deduzida, com enfrentamento e resolução das questões abordadas no recurso.

2. Insurge-se a ora recorrente contra o ressarcimento de valores devido pelas empresas fabricantes de bebidas frias (água, refrigerantes, cervejas) em decorrência da instalação do Sistema de Controle de Produção de Bebidas - SICOBE que foi desenvolvido de forma conjunta pela Receita Federal do Brasil e pela Casa da Moeda do Brasil para fiscalizar o volume de produção das referidas empresas e, assim, facilitar a cobrança de tributos (PIS/COFINS, PIS/COFINS Importação e IPI), sendo de utilização obrigatória por todos os fabricantes.

3. A obrigação de ressarcir os custos de instalação e manutenção desse sistema à Casa da Moeda do Brasil subsume-se perfeitamente ao conceito de tributo disposto no art. 3º do Código Tributário Nacional, segundo o qual: Tributo é toda prestação pecuniária compulsória, em moeda ou cujo valor nela se possa exprimir, que não constitua sanção de ato ilícito, instituída em lei e cobrada mediante atividade administrativa plenamente vinculada. Desse modo, apesar de intitulada como ressarcimento, a cobrança instituída pelos artigos 58-T da Lei n. 10.833/2003 e 28 da Lei n. 11.488/07 é tributo na modalidade taxa.

4. Tratando-se de taxa não poderia a sua alíquota e base de cálculo ser fixada por ato infra-legal, no caso o Ato Declaratório do Executivo RFB 61/2008, o que viola o art. 97, inciso IV, do CTN.

5. O Ato Declaratório do Executivo RFB 61/2008 contraria a lei (art. 28, § 4º, da Lei 11.488/2007) também quando estabelece um valor fixo de ressarcimento (R\$ 0,03 por embalagem) sem considerar a proporcionalidade entre o valor devido e capacidade produtiva de cada estabelecimento industrial.

Recurso especial parcialmente provido. (destaque nosso)

(REsp 1556350/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 24/11/2015, DJe 01/12/2015)

Portanto, o presente recurso não comporta admissão, tendo em vista que o acórdão recorrido mostra-se em consonância com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.

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

Intimem-se.

2. Recurso Extraordinário

Trata-se de **recurso extraordinário** interposto por Casa da Moeda do Brasil – CMB, com fundamento no art. 102, III, “a”, da Constituição Federal, contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal.

O acórdão recorrido foi lavrado nos seguintes termos:

TRIBUTÁRIO - MANDADO DE SEGURANÇA - APELAÇÃO - SISTEMA DE CONTROLE DE PRODUÇÃO DE BEBIDAS - RESSARCIMENTO - NATUREZA TRIBUTÁRIA - LEGALIDADE - VIOLAÇÃO - CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL.

1. *Trata-se de ato judicial publicado antes de 18 de março de 2.016, sujeito, portanto, ao regime recursal previsto no Código de Processo Civil de 1.973.*
2. *O Sistema de Controle de Produção de Bebidas (SICOBEBE) foi instituído em 2008, mediante modificação da Lei Federal nº. 10.833/03.*
3. *A IN-SRF nº. 869/2008 fixou a responsabilidade do contribuinte, pelo ressarcimento dos custos com a integração, instalação e manutenção do SICOBEBE.*
4. *O ressarcimento, pelo contribuinte, possui natureza tributária, nos termos do art. 3º, do Código Tributário Nacional. Apenas a lei pode estabelecer a definição do fato gerador de tributo, sua alíquota e base de cálculo, nos termos do artigo 97, do Código Tributário Nacional.*
5. *A taxa SICOBEBE, exigida nos termos da IN-RFB nº. 869/2008 e do ADE-SRF nº. 61/2008, é ilegal. Precedentes.*
6. *Agravos internos improvidos.*

Os embargos de declaração opostos pela recorrente foram rejeitados.

Alega a recorrente que o acórdão violou os seguintes dispositivos constitucionais: a) art. 145, II, § 1º; b) art. 150, I. Sustenta, em síntese, que “a obrigação de instalação do SICOBEBE possui a natureza de obrigação tributária acessória e o ressarcimento a natureza de custo dela decorrente, cujo pagamento consubstancia-se em contraprestação ou reembolso pelo serviço de instalação, integração e manutenção prestado”.

Apresentadas contrarrazões ao recurso.

É o relatório.

Decido.

O Supremo Tribunal Federal tem entendimento no sentido de que a discussão atinente ao ressarcimento do SICOBEBE possui viés infraconstitucional, de modo que eventual violação à Constituição seria meramente reflexa, inviabilizando o cabimento do recurso extraordinário.

Nesse sentido:

Agravo regimental em recurso extraordinário. 2. Direito Tributário. Sistema de Controle de Produção de Bebidas – SICOBEBE. Ressarcimento. 3. Debate de âmbito infraconstitucional. Eventual violação reflexa da Constituição da República não viabiliza o manejo de recurso extraordinário. 4. Agravo regimental a que se nega provimento.

(RE 949247 AgR, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Segunda Turma, julgado em 29/09/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-232 DIVULG 09-10-2017 PUBLIC 10-10-2017)

Portanto, nos moldes do entendimento da Suprema Corte, a verificação das alegadas ofensas aos dispositivos constitucionais invocados demanda prévia incursão pela legislação ordinária, o que revela o descabimento do extraordinário interposto.

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

Intimem-se.

São Paulo, 27 de março de 2020.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000369-94.2017.4.03.6109

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: ARCOR DO BRASIL LTDA.

Advogado do(a) APELADO: JOAO CARLOS DE LIMA JUNIOR - SP142452-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Do compulsar dos autos verifica-se que ocorreu a interposição de recurso especial pelo contribuinte e recurso extraordinário pela União, que passo a analisá-los nesta ordem:

I – Recurso especial:

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

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

Decido.

O recurso não merece admissão.

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

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

De outra parte, inexistente ofensa ao art. 489 do NCPC, encontrando-se o acórdão suficientemente fundamentado. Destaca-se, por oportuno, que motivação contrária ao interesse da parte não significa ausência de fundamentação, conforme entendimento do Tribunal Superior. Confira-se:

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. VIOLAÇÃO DO ART. 489, § 1º, DO CPC/2015 INEXISTENTE. DECISÃO FUNDAMENTADA EM PACÍFICA JURISPRUDÊNCIA DO STJ. ENTENDIMENTO CONTRÁRIO AO INTERESSE PARTE.

1. Ao contrário do que aduzem os agravantes, a decisão objurgada é clara ao consignar que a jurisprudência do STJ é remansosa no sentido de que o décimo terceiro salário (gratificação natalina) reveste-se de caráter remuneratório, o que legitima a incidência de contribuição previdenciária sobre tal rubrica, seja ela paga integralmente ou proporcionalmente.

2. O fato de o aviso prévio indenizado configurar verba reparatória não afasta o caráter remuneratório do décimo terceiro incidente sobre tal rubrica, pois são parcelas autônomas e de natureza jurídica totalmente diversas, autorizando a incidência da contribuição previdenciária sobre esta e afastando a incidência sobre aquela. Inúmeros precedentes.

3. Se os fundamentos do acórdão recorrido não se mostram suficientes ou corretos na opinião do recorrente, não quer dizer que eles não existam. Não se pode confundir ausência de motivação com fundamentação contrária aos interesses da parte, como ocorreu na espécie. Violação do art. 489, § 1º, do CPC/2015 não configurada.

Agravo interno improvido.

(AgInt no REsp 1584831/CE, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 14/06/2016, DJe 21/06/2016)

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

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. INCIDÊNCIA DE ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. SÚMULAS 68/STJ E 94/STJ. JULGAMENTO DO TEMA PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA. JUÍZO DE RETRATAÇÃO PELO PRÓPRIO STJ. ADEQUAÇÃO AO DECIDIDO PELO STF. 1. Considerando que o Supremo Tribunal Federal adotou entendimento diverso da jurisprudência firmada por esta Corte Superior nas Súmulas 68 e 94/STJ e em seu anterior repetitivo (REsp 1.144.469/PR, Rel. p/ Acórdão Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 02/12/2016), de rigor que o juízo de retratação seja feito pelo próprio Superior Tribunal de Justiça. 2. O Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do 574.706-RG/PR (Rel. Min. Cármen Lúcia, DJe 02-10-2017), com repercussão geral reconhecida, firmou a tese de que "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS." (Tema 69 da Repercussão Geral). 3. Juízo de retratação exercido nestes autos (artigo 1040, II, do CPC), para negar provimento ao recurso especial da Fazenda Nacional. (STJ, REsp 1100739/DF, Ministro SÉRGIO KUKINA, DJe 08/03/2018)

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE QUALQUER DOS SEUS REQUISITOS PROCEDIMENTAIS. ICMS. BASE DE CÁLCULO. PIS/COFINS. RECENTE POSICIONAMENTO DO STF EM REPERCUSSÃO GERAL (RE 574.706/PR, REL. MIN. CÁRMEN LÚCIA). DESNECESSIDADE DE SOBRESTAMENTO DO RECURSO EXTRAORDINÁRIO INTERPOSTO NA ORIGEM APÓS A PUBLICAÇÃO DO RECURSO JULGADO SOB O RITO DO 543-B DO CPC/1973 NO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DA FAZENDA NACIONAL REJEITADOS. 1. Os Embargos de Declaração destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade, eliminar contradição ou sanar erro material existente no julgado. 2. Excepcionalmente, o Recurso Aclaratório pode servir para amoldar o julgado à superveniente orientação jurisprudencial do Pretório Excelso, quando dotada de efeito vinculante, em atenção à instrumentalidade das formas, de modo a garantir a celeridade, eficácia da prestação jurisdicional e a reverência ao pronunciamento superior, hipótese diversa da apresentada nos presentes autos. 3. No caso em apreço o aresto embargado solveu, fundamentadamente, toda a controvérsia posta, consignando que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, julgando o RE 574.706/PR, em repercussão geral, Rel. Min. CÁRMEN LÚCIA, entendeu que o valor arrecadado a título de ICMS não se incorpora ao patrimônio do contribuinte e, dessa forma, não pode integrar a base de cálculo do PIS e da COFINS, que são destinadas ao financiamento da seguridade social. 4. Esta egrégia Corte Superior firmou entendimento de ser desnecessário aguardar a publicação do acórdão para que os Tribunais de origem apliquem a orientação firmada em paradigma julgado sob o rito do art. 543-B do CPC/1973. 5. Não se constatando a presença de quaisquer dos vícios elencados na lei processual, a discordância da parte quanto ao conteúdo da decisão não autoriza o pedido de declaração, que tem pressupostos específicos, que não podem ser ampliados. 6. Embargos de Declaração da Fazenda Nacional rejeitados. (STJ, EDcl no AgInt no AREsp 826491/SC, Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, DJe 09/03/2018)

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

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

Por sua vez, é assente no C. Superior Tribunal de Justiça que a discussão acerca de qual ICMS deve ser excluído da base de cálculo do PIS e da COFINS possui viés constitucional, não sendo passível de análise em sede de recurso especial. Por oportuno, confira-se:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO Nº 3 DO STJ. DESNECESSIDADE DE SOBRESTAMENTO DO FEITO. AUSÊNCIA DE DECISÃO SOBRE AFETAÇÃO DO TEMA À SISTEMÁTICA DOS RECURSOS ESPECIAIS REPETITIVOS. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO AO ART. 1.022, CPC/2015. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DISCUSSÃO SOBRE O JULGADO ABRANGER O ICMS DESTACADO OU ICMS ESCRITURAL A RECOLHER. PRETENSÃO DE COLOCAR BALIZAS AO DECIDIDO PELO STF NO RE N. 574.706 RG/PR. IMPOSSIBILIDADE. TEMA CONSTITUCIONAL.

1. Preliminarmente, não há falar em suspensão do feito, uma vez que a proposta de afetação dos REsp. 1.822.251/PR, 1.822.253/SC, 1.822.254/SC e 1.822.256/RS, como representativos de controvérsia, ainda não foi apreciada pelo Relator, nos termos do que dispõe o art. 256-E do RISTJ. Ademais, não houve apreciação do mérito do recurso especial na hipótese, visto que, nessa parte, o feito sequer foi conhecido, tendo em vista o enfoque eminentemente constitucional da matéria.

2. Inexistente a alegada violação aos arts. 489 e 1.022, do CPC/2015. Isto porque a Corte de Origem bem expressiu a forma de execução do julgado (seu critério de cálculo), consignando expressamente que o paradigma julgado em repercussão geral pelo STF entendeu que o ICMS a ser excluído é aquele destacado nas notas fiscais. Igualmente houve manifestação da Corte a quo quanto à impossibilidade de discussão das alegações de validade do critério de liquidação pretendido pelo Fisco por entender que tais pontos integram o mérito da matéria decidida e analisada pelo STF no RE 574.706.

3. A Corte de Origem apenas aplicou o precedente ao caso concreto, interpretando-o consoante a sua compreensão dos parâmetros constitucionais eleitos pelo Supremo Tribunal Federal. À toda evidência, a Corte de Origem pode fazê-lo, já que não tem impedimento algum para exame de matéria constitucional. Já este Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso especial, segue lógica outra: não cabe a esta Corte emitir juízo a respeito dos limites do que foi julgado no precedente em repercussão geral do Supremo Tribunal Federal, colocando novas balizas em tema de ordem Constitucional. Nesse sentido: EDcl no REsp. n. 1.191.640 - SC, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 07.05.2019.

4. Agravo interno não provido.

(AgInt no AREsp 1519714/SC, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/09/2019, DJe 24/09/2019)

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. ACÓRDÃO RECORRIDO. INTERPRETAÇÃO DE TESE FIRMADA PELO STF. FUNDAMENTAÇÃO CONSTITUCIONAL. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE.

1. À luz do art. 105, III, da Constituição Federal, o recurso especial não serve à revisão da fundamentação constitucional.
 2. Tem natureza constitucional a controvérsia inerente à interpretação da tese definida pelo Supremo Tribunal Federal, após o reconhecimento da repercussão geral e respectivo julgamento, sendo certo que, relacionando-se o debate com a forma de execução do julgado do Supremo, não poderia outro tribunal, em princípio, ser competente para solucioná-lo.
 3. Hipótese em que o recurso não pode ser conhecido, pois o Tribunal Regional Federal da 4ª Região, interpretando a tese definida pelo Supremo Tribunal Federal, decidiu ser o ICMS destacado na nota fiscal a parcela de tributo a ser excluída da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS.
 4. Enquanto não finalizado o procedimento de afetação de recursos especiais à sistemática dos repetitivos, com eventual ordem expressa de suspensão de processos em tramitação no território nacional, não há autorização para essa providência.
 5. Agravo interno não provido.
- (AgInt no AREsp 1508155/RS, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 17/09/2019, DJe 11/10/2019)

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

Intimem-se.

II - Recurso extraordinário:

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

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

É o relatório.

Decido.

O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 574.706/PR (tema nº 69), de relatoria da Ministra Cármen Lúcia, fixou a seguinte tese pela sistemática da repercussão geral:

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

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

Cumpra transcrever a ementa do julgado em apreço:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DEFINIÇÃO DE FATURAMENTO. APURAÇÃO ESCRITURAL DO ICMS E REGIME DE NÃO CUMULATIVIDADE. RECURSO PROVIDO.

1. Inviável a apuração do ICMS tomando-se cada mercadoria ou serviço e a correspondente cadeia, adota-se o sistema de apuração contábil. O montante de ICMS a recolher é apurado mês a mês, considerando-se o total de créditos decorrentes de aquisições e o total de débitos gerados nas saídas de mercadorias ou serviços: análise contábil ou escritural do ICMS.

2. A análise jurídica do princípio da não cumulatividade aplicado ao ICMS há de atentar ao disposto no art. 155, § 2º, inc. I, da Constituição da República, cumprindo-se o princípio da não cumulatividade a cada operação.

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

3. Se o art. 3º, § 2º, inc. I, in fine, da Lei n. 9.718/1998 excluiu da base de cálculo daquelas contribuições sociais o ICMS transferido integralmente para os Estados, deve ser enfatizado que não há como se excluir a transferência parcial decorrente do regime de não cumulatividade em determinado momento da dinâmica das operações.

4. Recurso provido para excluir o ICMS da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS."

(RE 574706, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, julgado em 15/03/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-223 DIVULG 29-09-2017 PUBLIC 02-10-2017)

Observo que, a teor do disposto no artigo 1.030, inciso I, alínea "a", parte final, do Código de Processo Civil, compete ao vice-presidente do tribunal de origem negar seguimento a recurso extraordinário que discuta questão constitucional já solucionada pelo Supremo Tribunal Federal em sede de repercussão geral.

Anoto também que o Supremo Tribunal Federal tem manifestado entendimento acerca da aplicação imediata do artigo 1.040 do Código de Processo Civil, de modo que a negativa de seguimento em tais situações pode ocorrer a partir da publicação do acórdão paradigma, independentemente, portanto, de seu trânsito em julgado. Nesse sentido:

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

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

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

É o que se desprende da seguinte passagem da ementa:

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

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

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

(...)

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

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

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

A decisão recorrida, portanto, está em conformidade com o entendimento firmado pelo C. Supremo Tribunal Federal no julgamento do Tema 69 da repercussão geral.

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

Dessa forma, impende consignar que a pretensão da parte recorrente destoa da orientação firmada pelo Supremo Tribunal Federal, situação que enseja a aplicação do artigo 1.030, I, "a", c/c 1.040, I, ambos do Código de Processo Civil de 2015.

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

Intimem-se.
São Paulo, 31 de março de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015374-82.2019.4.03.0000
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: MARTA ALINE URRUCHIA
Advogado do(a) AGRAVADO: RENATO VIEIRA BASSI - SP118126-N
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 16 de abril de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5069609-72.2019.4.03.9999
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA APARECIDA ZEFERINO
Advogado do(a) APELADO: DAVID VITORIO MINOSSI ZAINA - SP196581-N
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 16 de abril de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004855-48.2019.4.03.0000
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: SERGIO LUIZ DE ALMEIDA
Advogado do(a) AGRAVADO: MARCO ANTONIO DE MORAIS TURELLI - SP73062-N
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 16 de abril de 2020

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0005277-78.2009.4.03.6105

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: ADRIANO BUENO DE MENDONCA - SP183789-N

APELADO: JANETE ESPINA PONTES, EVELY CRISTINA PONTES, ALVARO MARTINS, ALINE LOUISE PONTES, OLIVAL MARIANO PONTES JUNIOR, RENATA DE FATIMA RIBEIRO PONTES, FRANCINE NELLY PONTES ESCROVE, MAURICIO ESCROVE, LISSA DE ANDRADE GUILHERME, LUCAS GUILHERME DE ANDRADE

Advogado do(a) APELADO: OLIVAL MARIANO PONTES JUNIOR - SP227499

Advogado do(a) APELADO: OLIVAL MARIANO PONTES JUNIOR - SP227499

Advogado do(a) APELADO: OLIVAL MARIANO PONTES JUNIOR - SP227499

Advogado do(a) APELADO: OLIVAL MARIANO PONTES JUNIOR - SP227499

Advogado do(a) APELADO: OLIVAL MARIANO PONTES JUNIOR - SP227499

Advogado do(a) APELADO: OLIVAL MARIANO PONTES JUNIOR - SP227499

Advogado do(a) APELADO: OLIVAL MARIANO PONTES JUNIOR - SP227499

Advogado do(a) APELADO: OLIVAL MARIANO PONTES JUNIOR - SP227499

Advogado do(a) APELADO: OLIVAL MARIANO PONTES JUNIOR - SP227499

Advogado do(a) APELADO: OLIVAL MARIANO PONTES JUNIOR - SP227499

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

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

Decido.

O recurso não merece seguimento.

Verifica-se, de pronto, que o presente feito versa sobre a aplicabilidade do art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/09, em relação às condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza, para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, matérias submetidas à sistemática dos recursos repetitivos e/ou da repercussão geral, vinculadas aos **Temas 491, 492 e 905 - STJ** e ao **Tema 810 - STF**.

Não remanesce possibilidade alguma de acolhimento da proposição defendida pela parte recorrente, visto que o excelso Supremo Tribunal Federal, no julgamento do **RE 870.947 - Tema 810**, fixou as seguintes teses pela sistemática da repercussão geral, *in verbis*:

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

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

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

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

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

Respeitadas as cautelas de praxe, **remetam-se** os autos ao MM. Juízo de origem.

Int.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001673-79.2018.4.03.6114
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: ROBERTO ABILA
Advogado do(a) APELADO: ELAINE RUMAN - SP176468-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 16 de abril de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5031926-59.2018.4.03.0000
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: VALERIA DE FATIMA IZAR DOMINGUES DA COSTA - SP117546-N
AGRAVADO: SHIRLEY APARECIDA SMECELATO GALINDO
Advogado do(a) AGRAVADO: IVANISE OLGADO SALVADOR SILVA - SP130133-N
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 16 de abril de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5118601-98.2018.4.03.9999
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: PLINIO JOSE PAVANELLI
Advogado do(a) APELADO: JOAO GERMANO GARBIN - SP271756-N
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 16 de abril de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5664925-55.2019.4.03.9999
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ROSANGELA ANDRADE DA SILVA
Advogados do(a) APELADO: MELINA PELISSARI DA SILVA - SP248264-N, CRISTIANO MENDES DE FRANCA - SP277425-N
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 16 de abril de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003924-56.2016.4.03.6105
APELANTE: LINDOMAR AGUIAR DOS SANTOS
Advogado do(a) APELANTE: DULCINEIA NERI SACOLLI - SP280535-A
APELADO: UNIAO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 16 de abril de 2020

RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: NORIVAL SCATOLA
Advogado do(a) APELANTE: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL- INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de recurso extraordinário interposto pela parte autora contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

Após devolução dos autos à turma julgadora, o acórdão recorrido foi mantido após juízo de retratação negativo.

Decido.

O recurso merece admissão.

Nos termos do julgamento do RE 564.354/SE, decidido sob a sistemática de repercussão geral da matéria, foi assentado o entendimento de que não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.

O acórdão recorrido afastou a revisão pleiteada, manifestando-se pela inaplicabilidade dos novos tetos estabelecidos pelas Emendas Constitucionais nº 20/98 e 41/03, ante o fato de o benefício ter sido concedido antes da Constituição Federal de 1988.

Entretanto, o mencionado acórdão paradigma (RE 564.354/SE) não fez qualquer restrição quanto ao período no qual seria aplicável a observância aos novos tetos estabelecidos pelas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/03.

Eventuais dúvidas acerca do alcance do entendimento emanado do RE 564.354/SE restaram dirimidas por subsequentes julgados sobre a matéria, a partir dos quais se evidenciou que a tese fixada aplica-se, indistintamente, também a benefícios concedidos no chamado período do “buraco negro”, bem como a benefícios concedidos antes da atual Constituição Federal.

Nesse sentido:

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. TEMA 76. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO ANTERIOR À CF/88. AGRAVO A QUE SE NEGA PROVIMENTO. MULTA APLICADA.

I - O Tema 76 da Repercussão Geral (RE 564.354/SE) é aplicável a casos de benefícios previdenciários concedidos antes da Constituição de 1998.

II - Agravo regimental a que se nega provimento, com aplicação de multa (art. 1.021, § 4º, do CPC).

(ARE 1.145.978-Agr, Rel. Ministro RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, DJe 7.12.2018)

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. READEQUAÇÃO DE BENEFÍCIO CONCEDIDO ENTRE 05.10.1988 E 05.04.1991 (BURACO NEGRO). APLICAÇÃO IMEDIATA DOS TETOS INSTITUÍDOS PELAS EC'S Nº 20/1998 E 41/2003. REPERCUSSÃO GERAL. REAFIRMAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA.

1. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata dos novos tetos instituídos pelo art. 14 da EC nº 20/1998 e do art. 5º da EC nº 41/2003 no âmbito do regime geral de previdência social (RE 564.354, Rel. Min. Cármen Lúcia, julgado em regime de repercussão geral).

2. Não foi determinado nenhum limite temporal no julgamento do RE 564.354. Assim, os benefícios concedidos entre 05.10.1988 e 05.04.1991 (buraco negro) não estão, em tese, excluídos da possibilidade de readequação, segundo os tetos instituídos pelas EC's nº 20/1998 e 41/2003. O eventual direito a diferenças deve ser aferido caso a caso, conforme os parâmetros já definidos no julgamento do RE 564.354.

3. Repercussão geral reconhecida, com reafirmação de jurisprudência, para assentar a seguinte tese: “os benefícios concedidos entre 05.10.1988 e 05.04.1991 (período do buraco negro) não estão, em tese, excluídos da possibilidade de readequação segundo os tetos instituídos pelas EC's nº 20/1998 e 41/2003, a ser aferida caso a caso, conforme os parâmetros definidos no julgamento do RE 564.354, em regime de repercussão geral”.

(RE 937595 RG/SP, Rel. Ministro ROBERTO BARROSO, Plenário, Processo Eletrônico Repercussão Geral - Mérito DJe-101 DIVULG 15-05-2017, PUBLIC 16-05-2017)

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

Int.

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

Decido.

O recurso não merece admissão.

O acórdão recorrido está embasado em precedente de repercussão geral proferido pelo Supremo Tribunal Federal - RE 564.354/SE.

Por certo, a competência do Superior Tribunal de Justiça refere-se à matéria infraconstitucional. Dessa forma, incabível em sede de recurso especial a discussão acerca da incidência dos tetos aos benefícios anteriores à CF/88, sob pena de usurpação da competência do Supremo Tribunal Federal. Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. APLICAÇÃO DOS TETOS DAS EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/1998 E 41/2003. QUESTÃO DE MÉRITO DECIDIDA SOB O ENFOQUE INTEGRALMENTE CONSTITUCIONAL. COMPETÊNCIA DO STF.

1. Relativamente à decadência, o acórdão objurgado está em consonância com a interpretação conferida pelo Superior Tribunal de Justiça, de que a extensão do disposto no art. 103 da Lei 8.213/1991 ao caso dos autos - revisão da renda mensal no intuito de que sejam observados os novos valores do teto definido nas Emendas Constitucionais 20/1998 e 41/2003, ou seja, reajustamento da renda mensal inicial - é inadequada, porquanto o autor requer aplicação de normas supervenientes à data da concessão do benefício.
2. A Corte de origem decidiu a controvérsia em consonância com a orientação do STJ, pelo que incide, na espécie, a Súmula 83/STJ, enunciado sumular aplicável, inclusive, quando fundado o Recurso Especial na alínea "a" do inciso III do art. 105 da Constituição Federal.
3. Quanto ao mérito, o entendimento da Corte regional está integralmente fundamentado em dispositivos constitucionais e interpretação conferida pelo Supremo Tribunal Federal à questão iuris - momento à decisão proferida pelo STF no RE 564.354 -, razão pela qual descabe ao STJ se manifestar sobre a vexata questão, sob pena de invasão da competência do STF.
4. Recurso Especial não conhecido.

(REsp 1787652/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/02/2019, DJe 11/03/2019)

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

Int.

São Paulo, 14 de abril de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000760-09.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: NILTON OLIVEIRA

Advogado do(a) APELANTE: CARINA CONFORTI SLEIMAN - SP244799-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de recurso extraordinário interposto pela parte autora contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

Após devolução dos autos à turma julgadora, o acórdão recorrido foi mantido após juízo de retratação negativo.

Decido.

Primeiramente, julgo prejudicado o primeiro recurso extraordinário interposto, tendo em vista que, após decisão de juízo de retratação, a parte autora interpôs novo recurso, o qual passo a decidir.

O recurso merece admissão.

Nos termos do julgamento do RE 564.354/SE, decidido sob a sistemática de repercussão geral da matéria, foi assentado o entendimento de que não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.

O acórdão recorrido afastou a revisão pleiteada, manifestando-se pela inaplicabilidade dos novos tetos estabelecidos pelas Emendas Constitucionais nº 20/98 e 41/03, ante o fato de o benefício ter sido concedido antes da Constituição Federal de 1988.

Entretanto, o mencionado acórdão paradigma (RE 564.354/SE) não fez qualquer restrição quanto ao período no qual seria aplicável a observância aos novos tetos estabelecidos pelas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/03.

Eventuais dúvidas acerca do alcance do entendimento emanado do RE 564.354/SE restaram dirimidas por subsequentes julgados sobre a matéria, a partir dos quais se evidenciou que a tese fixada aplica-se, indistintamente, também a benefícios concedidos no chamado período do “buraco negro”, bem como a benefícios concedidos antes da atual Constituição Federal.

Nesse sentido:

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. TEMA 76. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO ANTERIOR À CF/88. AGRAVO A QUE SE NEGA PROVIMENTO. MULTA APLICADA.

I - O Tema 76 da Repercussão Geral (RE 564.354/SE) é aplicável a casos de benefícios previdenciários concedidos antes da Constituição de 1998.

II - Agravo regimental a que se nega provimento, com aplicação de multa (art. 1.021, § 4º, do CPC).

(ARE 1.145.978-AgR, Rel. Ministro RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, DJe 7.12.2018)

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. READEQUAÇÃO DE BENEFÍCIO CONCEDIDO ENTRE 05.10.1988 E 05.04.1991 (BURACO NEGRO). APLICAÇÃO IMEDIATA DOS TETOS INSTITUÍDOS PELAS EC'S Nº 20/1998 E 41/2003. REPERCUSSÃO GERAL. REAFIRMAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA.

1. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata dos novos tetos instituídos pelo art. 14 da EC nº 20/1998 e do art. 5º da EC nº 41/2003 no âmbito do regime geral de previdência social (RE 564.354, Rel. Min. Cármen Lúcia, julgado em regime de repercussão geral).

2. Não foi determinado nenhum limite temporal no julgamento do RE 564.354. Assim, os benefícios concedidos entre 05.10.1988 e 05.04.1991 (buraco negro) não estão, em tese, excluídos da possibilidade de readequação, segundo os tetos instituídos pelas EC's nº 20/1998 e 41/2003. O eventual direito a diferenças deve ser aferido caso a caso, conforme os parâmetros já definidos no julgamento do RE 564.354.

3. Repercussão geral reconhecida, com reafirmação de jurisprudência, para assentar a seguinte tese: “os benefícios concedidos entre 05.10.1988 e 05.04.1991 (período do buraco negro) não estão, em tese, excluídos da possibilidade de readequação segundo os tetos instituídos pelas EC's nº 20/1998 e 41/2003, a ser aferida caso a caso, conforme os parâmetros definidos no julgamento do RE 564.354, em regime de repercussão geral”.

(RE 937595 RG/SP, Rel. Ministro ROBERTO BARROSO, Plenário, Processo Eletrônico Repercussão Geral - Mérito DJe-101 DIVULG 15-05-2017, PUBLIC 16-05-2017)

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

Int.

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

Decido.

Primeiramente, julgo prejudicado o primeiro recurso especial interposto, tendo em vista que, após decisão de juízo de retratação, a parte autora interpôs novo recurso, o qual passo a decidir.

O recurso não merece admissão.

O acórdão recorrido está embasado em precedente de repercussão geral proferido pelo Supremo Tribunal Federal - RE 564.354/SE.

Por certo, a competência do Superior Tribunal de Justiça refere-se à matéria infraconstitucional. Dessa forma, incabível em sede de recurso especial a discussão acerca da incidência dos tetos aos benefícios anteriores à CF/88, sob pena de usurpação da competência do Supremo Tribunal Federal. Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. APLICAÇÃO DOS TETOS DAS EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/1998 E 41/2003. QUESTÃO DE MÉRITO DECIDIDA SOB O ENFOQUE INTEGRALMENTE CONSTITUCIONAL. COMPETÊNCIA DO STF.

1. Relativamente à decadência, o acórdão objurgado está em consonância com a interpretação conferida pelo Superior Tribunal de Justiça, de que a extensão do disposto no art. 103 da Lei 8.213/1991 ao caso dos autos - revisão da renda mensal no intuito de que sejam observados os novos valores do teto definido nas Emendas Constitucionais 20/1998 e 41/2003, ou seja, reajustamento da renda mensal inicial - é inadequada, porquanto o autor requer aplicação de normas supervenientes à data da concessão do benefício.
2. A Corte de origem decidiu a controvérsia em consonância com a orientação do STJ, pelo que incide, na espécie, a Súmula 83/STJ, enunciado sumular aplicável, inclusive, quando fundado o Recurso Especial na alínea "a" do inciso III do art. 105 da Constituição Federal.
3. Quanto ao mérito, o entendimento da Corte regional está integralmente fundamentado em dispositivos constitucionais e interpretação conferida pelo Supremo Tribunal Federal à questão iuris - mormente à decisão proferida pelo STF no RE 564.354 -, razão pela qual descabe ao STJ se manifestar sobre a vexata questão, sob pena de invasão da competência do STF.
4. Recurso Especial não conhecido.

(REsp 1787652/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/02/2019, DJe 11/03/2019)

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

Int.

São Paulo, 15 de abril de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0053127-15.2015.4.03.6301

APELANTE: IZALTINO ANTONIO

Advogado do(a) APELANTE: LEANDRO DE MORAES ALBERTO - SP235324-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 16 de abril de 2020

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001796-30.2017.4.03.6141

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: JOSE VICENTE DOS SANTOS

Advogado do(a) APELANTE: DIOGO HENRIQUE DOS SANTOS - SP398083-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de recurso extraordinário interposto pela parte autora contra acórdão emanado de órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal, em ação de conhecimento de natureza previdenciária.

Decido.

O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do **RE 564.354 RG/SE**, decidido sob a sistemática de repercussão geral da matéria, assentou o entendimento de que não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados ao teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo que passem a observar o novo teto constitucional.

O acórdão do citado precedente, transitado em julgado em 28/02/2011, recebeu a seguinte ementa:

DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação infraconstitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução de controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência da retroatividade constitucionalmente vedada.

2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.

3. Negado provimento ao recurso extraordinário.

(RE 564.354/SE, Rel. Ministra CÁRMEN LÚCIA, Plenário, j. 08.09.2010, DJe 15.02.2011)

Eventuais dúvidas acerca do alcance do entendimento emanado do RE 564.354/SE restaram dirimidas por subsequentes julgados sobre a matéria, a partir dos quais se evidenciou que a tese fixada aplica-se, indistintamente, também a benefícios concedidos no chamado período do “buraco negro”, bem como a benefícios concedidos antes da atual Constituição Federal.

Nesse sentido:

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. TEMA 76. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO ANTERIOR À CF/88. AGRAVO A QUE SE NEGA PROVIMENTO. MULTA APLICADA.

I - O Tema 76 da Repercussão Geral (RE 564.354/SE) é aplicável a casos de benefícios previdenciários concedidos antes da Constituição de 1998.

II - Agravo regimental a que se nega provimento, com aplicação de multa (art. 1.021, § 4º, do CPC).

(ARE 1.145.978-AgR, Rel. Ministro RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, DJe 7.12.2018)

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. READEQUAÇÃO DE BENEFÍCIO CONCEDIDO ENTRE 05.10.1988 E 05.04.1991 (BURACO NEGRO). APLICAÇÃO IMEDIATA DOS TETOS INSTITUÍDOS PELAS EC'S N° 20/1998 E 41/2003. REPERCUSSÃO GERAL. REAFIRMAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA.

1. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata dos novos tetos instituídos pelo art. 14 da EC n° 20/1998 e do art. 5º da EC n° 41/2003 no âmbito do regime geral de previdência social (RE 564.354, Rel. Min. Cármen Lúcia, julgado em regime de repercussão geral).

2. Não foi determinado nenhum limite temporal no julgamento do RE 564.354. Assim, os benefícios concedidos entre 05.10.1988 e 05.04.1991 (buraco negro) não estão, em tese, excluídos da possibilidade de readequação, segundo os tetos instituídos pelas EC s nº 20/1998 e 41/2003. O eventual direito a diferenças deve ser aferido caso a caso, conforme os parâmetros já definidos no julgamento do RE 564.354.

3. Repercussão geral reconhecida, com reafirmação de jurisprudência, para assentar a seguinte tese: "os benefícios concedidos entre 05.10.1988 e 05.04.1991 (período do buraco negro) não estão, em tese, excluídos da possibilidade de readequação segundo os tetos instituídos pelas EC s nº 20/1998 e 41/2003, a ser aferida caso a caso, conforme os parâmetros definidos no julgamento do RE 564.354, em regime de repercussão geral".

(RE 937595 RG/SP, Rel. Ministro ROBERTO BARROSO, Plenário, Processo Eletrônico Repercussão Geral - Mérito DJe-101 DIVULG 15-05-2017, PUBLIC 16-05-2017)

No presente caso, verifica-se que o recurso extraordinário interposto pela parte autora veicula tese frontalmente divergente daquela albergada pela Corte Suprema no paradigma acima transcrito. Isso porque o acórdão recorrido consigna que:

"No caso dos autos, a parte autora afirma na inicial que "existe clara limitação dos benefícios que foram limitados ao menor valor teto, mesmo que não tenham parcelas adicionais" e que "Não se postula como dito acima, o afastamento do menor valor teto do cálculo inicial do benefício. Postula-se apenas a evolução do salário-de-benefício global, limitando-se a renda mensal ao menor/maior valor teto nas datas dos reajustamentos, com a aplicação dos termos do art. 58 em todos os valores que compõem a equação" (ID 2671859, p. 16). Ou seja, a parte autora pretende outra forma de cálculo do benefício, em desacordo do que previa a legislação em vigor à época.

Finalmente, anota-se que esta decisão observa o quanto decidido pelo E. Supremo Tribunal Federal no RE 564.354/SE, em regime de repercussão geral (art. 543-B do Código de Processo Civil/73), cujo alcance foi sintetizado pelo Min. Teori Zavascki, ao julgar o RE 915.305 AgR/SP: "o único requisito para a aplicação dos novos tetos aos benefícios concedidos anteriormente à sua vigência é que o salário de benefício tenha sofrido, à época de sua concessão, diminuição em razão da incidência do limitador previdenciário então vigente".

No caso vertente, como visto acima, nem o salário-de-benefício nem o próprio benefício foram diminuídos em razão dos limitadores então aplicáveis."

Noutras palavras, não houve afronta ao entendimento sufragado pela Corte Suprema, o que atrai para o caso concreto a prejudicialidade do extraordinário.

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

Int.

São Paulo, 15 de abril de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003786-20.2014.4.03.6183

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: LUIS CARLOS DA SILVA DAMY

Advogado do(a) APELANTE: LUCIANA CONFORTI SLEIMAN - SP121737-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: IZABELLA LOPES PEREIRA GOMES COCCARO - SP183111

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de recurso extraordinário interposto pela parte autora contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

Após devolução dos autos à turma julgadora, o acórdão recorrido foi mantido após juízo de retratação negativo.

Decido.

O recurso merece admissão.

Nos termos do julgamento do RE 564.354/SE, decidido sob a sistemática de repercussão geral da matéria, foi assentado o entendimento de que não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.

O acórdão recorrido afastou a revisão pleiteada, manifestando-se pela inaplicabilidade dos novos tetos estabelecidos pelas Emendas Constitucionais nº 20/98 e 41/03, ante o fato de o benefício ter sido concedido antes da Constituição Federal de 1988.

Entretanto, o mencionado acórdão paradigma (RE 564.354/SE) não fez qualquer restrição quanto ao período no qual seria aplicável a observância aos novos tetos estabelecidos pelas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/03.

Eventuais dúvidas acerca do alcance do entendimento emanado do RE 564.354/SE restaram dirimidas por subsequentes julgados sobre a matéria, a partir dos quais se evidenciou que a tese fixada aplica-se, indistintamente, também a benefícios concedidos no chamado período do “buraco negro”, bem como a benefícios concedidos antes da atual Constituição Federal.

Nesse sentido:

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. TEMA 76. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO ANTERIOR À CF/88. AGRAVO A QUE SE NEGA PROVIMENTO. MULTA APLICADA.

I - O Tema 76 da Repercussão Geral (RE 564.354/SE) é aplicável a casos de benefícios previdenciários concedidos antes da Constituição de 1998.

II - Agravo regimental a que se nega provimento, com aplicação de multa (art. 1.021, § 4º, do CPC).

(ARE 1.145.978-Agr, Rel. Ministro RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, DJe 7.12.2018)

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. READEQUAÇÃO DE BENEFÍCIO CONCEDIDO ENTRE 05.10.1988 E 05.04.1991 (BURACO NEGRO). APLICAÇÃO IMEDIATA DOS TETOS INSTITUÍDOS PELAS EC'S Nº 20/1998 E 41/2003. REPERCUSSÃO GERAL. REAFIRMAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA.

1. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata dos novos tetos instituídos pelo art. 14 da EC nº 20/1998 e do art. 5º da EC nº 41/2003 no âmbito do regime geral de previdência social (RE 564.354, Rel. Min. Cármen Lúcia, julgado em regime de repercussão geral).

2. Não foi determinado nenhum limite temporal no julgamento do RE 564.354. Assim, os benefícios concedidos entre 05.10.1988 e 05.04.1991 (buraco negro) não estão, em tese, excluídos da possibilidade de readequação, segundo os tetos instituídos pelas EC's nº 20/1998 e 41/2003. O eventual direito a diferenças deve ser aferido caso a caso, conforme os parâmetros já definidos no julgamento do RE 564.354.

3. Repercussão geral reconhecida, com reafirmação de jurisprudência, para assentar a seguinte tese: “os benefícios concedidos entre 05.10.1988 e 05.04.1991 (período do buraco negro) não estão, em tese, excluídos da possibilidade de readequação segundo os tetos instituídos pelas EC's nº 20/1998 e 41/2003, a ser aferida caso a caso, conforme os parâmetros definidos no julgamento do RE 564.354, em regime de repercussão geral”.

(RE 937595 RG/SP, Rel. Ministro ROBERTO BARROSO, Plenário, Processo Eletrônico Repercussão Geral - Mérito DJe-101 DIVULG 15-05-2017, PUBLIC 16-05-2017)

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

Int.

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

Decido.

O recurso não merece admissão.

O acórdão recorrido está embasado em precedente de repercussão geral proferido pelo Supremo Tribunal Federal - RE 564.354/SE.

Por certo, a competência do Superior Tribunal de Justiça refere-se à matéria infraconstitucional. Dessa forma, incabível em sede de recurso especial a discussão acerca da incidência dos tetos aos benefícios anteriores à CF/88, sob pena de usurpação da competência do Supremo Tribunal Federal. Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. APLICAÇÃO DOS TETOS DAS EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/1998 E 41/2003. QUESTÃO DE MÉRITO DECIDIDA SOB O ENFOQUE INTEGRALMENTE CONSTITUCIONAL. COMPETÊNCIA DO STF.

1. Relativamente à decadência, o acórdão objurgado está em consonância com a interpretação conferida pelo Superior Tribunal de Justiça, de que a extensão do disposto no art. 103 da Lei 8.213/1991 ao caso dos autos - revisão da renda mensal no intuito de que sejam observados os novos valores do teto definido nas Emendas Constitucionais 20/1998 e 41/2003, ou seja, reajustamento da renda mensal inicial - é inadequada, porquanto o autor requer aplicação de normas supervenientes à data da concessão do benefício.
2. A Corte de origem decidiu a controvérsia em consonância com a orientação do STJ, pelo que incide, na espécie, a Súmula 83/STJ, enunciado sumular aplicável, inclusive, quando fundado o Recurso Especial na alínea "a" do inciso III do art. 105 da Constituição Federal.
3. Quanto ao mérito, o entendimento da Corte regional está integralmente fundamentado em dispositivos constitucionais e interpretação conferida pelo Supremo Tribunal Federal à questão iuris - mormente à decisão proferida pelo STF no RE 564.354 -, razão pela qual descabe ao STJ se manifestar sobre a vexata questão, sob pena de invasão da competência do STF.
4. Recurso Especial não conhecido.

(REsp 1787652/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/02/2019, DJe 11/03/2019)

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

Int.

São Paulo, 15 de abril de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0021710-37.2017.4.03.9999
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: ANTONIO JOSE MATTOS MORELLO
Advogado do(a) APELADO: EDUARDO CARVALHO CAIUBY - SP88368-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 16 de abril de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0009693-32.2018.4.03.9999
APELANTE: ZENAIDE ROVATI BOGAS DA SILVA
Advogado do(a) APELANTE: CARLOS EDUARDO BORGES - SP240332-S
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 16 de abril de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016409-48.2017.4.03.0000

AGRAVANTE: MARIA RODRIGUES DA SILVA

Advogado do(a) AGRAVANTE: ANTONIO MARIO DE TOLEDO - SP47319-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 16 de abril de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0029032-45.2016.4.03.9999

APELANTE: VALENTIM DA ROCHA SANTOS

Advogado do(a) APELANTE: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: WILLIAM JUNQUEIRA RAMOS - SP258337-N

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 16 de abril de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005706-15.2013.4.03.6102

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CARLOS MAURICIO CHRISOSTOMO

Advogado do(a) APELADO: DOUGLAS FERREIRA MOURA - SP173810-A

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 16 de abril de 2020

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001262-02.2014.4.03.6005

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: IDALINO PEREIRA

Advogado do(a) APELADO: TANIA SARA DE OLIVEIRA ALVES - MS9883-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S ã O

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

O recurso merece admissão.

Está consolidada a jurisprudência da superior instância a dizer que o termo inicial de concessão do benefício assistencial deve ser estabelecido na data do requerimento administrativo ou, subsidiariamente, na data da citação do INSS, notadamente quando o pedido seja deduzido diretamente em Juízo. São desimportantes, portanto, para efeito de fixação do dies a quo do benefício, a data do ajuizamento da demanda, a data da realização do laudo pericial ou a de sua juntada aos autos.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. APLICABILIDADE DO ART. 557 DO CPC. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO PREVISTO NO ART. 203, V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. TERMO INICIAL. DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO QUANDO JÁ PREENCHIDOS OS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

I - O presente feito decorre de ação de concessão de benefício de prestação continuada objetivando a concessão do benefício previsto no art. 203, V, da Constituição Federal de 1988, sob o fundamento de ser pessoa portadora de deficiência e não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família. Na sentença, julgou-se improcedente o pedido. No Tribunal Regional Federal da 3ª Região, a sentença foi reformada.

II - Esta Corte consolidou o entendimento de que havendo requerimento administrativo, como no caso, este é o marco inicial dos efeitos financeiros do benefício assistencial. Nesse sentido: REsp n. 1610554/SP, Rel. Ministra Regina Helena Costa, Primeira Turma, julgado em 18/4/2017, DJe 2/5/2017; REsp n. 1615494/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 1/9/2016, DJe 6/10/2016 e Pet n. 9.582/RS, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Seção, julgado em 26/8/2015, DJe 16/9/2015.

III - Correta, portanto, a decisão que deu provimento ao recurso especial do Ministério Público Federal.

IV - Agravo interno improvido.

(AgInt no REsp 1662313/SP, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/03/2019, DJe 27/03/2019)

PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. TERMO INICIAL.

1. "Na existência de requerimento administrativo, este deve ser o marco inicial para o pagamento do benefício discutido" (AgInt no REsp 1.617.493/SE, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 27/04/2017, DJe 04/05/2017).

2. Agravo interno desprovido.

(AgInt no AREsp 1344946/ES, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 04/12/2018, DJe 05/02/2019)

O v. acórdão recorrido consignou:

"(...) O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação(23.10.2014 -fl. 35), tendo em vista que não se pode atribuir à autarquia as consequências da postura desidiosa do administrado que levou quase três anos para judicializar a questão, a contar do indeferimento administrativo. Impende salientar que se está aqui a tratar da extração ou não de efeitos decorrentes da conduta daquele que demora em demasia para buscar satisfação à sua pretensão.(...)"

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

Ante o exposto, admito o recurso especial.

Int.

São Paulo, 31 de março de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0009225-46.2013.4.03.6183

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: MISSAK BAGBUDARIAN

Advogado do(a) APELANTE: ANIS SLEIMAN - SP18454-A

D E C I S Ã O

Trata-se de recurso extraordinário interposto pela parte autora contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

Após devolução dos autos à turma julgadora, o acórdão recorrido foi mantido após juízo de retratação negativo.

Decido.

O recurso merece admissão.

Nos termos do julgamento do RE 564.354/SE, decidido sob a sistemática de repercussão geral da matéria, foi assentado o entendimento de que não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.

O acórdão recorrido afastou a revisão pleiteada, manifestando-se pela inaplicabilidade dos novos tetos estabelecidos pelas Emendas Constitucionais nº 20/98 e 41/03, ante o fato de o benefício ter sido concedido antes da Constituição Federal de 1988.

Entretanto, o mencionado acórdão paradigma (RE 564.354/SE) não fez qualquer restrição quanto ao período no qual seria aplicável a observância aos novos tetos estabelecidos pelas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/03.

Eventuais dúvidas acerca do alcance do entendimento emanado do RE 564.354/SE restaram dirimidas por subsequentes julgados sobre a matéria, a partir dos quais se evidenciou que a tese fixada aplica-se, indistintamente, também a benefícios concedidos no chamado período do “buraco negro”, bem como a benefícios concedidos antes da atual Constituição Federal.

Nesse sentido:

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. TEMA 76. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO ANTERIOR À CF/88. AGRAVO A QUE SE NEGA PROVIMENTO. MULTA APLICADA.

I - O Tema 76 da Repercussão Geral (RE 564.354/SE) é aplicável a casos de benefícios previdenciários concedidos antes da Constituição de 1998.

II - Agravo regimental a que se nega provimento, com aplicação de multa (art. 1.021, § 4º, do CPC).

(ARE 1.145.978-Agr, Rel. Ministro RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, DJe 7.12.2018)

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. READEQUAÇÃO DE BENEFÍCIO CONCEDIDO ENTRE 05.10.1988 E 05.04.1991 (BURACO NEGRO). APLICAÇÃO IMEDIATA DOS TETOS INSTITUÍDOS PELAS EC'S Nº 20/1998 E 41/2003. REPERCUSSÃO GERAL. REAFIRMAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA.

1. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata dos novos tetos instituídos pelo art. 14 da EC nº 20/1998 e do art. 5º da EC nº 41/2003 no âmbito do regime geral de previdência social (RE 564.354, Rel. Min. Cármen Lúcia, julgado em regime de repercussão geral).

2. Não foi determinado nenhum limite temporal no julgamento do RE 564.354. Assim, os benefícios concedidos entre 05.10.1988 e 05.04.1991 (buraco negro) não estão, em tese, excluídos da possibilidade de readequação, segundo os tetos instituídos pelas EC s nº 20/1998 e 41/2003. O eventual direito a diferenças deve ser aferido caso a caso, conforme os parâmetros já definidos no julgamento do RE 564.354.

3. Repercussão geral reconhecida, com reafirmação de jurisprudência, para assentar a seguinte tese: “os benefícios concedidos entre 05.10.1988 e 05.04.1991 (período do buraco negro) não estão, em tese, excluídos da possibilidade de readequação segundo os tetos instituídos pelas EC s nº 20/1998 e 41/2003, a ser aferida caso a caso, conforme os parâmetros definidos no julgamento do RE 564.354, em regime de repercussão geral”.

(RE 937595 RG/SP, Rel. Ministro ROBERTO BARROSO, Plenário, Processo Eletrônico Repercussão Geral - Mérito DJe-101 DIVULG 15-05-2017, PUBLIC 16-05-2017)

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

Int.

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

Decido.

O recurso não merece admissão.

O acórdão recorrido está embasado em precedente de repercussão geral proferido pelo Supremo Tribunal Federal - RE 564.354/SE.

Por certo, a competência do Superior Tribunal de Justiça refere-se à matéria infraconstitucional. Dessa forma, incabível em sede de recurso especial a discussão acerca da incidência dos tetos aos benefícios anteriores à CF/88, sob pena de usurpação da competência do Supremo Tribunal Federal. Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. APLICAÇÃO DOS TETOS DAS EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/1998 E 41/2003. QUESTÃO DE MÉRITO DECIDIDA SOB O ENFOQUE INTEGRALMENTE CONSTITUCIONAL. COMPETÊNCIA DO STF.

1. Relativamente à decadência, o acórdão objurgado está em consonância com a interpretação conferida pelo Superior Tribunal de Justiça, de que a extensão do disposto no art. 103 da Lei 8.213/1991 ao caso dos autos - revisão da renda mensal no intuito de que sejam observados os novos valores do teto definido nas Emendas Constitucionais 20/1998 e 41/2003, ou seja, reajustamento da renda mensal inicial - é inadequada, porquanto o autor requer aplicação de normas supervenientes à data da concessão do benefício.
2. A Corte de origem decidiu a controvérsia em consonância com a orientação do STJ, pelo que incide, na espécie, a Súmula 83/STJ, enunciado sumular aplicável, inclusive, quando fundado o Recurso Especial na alínea "a" do inciso III do art. 105 da Constituição Federal.
3. Quanto ao mérito, o entendimento da Corte regional está integralmente fundamentado em dispositivos constitucionais e interpretação conferida pelo Supremo Tribunal Federal à questão iuris - momento à decisão proferida pelo STF no RE 564.354 -, razão pela qual descabe ao STJ se manifestar sobre a vexata questão, sob pena de invasão da competência do STF.
4. Recurso Especial não conhecido.

(REsp 1787652/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/02/2019, DJe 11/03/2019)

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

Int.

São Paulo, 15 de abril de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5462124-53.2019.4.03.9999

APELANTE: HERINALDO FERREIRA DE MELO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: RAFAEL DE FARIA ANTEZANA - SP188294-N, THIAGO QUEIROZ - SP197979-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, HERINALDO FERREIRA DE MELO

Advogados do(a) APELADO: RAFAEL DE FARIA ANTEZANA - SP188294-N, THIAGO QUEIROZ - SP197979-N

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 16 de abril de 2020

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000198-41.2016.4.03.6120

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: L. C. BRIZOLARI & CIA LTDA - EPP

Advogados do(a) APELANTE: MAURICIO REHDER CESAR - SP220833-A, RICARDO CESAR DOSSO - SP184476-A

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de recurso especial interposto por L.C. Brizolari & Cia Ltda. –empresa em recuperação judicial, com fulcro no art. 103, III, *a e c*, da Constituição Federal, contra acórdão deste Tribunal que negou provimento à sua apelação. Embargos de declaração rejeitados.

Alega, em síntese, violação do art. 355, I, do CPC, bem como dissídio jurisprudencial a respeito da necessidade de realização de prova pericial.

Decido.

O recurso não comporta admissibilidade.

O Código de Processo Civil estabelece a possibilidade de julgamento antecipado da lide nos casos em que não houver necessidade de outras provas (art. 355, I).

Também prevê a possibilidade de o juiz indeferir, em decisão fundamentada, as diligências inúteis ou meramente protelatórias (art. 370 do CPC).

É assente na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça a faculdade conferida ao magistrado, considerando a matéria impugnada, de determinar a realização da prova ou não, por entendê-la (des)necessária ou (im)pertinente.

Nos autos, a despeito da não realização da prova pericial, a lide foi julgada com base em todo o arcabouço fático-probatório constante dos autos, sendo reconhecida a validade das cláusulas contratuais impugnadas pelo recorrente.

A propósito, transcrevo trechos do voto condutor do acórdão:

Todavia, da possibilidade de aplicação das normas do CDC não decorre automática e imperativamente a nulidade de toda e qualquer cláusula tida como prejudicial ao interesse financeiro do consumidor; que firma livremente um contrato com instituição financeira. Mesmo nos casos em que se verifica o prejuízo financeiro, a nulidade pressupõe que o contrato ou cláusula contratual tenha imposto desvantagem exagerada ao consumidor (art. 51, inciso V, do CDC), ofendendo os princípios fundamentais do sistema jurídico, restringindo direitos ou obrigações inerentes à natureza do contrato, de tal modo a ameaçar seu objeto ou equilíbrio, ou se mostrando excessivamente onerosa para o consumidor; considerada a natureza e o conteúdo do contrato, o interesse das partes e outras circunstâncias peculiares ao caso (art. 51, § 1º, do CDC).

Também não implica nulidade contratual a natureza adesiva dos ajustes. Com efeito, sendo a elaboração unilateral das cláusulas contratuais inerente ao contrato de adesão e encontrando-se esta espécie contratual expressamente autorizada pelo Código de Defesa do Consumidor (art. 54), seria ilógico que a unilateralidade pudesse ser tomada, em abstrato, como causa suficiente ao reconhecimento da nulidade ou abusividade do ajuste.

Cumpriria ao autor; portanto, demonstrar as causas concretas e específicas do suposto abuso ou nulidade das cláusulas dos contratos em testilha. Caberia, ainda, ao autor, pretendendo a aplicação da teoria da imprevisão, demonstrar os fatos supervenientes à contratação que teriam tornado excessivamente oneroso o seu cumprimento, conforme o art. 6º, V, do CDC. A suposta onerosidade excessiva apontada pelo autor; todavia, decorre do próprio conteúdo das cláusulas contratuais, não de fatos externos e posteriores à contratação, a autorizar a aplicação do referidos dispositivo legal.

Ressalto, neste ponto, que os contratos em exame foram firmados livremente pelos interessados e não diferem dos contratos de adesão referentes a serviços essenciais, tais como o fornecimento de água, eletricidade, telefonia e outros imprescindíveis à dignidade da vida em ambiente urbano. Trata-se de contratos de empréstimo bancário cujo objeto, embora útil, não se revela imprescindível aos contratantes. Foram firmados, portanto, por vontade própria e não por inexigibilidade de outra conduta, decorrente da essencialidade - inexistente para o caso dos autos - de seu objeto.

Por fim, entendo que a invocação, apenas na ocasião do cumprimento da obrigação, de suposta nulidade de cláusulas livremente aceitas no momento da celebração do acordo e da tomada do financiamento, viola a boa-fé contratual objetiva, por sua vertente do princípio do ne venire contra factum proprium.

É de ressaltar que em matéria de contratos impera o princípio pacta sunt servanda, notadamente quando as cláusulas contratuais observam legislação meticulosa e quase sempre cogente. Também por essa razão, não se pode olvidar o princípio rebus sic standibus, por definição, requer a demonstração de que não subsistem as circunstâncias fáticas que sustentavam o contrato e que justificam o pedido de revisão contratual.

A alteração do entendimento, nos termos pleiteados nas razões recursais, encontra óbice na súmula 7 do STJ, por demandar reexame de fatos e provas, defeso em sede de recurso especial. A propósito:

AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AÇÃO MONITÓRIA. CONTRATO CRÉDITO "CONSTRUCARD". DOCUMENTOS HÁBEIS À PROPOSITURA DA DEMANDA. ART. 1.022 DO CPC/2015. AUSÊNCIA DE OMISSÕES. ALEGAÇÃO DE EXCESSO DE EXECUÇÃO. DESNECESSIDADE DE PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL CONTÁBIL. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS. PACTUAÇÃO EXPRESSA. SÚMULAS 5 E 7 DO STJ. COMISSÃO DE PERMANÊNCIA. AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL PREJUDICADO. AGRAVO INTERNO NÃO PROVIDO. 1. Não há falar em ofensa está o art. 1.022 do CPC/2015, haja vista que o acórdão estadual apreciou as questões deduzidas, decidindo de forma clara e conforme sua convicção com base nos elementos de prova que entendeu pertinentes. Portanto, não há falar, no caso, em negativa de prestação jurisdicional. 2. É firme o entendimento do STJ no sentido de que "o magistrado é o destinatário da prova, competindo, portanto, às instâncias ordinárias exercer juízo acerca da imprescindibilidade daquelas que foram ou não produzidas, nos termos do art. 130 do CPC" (AgRg no AREsp 837.683/SP, Rel. Ministro ANTONIO CARLOS FERREIRA, QUARTA TURMA, julgado em 17/3/2016, DJe 30/3/2016). 3. A conclusão do acórdão estadual acerca da existência de prova suficiente para propositura da ação monitória, decorreu de convicção formada em face dos elementos fáticos existentes nos autos. A revisão dos fundamentos do acórdão recorrido importaria o reexame de provas. Incidência da Súmula 7/STJ. 4. Capitalização de juros. Pactuação expressa. Possibilidade. Precedentes do STJ. Súmulas 5 e 7. 5. Ausência de interesse recursal quanto ao não cabimento da cobrança da comissão de permanência, uma vez que o acórdão afastou a cobrança do encargo. 6. Não se pode conhecer do recurso pela alínea c, uma vez que aplicada a Súmula 7/STJ quanto à alínea a, resta prejudicada a divergência jurisprudencial. 7. Agravo interno não provido. (STJ, AgInt nos EDcl no AREsp 1416494/SP, 4ª Turma, Rel. Min. Luís Felipe Salomão, j. 03.09.2019, DJe 10.09.2019)

No mesmo sentido: STJ, AgInt no AREsp 1066305/RO, 3ª Turma, Rel. Min. Marco Aurélio Bellizze, j. 27.06.2017, DJe 03.08.2017; AgRg no AREsp 432.767/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 25.02.2014, DJe 19.03.2014; AgRg no REsp 1523774/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Humberto Martins, j. 18.06.2015, DJe 26.06.2015.

Sob o fundamento da alínea "c" do permissivo constitucional citado, cumpre ressaltar que o colendo Superior Tribunal de Justiça exige a comprovação e demonstração da alegada divergência, mediante a observância dos seguintes requisitos: "a) o acórdão paradigma deve ter enfrentado os mesmos dispositivos legais que o acórdão recorrido (...); b) o acórdão paradigma, de tribunal diverso (Súmulas 13, do STJ e 369, do STF), deve ter esgotado a instância ordinária (...); c) a divergência deve ser demonstrada de forma analítica, evidenciando a dissensão jurisprudencial sobre teses jurídicas decorrentes dos mesmos artigos de lei, sendo insuficiente a mera indicação de ementas (...); d) a discrepância deve ser comprovada por certidão, cópia autenticada ou citação de repositório de jurisprudência oficial ou credenciado; e) a divergência tem de ser atual, não sendo cabível recurso quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida (Súmula 83, do STJ); f) o acórdão paradigma deverá evidenciar identidade jurídica com a decisão recorrida, sendo impróprio invocar precedentes inespecíficos e carentes de similitude fática com o acórdão hostilizado" (STJ, Resp 644274, Relator Ministro Nilson Naves, DJ 28.03.2007).

O recorrente não realiza o cotejo analítico e se limita a colacionar aos autos julgados do STJ, não satisfazendo os requisitos necessários à admissão do recurso.

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

Intimem-se.

São Paulo, 31 de março de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5067400-67.2018.4.03.9999

APELANTE: APARECIDA SOARES DE SOUZA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: PEDRO RUBIA DE PAULA RODRIGUES - SP319062-N, SHAIENE LIMA TAVEIRA - SP345606-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, APARECIDA SOARES DE SOUZA

Advogados do(a) APELADO: PEDRO RUBIA DE PAULA RODRIGUES - SP319062-N, SHAIENE LIMA TAVEIRA - SP345606-N

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 16 de abril de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0004172-78.2014.4.03.6109

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARCIO RIBEIRO

Advogado do(a) APELADO: LUIS HENRIQUE VENANCIO RANDO - SP247013-A

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 16 de abril de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004775-42.2010.4.03.6126

APELANTE: LABORTEX IND E COM DE PRODUTOS DE BORRACHA LTDA, LAB PARTICIPACOES LTDA

Advogado do(a) APELANTE: SANDRA MARA LOPOMO MOLINARI - SP159219-A

Advogado do(a) APELANTE: SANDRA MARA LOPOMO MOLINARI - SP159219-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 16 de abril de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007262-27.2019.4.03.0000
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: RK2 TRANSPORTES LTDAS
Advogado do(a) AGRAVADO: ARTUR RICARDO RATC - SP256828-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 16 de abril de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5000204-35.2017.4.03.6113
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: JOEY INDUSTRIA E COMERCIO DE CALCADOS LTDA - EPP
Advogados do(a) APELADO: REGINA MACIEL RAUCCI UBIALI - SP270347-A, ANA CRISTINA GHEDINI CARVALHO - SP181614-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 16 de abril de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5006822-35.2017.4.03.6100
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: EYE PHARMA LTDA
Advogados do(a) APELADO: ANDRE VASCONCELLOS DE SOUZA LIMA - SP179214-A, PALLOMA DE FREITAS MENDES GAIA - SP395833-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 16 de abril de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5006165-78.2017.4.03.6105

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: Q PASSO ALIMENTOS LTDA

Advogados do(a) APELADO: LIGIA VALIM SOARES DE MELLO - SP346011-A, EDUARDO GUTIERREZ - SP137057-A, LUIS FERNANDO XAVIER SOARES DE MELLO - SP84253-A, PAULA GUIMARAES DE MORAES SCHMIDT - GO34310-A

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 16 de abril de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000501-24.2017.4.03.6119

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: JOLLY INDUSTRIA E COMERCIO DE UTILIDADES DOMESTICAS LTDA

Advogado do(a) APELADO: MARCELO DA SILVA PRADO - SP162312-A

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 16 de abril de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5001051-36.2018.4.03.6102

INTERESSADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

INTERESSADO: ACEFLEX CONTENTORES FLEXIVEIS LTDA

Advogados do(a) INTERESSADO: JOSE LUIZ MATTHES - SP76544-A, FABIO PALLARETTI CALCINI - SP197072-A

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 16 de abril de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000514-71.2017.4.03.6103
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: MONTARTE INDUSTRIAL E LOCADORA S.A.
Advogados do(a) APELADO: ROBERTO LABAKI PUPO - SP194765-A, RICHARD ABECASSIS - SP251363-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 16 de abril de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005079-53.2018.4.03.6100
APELANTE: IGUASPORT LTDA

Advogados do(a) APELANTE: LUIZ GUSTAVO ANTONIO SILVA BICHARA - RJ112310-S, EDUARDO BORGES PINHO - PE31109-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 16 de abril de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000356-95.2017.4.03.6109
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: WIPRO DO BRASIL INDUSTRIAL S.A.
Advogado do(a) APELADO: MARCELO DINIZ BARBOSA - PR27181-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 16 de abril de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5160777-58.2019.4.03.9999

PARTE AUTORA: ANDREA CAPRIOLI GOMES

JUIZO RECORRENTE: COMARCA DE CÂNDIDO MOTA/SP - 1ª VARA

Advogados do(a) PARTE AUTORA: APARECIDO ROBERTO DE LIMA - SP165520-N, ANTONIO MARCOS GONCALVES - SP169885-N

PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 16 de abril de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000446-22.2016.4.03.6111

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: SONIA APARECIDA MACHADO

Advogado do(a) APELADO: BENEDITO GERALDO BARCELLO - SP124367-A

OUTROS PARTICIPANTES:

ADVOGADO do(a) ASSISTENTE: BENEDITO GERALDO BARCELLO

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 16 de abril de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001343-96.2014.4.03.6183

APELANTE: MATUSALEM DA CONCEICAO OLIVEIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

Advogados do(a) APELANTE: HUGO GONCALVES DIAS - SP194212-A, FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, MATUSALEM DA CONCEICAO OLIVEIRA

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 16 de abril de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0014657-68.2018.4.03.9999
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ISABEL DONIZETI ALVES BEATO
Advogado do(a) APELADO: ANTONIO MARIO DE TOLEDO - SP47319-N
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 16 de abril de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5007772-52.2018.4.03.6183
APELANTE: ABRAHAM MACEDO DE SOUZA
Advogado do(a) APELANTE: LEANDRO DE MORAES ALBERTO - SP235324-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 16 de abril de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000875-13.2017.4.03.6128

APELANTE: ELIZABETE DA SILVA
Advogado do(a) APELANTE: MILTON ALVES MACHADO JUNIOR - SP159986-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 16 de abril de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5067610-21.2018.4.03.9999
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA IVANETE PIMENTEL
Advogado do(a) APELADO: SILVIO ANTONIO BORTOLAN - SP358523-N
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 16 de abril de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022318-37.2018.4.03.0000
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: ANGELICA CARRO - SP134543-N
AGRAVADO: MARIA DA CONCEICAO GERONIMO LOPES
Advogado do(a) AGRAVADO: RODRIGO CARDOSO RIBEIRO DE MOURA - SP259278-N
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 16 de abril de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006374-07.2017.4.03.6183
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: SEBASTIAO DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 16 de abril de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5065441-61.2018.4.03.9999
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: BENEDITO TIMOTEO DE CARVALHO
Advogados do(a) APELADO: CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N, ELLEN SIMOES PIRES - SP343717-N
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 16 de abril de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5500783-34.2019.4.03.9999
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: IZABEL DOS REIS OLIVEIRA DOS SANTOS
Advogados do(a) APELADO: ANALUISA FACURY LIMONTI TAVEIRA - SP166964-N, APARECIDA HELENA MADALENA DE JESUS GIOLO - SP171698-N
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 16 de abril de 2020

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5076131-52.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CELSO LACERDA OLIVA
Advogado do(a) APELADO: ROSANA MARIA DO CARMO NITO - SP239277-N
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Cuida-se de agravo interno manejado pela parte autora em face de decisão desta Vice-Presidência que não admitiu o recurso especial.

DECIDO.

O recurso contra a decisão de não admissibilidade dos recursos excepcionais é o agravo, nos próprios autos, a ser apreciado pelos Tribunais Superiores, consoante disciplina expressa do art. 1.042 do Código de Processo Civil.

As decisões de negativa de seguimento fundadas na aplicação de entendimento firmado em regime de repercussão geral ou em julgamento de recursos repetitivos ensejam o cabimento do agravo interno, o qual tem aplicação, ainda, às decisões de suspensão ou sobrestamento (art. 1.030, § 2º, c/c art. 1.021).

Aqui, todavia, não se cuida de decisão a negar trânsito a recurso excepcional por estar a tese recursal em confronto com entendimento consolidado em recurso representativo de controvérsia, tampouco a impugnar decisão de sobrestamento, o que afasta, por conseguinte o cabimento do agravo interno na espécie.

Assim sendo, deflui ter a parte autora veiculado sua irrisignação mediante interposição de recurso que não consubstancia modalidade adequada para o alcance da sua pretensão.

À luz do princípio da taxatividade, aplicável em sede de teoria geral dos recursos, verifica-se que não há previsão no Código de Processo Civil de interposição de agravo interno ou regimental em hipóteses como a dos autos.

Tem-se, dessarte, que a interposição do presente recurso caracteriza manifesto erro grosseiro, sendo certo que, consoante a Jurisprudência do C. STJ, "a aplicação do princípio da fungibilidade recursal pressupõe dúvida objetiva a respeito do recurso a ser interposto, inexistência de erro grosseiro e observância do prazo do recurso correto, o que não ocorre na espécie" (AgRg nos EREsp 1.357.016/RS, 1ª Seção, Rel. Min. Ari Pargendler, DJe de 2/8/2013).

Nesse mesmo sentido, destacam-se as recentes decisões do C. STJ, *in verbis*:

AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSO CIVIL. CPC/2015. RECURSO CABÍVEL. ART. 1.042. ART. 1.030, I, § 2º, "B". VEDAÇÃO EXPRESSA DE INTERPOSIÇÃO DE AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL EM FACE DE DECISÃO QUE INADMITTE RESP FUNDAMENTADA EM REPETITIVO. NÃO CABE O PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE. AGRAVO INTERNO NÃO PROVIDO.

1. "A interposição do agravo previsto no art. 1.042, caput, do CPC/2015 quando a Corte de origem o inadmitir com base em recurso repetitivo constitui erro grosseiro, não sendo mais devida a determinação de outra de retorno dos autos ao Tribunal a quo para que o aprecie como agravo interno" (AREsp 959.991/RS, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, julgado em 16/08/2016, DJe de 26/08/2016).

2. Agravo interno não provido.

(AgInt no AREsp 951.728/MG, Rel. Ministro RAULARAÚJO, QUARTA TURMA, julgado em 15/12/2016, DJe 07/02/2017)

AGRAVO INTERNO INTERPOSTO CONTRA DECISÃO QUE INADMITTE RECURSO EXTRAORDINÁRIO. RECURSO MANIFESTAMENTE INCABÍVEL.

1. A decisão que não admite o recurso extraordinário por ausência de demonstração de repercussão geral é impugnável por meio de agravo em recurso extraordinário.

2. A interposição de agravo interno é considerada erro grosseiro, insuscetível de aplicação da fungibilidade recursal, por não mais subsistir dúvida quanto ao único recurso adequado (art. 1.042 do CPC).

Agravo interno não conhecido.

(AgInt no RE nos EDcl no AREsp 639.161/MA, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/11/2016, DJe 24/11/2016) Grifei.

Ante o exposto, não conheço do agravo interno.

Int.

São Paulo, 31 de março de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5028697-91.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. Vice Presidência
AGRAVANTE: RODOVISA CIVENNA TRANSPORTES LTDA
Advogado do(a) AGRAVANTE: CARINA ELAINE DE OLIVEIRA - SP197618-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DESPACHO

Conforme certidão ID [129671025](#), lançada pela Subsecretaria dos Feitos da Vice-Presidência nestes autos eletrônicos, não foi localizado instrumento de mandato que confira poderes à subscritora do recurso excepcional.

Assim sendo, no prazo de 10 (dez) dias, regularize a **Rodovisa Civenna Transportes Ltda. – Em Recuperação Judicial** a sua representação processual, trazendo aos autos instrumento de procuração/substabelecimento, se por cópia, autenticada em cartório próprio ou cuja autenticidade tenha sido declarada pelo advogado constituído, em relação à advogada Dra. Victória Pereira Martins, OAB/SP n.º 363.135, signatária do Recurso Especial por ela interposto.

Regularizada a representação processual no prazo assinalado, intime-se a União (Fazenda Nacional) para o oferecimento de contrarrazões.

Vencido o prazo sem manifestação, ou após sanada a irregularidade e com a devida intimação da União, venham-me os autos conclusos.

Intime-se.

São Paulo, 14 de abril de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) N° 0013710-82.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: VIACAO RIBEIRAO PIRES LTDA

Advogado do(a) APELANTE: FRANCILENE DE SENA BEZERRA SILVERIO - SP254903

APELADO: ERGOLIFE INDUSTRIA E COMERCIO DE EQUIPAMENTOS PARA GINASTICA E ESPORTIVOS LTDA EPP - EPP, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) APELADO: TIAGO RICARDO DE MELO - SP286372

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de pedido de efeito suspensivo ao recurso especial interposto por Viacão Ribeiro Pires, na qualidade de autora dos embargos à arrematação (Id 92120758, págs. 30/42).

A recorrente suscita nulidade na arrematação de imóvel de sua propriedade, sob o argumento de que o edital foi publicado em desconformidade com a certidão dos autos que indicava a realização de hasta pública apenas de bens móveis, razão pela qual teria sido cerceado o pleno exercício do seu direito de defesa. Salienta que *“somente depois de opostos os embargos à arrematação, por parte da recorrente, é que se certificou nos autos que a certidão acerca dos bens que seriam levados à hasta não havia descrito os bens imóveis por deficiência do sistema ESAJ”*. Alega violação aos arts. 234, 686 e 687, § 5º, do CPC/1973, bem como risco de dano de difícil reparação, que ultrapassa o interesse dos litigantes e invade direitos da população que se utiliza do serviço prestado (transporte urbano de pessoas). Requer a atribuição de efeito suspensivo ao recurso especial, para o fim de que seja mantida na posse do imóvel, com suspensão do trâmite da execução fiscal.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do disposto no art. 1.029, § 5º, III, do CPC, cabe ao Tribunal de origem analisar o pedido de atribuição de efeito suspensivo a recurso excepcional enquanto não efetuado o juízo de admissibilidade.

Por se tratar de cognição sumária, a concessão do provimento pleiteado requer elementos que evidenciem a probabilidade do provimento do recurso e, de forma simultânea, a existência de risco de dano grave (ou de difícil reparação). É o que se extrai do teor do art. 995, parágrafo único, do CPC.

A matéria debatida no recurso especial gravita em torno da alegação de nulidade da arrematação de imóvel, tendo em vista que a certidão emitida no feito indicava a realização de hasta pública apenas de bens móveis.

Foi consignado no acórdão a existência nos autos de cópia da publicação, realizada no DJe eletrônico (caderno “editais e leilões”), do edital referente à primeira e à segunda hastas, bem como a regular intimação da requerente por meio de sua representante legal, conforme certidão datada de 30/08/2013. A Turma Julgadora asseverou, também, que a finalidade do ato processual foi atingida, bem como que não foi demonstrada a existência de prejuízo à requerente, ante a regular intimação de sua representante legal acerca do leilão do imóvel, de forma a incidir o disposto nos arts. 244 e 250 do CPC/1973 (Id 92120758, págs. 02/03).

A probabilidade do provimento do recurso não se encontra demonstrada no caso concreto, circunstância que obsta a concessão do efeito suspensivo. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça corrobora o entendimento manifestado no acórdão, no sentido de que vícios formais não invalidam o ato processual quando este alcançar sua finalidade legal (no caso concreto, a intimação da empresa executada na pessoa de sua representante legal). Entende a Corte Superior que, em tais situações, inexistente prejuízo à parte adversa.

Ressalte-se, por fim, que eventual incursão no conjunto probatório dos autos, para o fim de se averiguar a efetivação da intimação mencionada no acórdão, é providência que encontra óbice na Súmula 7 do STJ (“A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial”).

Confira-se:

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AÇÃO ANULATÓRIA DE EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. 1. NOTIFICAÇÕES DO ART. 31, IV, DO DECRETO-LEI N. 70/1966. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 7/STJ. 2. NECESSIDADE DE INTIMAÇÃO PESSOAL ACERCA DA REALIZAÇÃO DO LEILÃO. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. SITUAÇÃO FÁTICA QUE NÃO AUTORIZA O PROVIMENTO DO RECURSO. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO. PAS DE NULLITÉ SANS GRIEF. 3. AGRAVO DESPROVIDO.

1. O acolhimento da assertiva de não recebimento dos avisos de que trata o art. 31, IV, do Decreto-Lei 70/1966 enseja reexame de prova. Incidência da Súmula 7 do STJ.

2. A situação fática dos autos não autoriza o provimento do recurso, uma vez que os próprios agravantes demonstram que tiveram ciência inequívoca da data, hora e local do leilão, em razão de haverem ingressado com medida cautelar, da qual resultou a suspensão liminar da praça.

3. Não se decreta a nulidade, embora constatado o vício no ato processual, se não houver prejuízo, conforme brocardo pas de nullité sans grief, previsto em nosso ordenamento jurídico, especialmente nos arts. 249, § 1º, e 250, parágrafo único, do CPC/1973.

4. Agravo regimental desprovido. (destaque nosso)

(AgRg no AREsp 606.517/PR, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, julgado em 25/03/2019, DJe 28/03/2019).

No mesmo sentido: AgRg no REsp 1434880/PR, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/06/2014, DJe 06/08/2014; REsp 1641901/SP, Rel. Ministro MOURA RIBEIRO, TERCEIRA TURMA, julgado em 09/11/2017, DJe 20/11/2017; AgRg no REsp 1391006/DF, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 10/11/2015, DJe 19/11/2015.

Ante o exposto, **indeferido** o pedido de efeito suspensivo.

Oportunamente, intimem-se os recorridos para apresentação de contrarrazões ao recurso especial (art. 1030, *caput*, do CPC).

Int.

São Paulo, 19 de março de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0013710-82.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: VIACAO RIBEIRAO PIRES LTDA

Advogado do(a) APELANTE: FRANCILENE DE SENA BEZERRA SILVERIO - SP254903

APELADO: ERGOLIFE INDUSTRIA E COMERCIO DE EQUIPAMENTOS PARA GINASTICA E ESPORTIVOS LTDA EPP - EPP, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) APELADO: TIAGO RICARDO DE MELO - SP286372

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de pedido de efeito suspensivo ao recurso especial interposto por Viacão Ribeirão Pires, na qualidade de autora dos embargos à arrematação (Id 92120758, págs. 30/42).

A recorrente suscita nulidade na arrematação de imóvel de sua propriedade, sob o argumento de que o edital foi publicado em desconformidade com a certidão dos autos que indicava a realização de hasta pública apenas de bens móveis, razão pela qual teria sido cerceado o pleno exercício do seu direito de defesa. Salienta que “somente depois de opostos os embargos à arrematação, por parte da recorrente, é que se certificou nos autos que a certidão acerca dos bens que seriam levados à hasta não havia descrito os bens imóveis por deficiência do sistema ESAJ”. Alega violação aos arts. 234, 686 e 687, § 5º, do CPC/1973, bem como risco de dano de difícil reparação, que ultrapassa o interesse dos litigantes e invade direitos da população que se utiliza do serviço prestado (transporte urbano de pessoas). Requer a atribuição de efeito suspensivo ao recurso especial, para o fim de que seja mantida na posse do imóvel, com suspensão do trâmite da execução fiscal.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do disposto no art. 1.029, § 5º, III, do CPC, cabe ao Tribunal de origem analisar o pedido de atribuição de efeito suspensivo a recurso excepcional enquanto não efetuado o juízo de admissibilidade.

Por se tratar de cognição sumária, a concessão do provimento pleiteado requer elementos que evidenciem a probabilidade do provimento do recurso e, de forma simultânea, a existência de risco de dano grave (ou de difícil reparação). É o que se extrai do teor do art. 995, parágrafo único, do CPC.

A matéria debatida no recurso especial gravita em torno da alegação de nulidade da arrematação de imóvel, tendo em vista que a certidão emitida no feito indicava a realização de hasta pública apenas de bens móveis.

Foi consignado no acórdão a existência nos autos de cópia da publicação, realizada no DJe eletrônico (caderno “editais e leilões”), do edital referente à primeira e à segunda hastas, bem como a regular intimação da requerente por meio de sua representante legal, conforme certidão datada de 30/08/2013. A Turma Julgadora asseverou, também, que a finalidade do ato processual foi atingida, bem como que não foi demonstrada a existência de prejuízo à requerente, ante a regular intimação de sua representante legal acerca do leilão do imóvel, de forma a incidir o disposto nos arts. 244 e 250 do CPC/1973 (Id 92120758, págs. 02/03).

A probabilidade do provimento do recurso não se encontra demonstrada no caso concreto, circunstância que obsta a concessão do efeito suspensivo. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça corrobora o entendimento manifestado no acórdão, no sentido de que vícios formais não invalidam o ato processual quando este alcançar sua finalidade legal (no caso concreto, a intimação da empresa executada na pessoa de sua representante legal). Entende a Corte Superior que, em tais situações, inexistente prejuízo à parte adversa.

Ressalte-se, por fim, que eventual incursão no conjunto probatório dos autos, para o fim de se averiguar a efetivação da intimação mencionada no acórdão, é providência que encontra óbice na Súmula 7 do STJ (“*A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial*”).

Confira-se:

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AÇÃO ANULATÓRIA DE EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. 1. NOTIFICAÇÕES DO ART. 31, IV, DO DECRETO-LEI N. 70/1966. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 7/STJ. 2. NECESSIDADE DE INTIMAÇÃO PESSOAL ACERCA DA REALIZAÇÃO DO LEILÃO. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. SITUAÇÃO FÁTICA QUE NÃO AUTORIZA O PROVIMENTO DO RECURSO. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO. PAS DE NULLITÉ SANS GRIEF. 3. AGRAVO DESPROVIDO.

1. O acolhimento da assertiva de não recebimento dos avisos de que trata o art. 31, IV, do Decreto-Lei 70/1966 enseja reexame de prova. Incidência da Súmula 7 do STJ.

2. A situação fática dos autos não autoriza o provimento do recurso, uma vez que os próprios agravantes demonstram que tiveram ciência inequívoca da data, hora e local do leilão, em razão de haverem ingressado com medida cautelar, da qual resultou a suspensão liminar da praça.

3. Não se decreta a nulidade, embora constatado o vício no ato processual, se não houver prejuízo, conforme brocardo pas de nullité sans grief, previsto em nosso ordenamento jurídico, especialmente nos arts. 249, § 1º, e 250, parágrafo único, do CPC/1973.

4. Agravo regimental desprovido. (destaque nosso)

(AgRg no AREsp 606.517/PR, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, julgado em 25/03/2019, DJe 28/03/2019).

No mesmo sentido: AgRg no REsp 1434880/PR, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/06/2014, DJe 06/08/2014; REsp 1641901/SP, Rel. Ministro MOURA RIBEIRO, TERCEIRA TURMA, julgado em 09/11/2017, DJe 20/11/2017; AgRg no REsp 1391006/DF, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 10/11/2015, DJe 19/11/2015.

Ante o exposto, **indeferido** o pedido de efeito suspensivo.

Oportunamente, intimem-se os recorridos para apresentação de contrarrazões ao recurso especial (art. 1030, *caput*, do CPC).

Int.

São Paulo, 19 de março de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Agravos em Recursos Excepcionais - DAEX

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0022669-91.2006.4.03.9999
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: GILSON RODRIGUES DE LIMA - SP81812-A
APELADO: IRACEMA LEONIDIA DOS SANTOS
Advogado do(a) APELADO: ANDERSON BOCARDI ROSSI - SP197583-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA

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

São Paulo, 16 de abril de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Agravos em Recursos Excepcionais - DAEX

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004321-75.2017.4.03.0000
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: APARECIDO DONIZETE RODRIGUES
Advogado do(a) AGRAVADO: NAOKO MATSUSHIMA TEIXEIRA - SP106301-N
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA

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

São Paulo, 16 de abril de 2020

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0010391-49.2010.4.03.6109
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: PEELS INDUSTRIA E COMERCIO, IMPORTADORA E EXPORTADORA DE CAPACETES LTDA
Advogados do(a) APELANTE: MICHELE GARCIA KRAMBECK - SP226702-A, NOEDY DE CASTRO MELLO - SP27500-A
APELADO: DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM PIRACICABA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

D E C I S Ã O

Cuida-se de Recurso Extraordinário interposto por **Star Capacetes Indústria e Comércio Importadora e Exportadora Ltda.**, com fundamento no art. 102, III, "a" da Constituição Federal, contra acórdão prolatado por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

O acórdão combatido estampa a seguinte ementa:

PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. DÉCIMO TERCEIRO SALÁRIO PROPORCIONAL AO AVISO PRÉVIO INDENIZADO. INCIDÊNCIA. COMPENSAÇÃO. CRITÉRIOS.

1. O aviso prévio indenizado tem natureza indenizatória, uma vez que visa reparar o dano causado ao trabalhador que não foi alertado sobre a futura rescisão contratual com a antecedência mínima estipulada por lei, bem como não pôde usufruir da redução de jornada a que fazia jus (CLT, arts. 487 e 488). A circunstância da Lei n. 9.528/97 e do Decreto n. 6.727/09 terem alterado, respectivamente, as redações da alínea e do § 9º da Lei n. 8.212/91 e da alínea f do § 9º do art. 214 do Decreto n. 3.048/99, as quais excluíam o aviso prévio indenizado do salário-de-contribuição, não oblitera a natureza indenizatória de referida verba, na medida em que a definição da base de cálculo precede à análise do rol de exceção de incidência da contribuição previdenciária (STJ, REsp n. 1.198.964, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 02.09.10; TRF da 3ª Região, AI n. 2010.03.00.021064-2, Rel. Des. Fed. José Lunardelli, j. 05.10.10; AI n. 2010.03.00.019086-2, Rel. Des. Fed. Cecília Mello, j. 21.09.10; AMS n. 2009.61.00.011260-8, Rel. Des. Fed. Henrique Herkenhoff, j. 27.07.10; AMS n. 2009.61.00.002725-3, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 24.05.10; AI n. 2009.03.00.009392-1, Rel. Des. Fed. Carlos Muta, j. 20.05.10).

2. Os valores referentes ao décimo terceiro salário proporcional ao aviso prévio indenizado sujeitam-se à incidência da contribuição previdenciária, por terem natureza remuneratória (TRF da 3ª Região, ApelReex n. 2010.61.05.008017-4, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 08.10.12; ApelReex n. 2011.61.00.008090-0, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 17.09.12; AMS n. 2010.61.09.006993-1, Rel. Des. Fed. Peixoto Júnior, j. 11.09.12; AMS n. 2011.61.07.000584-8, Rel. Des. Fed. José Lunardelli, j. 29.05.12).

3. Não é necessário haver prova de que o sujeito passivo tenha suportado o encargo financeiro da exação (CTN, art. 166; Lei n. 8.212/91, art. 89, § 1º, com a redação dada pela Lei n. 9.129/95), dado que essa exigência é dispensável quanto às contribuições. Precedentes do STJ.

4. A lei pode estipular condições para a compensação (CTN, art. 170). Não é do recolhimento indevido que exsurge o direito à compensação, mas sim da satisfação das condições legais, dentre as quais se inclui o recolhimento indevido (LICC, art. 6º, § 2º). Por essa razão, a observância das limitações legais não implica retroatividade ilegítima (CR, art. 5º, XXXVI). Assim, incidem as limitações legais vigentes ao tempo em que se realiza a extinção do crédito devido: a compensação não poderá ser superior a 25% (vinte e cinco por cento) do valor a ser recolhido quando realizada sob a vigência da Lei n. 9.032, de 28.04.95, e não superior a 30% (trinta por cento) quando na vigência da Lei n. 9.129, de 20.11.95, até a edição da Lei n. 11.941/09, que revogou o art. 89, § 3º, da Lei n. 8.212/91.

5. Reformulo meu entendimento sobre atualização monetária em compensação e repetição de indébito tributário, para que incidam, observada a matéria recursal devolvida, os expurgos inflacionários em conformidade com o decidido pelo Superior Tribunal de Justiça em recurso submetido ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil (STJ, REsp n. 1.112.524, Rel. Min. Luiz Fux, j. 01.09.10) e ademais como reconhecido pela Fazenda Pública (Parecer PGFN/CRJ/n. 2601/2008), admitindo a aplicação dos índices constantes da Tabela Única da Justiça Federal, aprovada pela Resolução n. 561 do Conselho da Justiça Federal, de 02.07.07, anotando-se que a incidência da Selic exclui qualquer outro acréscimo (juros ou atualização).

6. A partir de 01.01.96, incidem juros pela taxa Selic da data do pagamento indevido ou a maior até o mês anterior ao da compensação e à razão de 1% a.m. (um por cento ao mês) relativamente ao mês em que estiver sendo efetuada (Lei n. 9.250/95, art. 39, § 4º; Súmula n. 14, de 19.04.02, da Advocacia-Geral da União). A existência de súmula administrativa quanto à incidência da Selic, que indisputavelmente tem natureza jurídica de juros moratórios (Lei n. 8.981, de 20.01.95, art. 84, I, c. c. o art. 13 da Lei n. 9.065, de 20.06.95), aconselha rever o anterior entendimento, segundo o qual incidiriam juros moratórios a partir da citação (CPC, art. 219): dado ser possível, nos termos da lei tributária específica, incidir juros moratórios desde o indébito, não se justifica punir o sujeito passivo postergando a incidência desses juros (independentemente da taxa) a partir da citação. Não somente quanto ao termo inicial, mas também quanto à taxa há previsão específica. Portanto, não são aplicáveis as regras gerais tributárias de caráter subsidiário (CTN, arts. 161, § 1º, § 1º e 170, parágrafo único), menos ainda as que concernem ao direito privado (CC de 1916, art. 1.062), malgrado a mais recente implique a incidência da própria Selic (NCC, art. 406). A legislação referida não autoriza a incidência de outros juros (moratórios, remuneratórios, compensatórios), de sorte que são eles impertinentes (CTN, 170). Para que não haja bis in idem, pois a taxa Selic reflete juros e depreciação da moeda, a incidência desta impede qualquer outro acréscimo, notadamente atualização monetária.

7. Reexame necessário parcialmente provido e apelações não providas.

Opostos Embargos de Declaração, foram rejeitados.

Em seu recurso excepcional, a Recorrente alega, em síntese: (i) violação aos arts. 150, I e 195, I, "a" da CF, por entender indevido o recolhimento de contribuição previdenciária sobre os valores pagos a título de décimo terceiro proporcional ao aviso prévio indenizado e (ii) ter o direito de proceder à compensação dos valores indevidamente recolhidos.

Foram apresentadas contrarrazões.

O Recurso Extraordinário não foi admitido.

Contra esta decisão se insurgiu a Impetrante, manejando Agravo de Decisão Denegatória.

Remetidos os autos ao STF, onde receberam a autuação ARE n.º 936.040/SP, foi negado provimento ao Agravo. Interposto Agravo Regimental, o Min. Luiz Fux reconsiderou a decisão agravada e determinou a devolução do feito à esta Corte Regional, nos termos do art. 328 do RISTF, para observância da sistemática da repercussão geral, tendo em vista o quanto decidido no RE n.º 565.160 (tema n.º 20) e ARE n.º 745.901 (tema n.º 759).

É o relatório.

DECIDO.

O recurso não comporta admissão.

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

5. Agravo interno conhecido e não provido.

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

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

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

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

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

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

No mesmo sentido: STF, RE n.º 949.275 AgR, Rel. Min. EDSON FACHIN, Primeira Turma, julgado em 15/03/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-070 DIVULG 14-04-2016 PUBLIC 15-04-2016 e STF, RE n.º 1.096.596 AgR, Rel. Min. DIAS TOFFOLI, Segunda Turma, julgado em 23/02/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-043 DIVULG 06-03-2018 PUBLIC 07-03-2018.

No caso dos autos, nos quais se controverte a incidência de **contribuição previdenciária** sobre os valores pagos a título de **décimo terceiro proporcional ao aviso prévio indenizado**, a orientação esposada pelo STF não difere do quanto até aqui se expôs, como se depreende das conclusões dos seguintes arestos:

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

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

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

3. Agravo interno a que se nega provimento, com aplicação da multa prevista no art. 1.021, § 4º, do CPC/2015."

(STF, ARE n.º 968.110-AgR, Rel. Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, DJe de 10/2/2017) (Grifei).

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

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

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

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

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

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. NATUREZA REMUNERATÓRIA OU INDENIZATÓRIA (TEMA 759 DA REPERCUSSÃO GERAL). COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DE LEGISLAÇÃO INFRACONSTITUCIONAL. ACÓRDÃO RECORRIDO DEVIDAMENTE FUNDAMENTADO. AUSÊNCIA DE OFENSA AO ART. 93, IX, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL (TEMA 339 DA REPERCUSSÃO GERAL). AGRAVO A QUE SE NEGA PROVIMENTO, COM APLICAÇÃO DE MULTA.

I – A controvérsia relativa à definição da natureza remuneratória ou indenizatória das parcelas sobre as quais incide a contribuição previdenciária patronal, dentre as quais se inserem o aviso prévio indenizado (ARE 745.901-RG/PR, Rel. Min. Teori Zavascki, Tema 759 da Repercussão Geral) e o décimo terceiro salário proporcional ao aviso prévio indenizado se restringe ao âmbito infraconstitucional.

II – É pacífica a jurisprudência da Corte no sentido de que a discussão acerca do direito à compensação tributária reside na interpretação da legislação infraconstitucional pertinente.

III – Conforme assentado no julgamento do AI 791.292-QO-RG/PE (Tema 339 da Repercussão Geral), de relatoria do Ministro Gilmar Mendes, o art. 93, IX, da Lei Maior, exige que o acórdão ou decisão sejam fundamentados, ainda que sucintamente, sem determinar, contudo, o exame pormenorizado de cada uma das alegações ou provas, nem que sejam corretos os fundamentos da decisão.

IV – As razões do agravo regimental são inaptas para desconstituir os fundamentos da decisão agravada, que, por isso, se mantêm hígidos.

V – Agravo regimental a que se nega provimento, com aplicação da multa (art. 1.021, § 4º, do CPC).

(STF, ARE n.º 1.166.703 AgR, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 05/11/2019, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-250 DIVULG 12-11-2019 PUBLIC 18-11-2019) (Grifei).

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

Intimem-se.

São Paulo, 31 de março de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0030138-61.2000.4.03.6100
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: ITAU UNIBANCO S/A, CONFEDERACAO DA AGRICULTURA E PECUARIA DO BRASIL, SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAGEM RURAL SENAR

Advogado do(a) APELADO: SIDNEY KAWAMURA LONGO - SP221483-A

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 16 de abril de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5011984-11.2017.4.03.6100
APELANTE: UNIAO FEDERAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA UNIÃO DA 3ª REGIÃO

APELADO: ADELAIDE MESQUITA DE CARVALHO
Advogados do(a) APELADO: RAFAEL DE MOURA CAMPOS - SP185942-A, CAROLINA DE MOURA CAMPOS - SP158637
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 16 de abril de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006714-48.2017.4.03.6183
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: RAIMUNDO NERIS PEREIRA
Advogado do(a) APELADO: STEFANO DE ARAUJO COELHO - SP214174-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 16 de abril de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0006149-11.2009.4.03.6100
APELANTE: EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELEGRAFOS
Advogado do(a) APELANTE: MAURY IZIDORO - SP135372-A
APELADO: 9. TABELIONATO DE PROTESTO DE TITULOS
Advogado do(a) APELADO: RENE BIANCHEZI SILVA LUCAS - SP162333
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 16 de abril de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000454-47.2017.4.03.6116

APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE FARMACIA DO ESTADO DE SAO PAULO

PROCURADOR: CONSELHO REGIONAL DE FARMACIA DO ESTADO DE SAO PAULO

Advogados do(a) APELANTE: MARCUS ELIDIUS MICHELLI DE ALMEIDA - SP100076-A, ROBERTO TADAO MAGAMI JUNIOR - SP244363-A

APELADO: CAIXA DE ASSISTENCIA DOS ADVOGADOS DE SAO PAULO

Advogados do(a) APELADO: ELIANE YARA ZANIBONI - SP262222-A, ELIAS DE PAIVA - SP130276-A

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 16 de abril de 2020

SUBSECRETARIA DA 3ª SEÇÃO

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 0034248-50.2012.4.03.0000

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

AUTOR: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AUTOR: FRANCISCO DE ASSIS GAMA - SP73759-N

RÉU: AMANDA MARIA DO NASCIMENTO SOARES DE CAMARGO

Advogado do(a) RÉU: ROSANA RUBIN DE TOLEDO - SP152365-A

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 15 de abril de 2020

Destinatário: AUTOR: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RÉU: AMANDA MARIA DO NASCIMENTO SOARES DE CAMARGO

O processo nº 0034248-50.2012.4.03.0000 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento

Data: 14/05/2020 14:00:00

Local: Eletrônica/Virtual (vide Portaria USEC 2/2017) - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5016678-87.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

AUTOR: ROSALINA DE SOUZA

Advogados do(a) AUTOR: MAURICIO BENEDITO RAMALHO - SP361209-N, FRANCISCO ANTONIO MORENO TARIFA - SP283255-N,

PATRICIA HELENA PRETO DE GODOY - SP297381-N

RÉU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 15 de abril de 2020

Destinatário: AUTOR: ROSALINA DE SOUZA
RÉU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

O processo nº 5016678-87.2017.4.03.0000 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 14/05/2020 14:00:00
Local: Eletrônica/Virtual (vide Portaria USEC 2/2017) - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5027904-55.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
AUTOR: LUZIA DE MORAES SILVA
Advogado do(a) AUTOR: FLAVIO MODENA CARLOS - PR57574-A
RÉU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 15 de abril de 2020

Destinatário: AUTOR: LUZIA DE MORAES SILVA
RÉU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

O processo nº 5027904-55.2018.4.03.0000 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 14/05/2020 14:00:00
Local: Eletrônica/Virtual (vide Portaria USEC 2/2017) - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5005415-87.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
AUTOR: MARIA CECILIA PADILHA ROMAO
Advogado do(a) AUTOR: JOSE CARLOS GOMES PEREIRA MARQUES CARVALHEIRA - SP139855-N
RÉU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 15 de abril de 2020

Destinatário: AUTOR: MARIA CECILIA PADILHA ROMAO
RÉU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

O processo nº 5005415-87.2019.4.03.0000 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento

Data: 14/05/2020 14:00:00

Local: Eletrônica/Virtual (vide Portaria USEC 2/2017) - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5005465-16.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

AUTOR: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RÉU: VERA LUCIA GARCIA MELLE

Advogados do(a) RÉU: PAULO ROGERIO DE MORAES - SP135242-A, MARCIO CLEMENS GASPARI - SP128940-A

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 15 de abril de 2020

Destinatário: AUTOR: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RÉU: VERA LUCIA GARCIA MELLE

O processo nº 5005465-16.2019.4.03.0000 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento

Data: 14/05/2020 14:00:00

Local: Eletrônica/Virtual (vide Portaria USEC 2/2017) - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5023428-37.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

AUTOR: MARIA JOSE DA SILVA

Advogado do(a) AUTOR: CLOVES MARCIO VILCHES DE ALMEIDA - SP122588-N

RÉU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 15 de abril de 2020

Destinatário: AUTOR: MARIA JOSE DA SILVA

RÉU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

O processo nº 5023428-37.2019.4.03.0000 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento

Data: 14/05/2020 14:00:00

Local: Eletrônica/Virtual (vide Portaria USEC 2/2017) - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

CONFLITO DE COMPETÊNCIA(221) Nº 5000333-41.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SANTOS/SP - 2ª VARA FEDERAL

SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 6ª VARA FEDERAL PREVIDENCIÁRIA

OUTROS PARTICIPANTES:
PARTE AUTORA: HUGO BRANDI

ADVOGADO do(a) PARTE AUTORA: GABRIEL DE VASCONCELOS ATAIDE

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 15 de abril de 2020

Destinatário: SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SANTOS/SP - 2ª VARA FEDERAL
SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 6ª VARA FEDERAL PREVIDENCIÁRIA

O processo nº 5000333-41.2020.4.03.0000 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 14/05/2020 14:00:00
Local: Eletrônica/Virtual (vide Portaria USEC 2/2017) - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

CONFLITO DE COMPETÊNCIA(221) Nº 5003825-41.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO JOSÉ DO RIO PRETO/SP - 1ª VARA FEDERAL

SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO JOSÉ DO RIO PRETO/SP - JEF

OUTROS PARTICIPANTES:
PARTE AUTORA: ANTONIO SETINO

ADVOGADO do(a) PARTE AUTORA: ELTON FERREIRA DOS SANTOS
ADVOGADO do(a) PARTE AUTORA: CLEIDE CAMARERO FERREIRA

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 15 de abril de 2020

Destinatário: SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO JOSÉ DO RIO PRETO/SP - 1ª VARA FEDERAL
SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO JOSÉ DO RIO PRETO/SP - JEF

O processo nº 5003825-41.2020.4.03.0000 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 14/05/2020 14:00:00
Local: Eletrônica/Virtual (vide Portaria USEC 2/2017) - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

CONFLITO DE COMPETÊNCIA(221) Nº 5004029-85.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE MAUÁ/SP - 1ª VARA FEDERAL

SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 1ª VARA FEDERAL PREVIDENCIÁRIA

OUTROS PARTICIPANTES:

PARTE AUTORA: JOSE GONZAGA DA FONSECA

ADVOGADO do(a) PARTE AUTORA: ANDREA CARNEIRO ALENCAR

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 15 de abril de 2020

Destinatário: SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE MAUÁ/SP - 1ª VARA FEDERAL

SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 1ª VARA FEDERAL PREVIDENCIÁRIA

O processo nº 5004029-85.2020.4.03.0000 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento

Data: 14/05/2020 14:00:00

Local: Eletrônica/Virtual (vide Portaria USEC 2/2017) - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 0011853-30.2013.4.03.0000

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

AUTOR: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AUTOR: HELENA MARTA SALGUEIRO ROLO - SP236055-N

RÉU: FRANCISCO EDMILSON BARRETO

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 15 de abril de 2020

Destinatário: AUTOR: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RÉU: FRANCISCO EDMILSON BARRETO

O processo nº 0011853-30.2013.4.03.0000 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento

Data: 14/05/2020 14:00:00

Local: Eletrônica/Virtual (vide Portaria USEC 2/2017) - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5001485-66.2016.4.03.0000

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

AUTOR: VALDEK APARECIDO ALVES DE OLIVEIRA

Advogado do(a) AUTOR: CARLA CRISTINA FRENHAN DE MELO - SP289659

RÉU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 15 de abril de 2020

Destinatário: AUTOR: VALDEK APARECIDO ALVES DE OLIVEIRA
RÉU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

O processo nº 5001485-66.2016.4.03.0000 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 14/05/2020 14:00:00
Local: Eletrônica/Virtual (vide Portaria USEC 2/2017) - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5004737-09.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
AUTOR: LUIS PEREIRA
Advogado do(a) AUTOR: ALEXANDRA DELFINO ORTIZ - SP165156-N
RÉU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 15 de abril de 2020

Destinatário: AUTOR: LUIS PEREIRA
RÉU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

O processo nº 5004737-09.2018.4.03.0000 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 14/05/2020 14:00:00
Local: Eletrônica/Virtual (vide Portaria USEC 2/2017) - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5005673-34.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
AUTOR: BENEDITO VALDIR MACIEL
Advogado do(a) AUTOR: NAOKO MATSUSHIMA TEIXEIRA - SP106301-N
RÉU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 15 de abril de 2020

Destinatário: AUTOR: BENEDITO VALDIR MACIEL

RÉU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

O processo nº 5005673-34.2018.4.03.0000 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento

Data: 14/05/2020 14:00:00

Local: Eletrônica/Virtual (vide Portaria USEC 2/2017) - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5018548-36.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

AUTOR: OBERDAN TONIATO

Advogado do(a) AUTOR: JULIO CESAR POLLINI - SP128933-N

RÉU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 15 de abril de 2020

Destinatário: AUTOR: OBERDAN TONIATO

RÉU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

O processo nº 5018548-36.2018.4.03.0000 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento

Data: 14/05/2020 14:00:00

Local: Eletrônica/Virtual (vide Portaria USEC 2/2017) - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5028894-46.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

AUTOR: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RÉU: NOEMIA DE LURDES FERREIRA

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 15 de abril de 2020

Destinatário: AUTOR: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RÉU: NOEMIA DE LURDES FERREIRA

O processo nº 5028894-46.2018.4.03.0000 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento

Data: 14/05/2020 14:00:00

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5031074-35.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
AUTOR: JOSE ALEXANDRE DA SILVA
Advogado do(a) AUTOR: TANIA REGINA CORVELONI - SP245282-N
RÉU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 15 de abril de 2020

Destinatário: AUTOR: JOSE ALEXANDRE DA SILVA
RÉU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

O processo nº 5031074-35.2018.4.03.0000 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 14/05/2020 14:00:00
Local: Eletrônica/Virtual (vide Portaria USEC 2/2017) - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5002565-60.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
AUTOR: VALDECI MARQUES DA SILVA
Advogado do(a) AUTOR: JOSE CARLOS GOMES PEREIRA MARQUES CARVALHEIRA - SP139855-N
RÉU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 15 de abril de 2020

Destinatário: AUTOR: VALDECI MARQUES DA SILVA
RÉU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

O processo nº 5002565-60.2019.4.03.0000 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 14/05/2020 14:00:00
Local: Eletrônica/Virtual (vide Portaria USEC 2/2017) - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5005194-07.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
AUTOR: ORIVALDO CAMPACHE

Advogados do(a) AUTOR: GABRIEL DORNTE BROCH - MS21108-A, MARX LOPES PEREIRA - MS21116-A, MICHELLE CAROLINE ROSSI CARDOSO - MS22913-A
RÉU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 15 de abril de 2020

Destinatário: AUTOR: ORIVALDO CAMPACHE
RÉU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

O processo nº 5005194-07.2019.4.03.0000 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 14/05/2020 14:00:00
Local: Eletrônica/Virtual (vide Portaria USEC 2/2017) - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5011827-34.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
AUTOR: ERCO VITOR DE SOUZA
Advogado do(a) AUTOR: DIRCEU DA COSTA - SP33166-A
RÉU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 15 de abril de 2020

Destinatário: AUTOR: ERCO VITOR DE SOUZA
RÉU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

O processo nº 5011827-34.2019.4.03.0000 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 14/05/2020 14:00:00
Local: Eletrônica/Virtual (vide Portaria USEC 2/2017) - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5020796-38.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
AUTOR: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RÉU: JOAQUIM FRANCISCO DE GODOY

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 15 de abril de 2020

Destinatário: AUTOR: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
RÉU: JOAQUIM FRANCISCO DE GODOY

O processo nº 5020796-38.2019.4.03.0000 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento

Data: 14/05/2020 14:00:00

Local: Eletrônica/Virtual (vide Portaria USEC 2/2017) - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

CONFLITO DE COMPETÊNCIA (221) Nº 5000243-33.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE GUARULHOS/SP - JEF

SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE GUARULHOS/SP - 6ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 15 de abril de 2020

Destinatário: SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE GUARULHOS/SP - JEF
SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE GUARULHOS/SP - 6ª VARA FEDERAL

O processo nº 5000243-33.2020.4.03.0000 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento

Data: 14/05/2020 14:00:00

Local: Eletrônica/Virtual (vide Portaria USEC 2/2017) - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

CONFLITO DE COMPETÊNCIA (221) Nº 5006345-71.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE GUARULHOS/SP - 2ª VARA FEDERAL

SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 6ª VARA FEDERAL PREVIDENCIÁRIA

OUTROS PARTICIPANTES:

PARTE AUTORA: MANOEL OLIVEIRA DOS SANTOS

ADVOGADO do(a) PARTE AUTORA: ANDREA CARNEIRO ALENCAR

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 15 de abril de 2020

Destinatário: SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE GUARULHOS/SP - 2ª VARA FEDERAL

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 17/04/2020 194/1466

O processo nº 5006345-71.2020.4.03.0000 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento

Data: 14/05/2020 14:00:00

Local: Eletrônica/Virtual (vide Portaria USEC 2/2017) - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

CONFLITO DE COMPETÊNCIA (221) Nº 5006912-05.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE OSASCO/SP - 2ª VARA FEDERAL

SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 5ª VARA FEDERAL PREVIDENCIÁRIA

OUTROS PARTICIPANTES:

PARTE AUTORA: ANTONIO PASCOAL MONICO

ADVOGADO do(a) PARTE AUTORA: JOSE EDUARDO DO CARMO

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 15 de abril de 2020

Destinatário: SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE OSASCO/SP - 2ª VARA FEDERAL

SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 5ª VARA FEDERAL PREVIDENCIÁRIA

O processo nº 5006912-05.2020.4.03.0000 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento

Data: 14/05/2020 14:00:00

Local: Eletrônica/Virtual (vide Portaria USEC 2/2017) - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5005434-64.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSALIA

AUTOR: AGUINALDO VERISSIMO DOS SANTOS

Advogado do(a) AUTOR: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S

RÉU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 15 de abril de 2020

Destinatário: AUTOR: AGUINALDO VERISSIMO DOS SANTOS

RÉU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

O processo nº 5005434-64.2017.4.03.0000 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento

Data: 14/05/2020 14:00:00

Local: Eletrônica/Virtual (vide Portaria USEC 2/2017) - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5020796-38.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

AUTOR: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RÉU: JOAQUIM FRANCISCO DE GODOY

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 15 de abril de 2020

Destinatário: AUTOR: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RÉU: JOAQUIM FRANCISCO DE GODOY

O processo nº 5020796-38.2019.4.03.0000 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subseqüentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento

Data: 14/05/2020 14:00:00

Local: Eletrônica/Virtual (vide Portaria USEC 2/2017) - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5010668-27.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

AUTOR: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RÉU: JOSE CARLOS FERREIRA DOS SANTOS

Advogado do(a) RÉU: ELAINE CRISTIANE BRILHANTE BARROS - SP144129-N

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 15 de abril de 2020

Destinatário: AUTOR: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RÉU: JOSE CARLOS FERREIRA DOS SANTOS

O processo nº 5010668-27.2017.4.03.0000 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subseqüentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento

Data: 14/05/2020 14:00:00

Local: Eletrônica/Virtual (vide Portaria USEC 2/2017) - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5016010-19.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

AUTOR: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL- INSS

RÉU: LUCIA JESUS DA SILVA

Advogado do(a) RÉU: DIRCEU MIRANDA JUNIOR - SP206229-N

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 15 de abril de 2020

Destinatário: AUTOR: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL- INSS

RÉU: LUCIA JESUS DA SILVA

O processo nº 5016010-19.2017.4.03.0000 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento

Data: 14/05/2020 14:00:00

Local: Eletrônica/Virtual (vide Portaria USEC 2/2017) - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5003487-38.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

AUTOR: ALYSSON DA SILVA LIMA

INTERESSADO: MARIA FATIMA DE MELO DA COSTA

Advogado do(a) AUTOR: ALYSSON DA SILVA LIMA - MS11852-A,

RÉU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL- INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 15 de abril de 2020

Destinatário: AUTOR: ALYSSON DA SILVA LIMA

INTERESSADO: MARIA FATIMA DE MELO DA COSTA

RÉU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL- INSS

O processo nº 5003487-38.2018.4.03.0000 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento

Data: 14/05/2020 14:00:00

Local: Eletrônica/Virtual (vide Portaria USEC 2/2017) - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5003143-23.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

AUTOR: APARECIDA DIAS DA SILVA

Advogado do(a) AUTOR: TAKESHI SASAKI - SP48810-N

RÉU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL- INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 15 de abril de 2020

Destinatário: AUTOR: APARECIDA DIAS DA SILVA
RÉU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

O processo nº 5003143-23.2019.4.03.0000 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 14/05/2020 14:00:00
Local: Eletrônica/Virtual (vide Portaria USEC 2/2017) - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5013136-90.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA
AUTOR: VICENTE FLORA
Advogado do(a) AUTOR: HEIDE FOGACA CANALEZ - SP77363-N
RÉU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 15 de abril de 2020

Destinatário: AUTOR: VICENTE FLORA
RÉU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

O processo nº 5013136-90.2019.4.03.0000 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 14/05/2020 14:00:00
Local: Eletrônica/Virtual (vide Portaria USEC 2/2017) - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5020368-56.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA
AUTOR: NEUZADA SILVA PAVANELI
Advogado do(a) AUTOR: TAKESHI SASAKI - SP48810-N
RÉU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 15 de abril de 2020

Destinatário: AUTOR: NEUZADA SILVA PAVANELI

RÉU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

O processo nº 5020368-56.2019.4.03.0000 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subseqüentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento

Data: 14/05/2020 14:00:00

Local: Eletrônica/Virtual (vide Portaria USEC 2/2017) - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5021327-27.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

AUTOR: ADONIR PINTO

Advogado do(a) AUTOR: JOSE CARLOS GOMES PEREIRA MARQUES CARVALHEIRA - SP139855-N

RÉU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 15 de abril de 2020

Destinatário: AUTOR: ADONIR PINTO

RÉU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

O processo nº 5021327-27.2019.4.03.0000 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subseqüentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento

Data: 14/05/2020 14:00:00

Local: Eletrônica/Virtual (vide Portaria USEC 2/2017) - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5020689-91.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

AUTOR: FELIPE ANTUNES DE SOUZA

Advogado do(a) AUTOR: PEDRO LOPES DE VASCONCELOS - SP248913-A

RÉU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 15 de abril de 2020

Destinatário: AUTOR: FELIPE ANTUNES DE SOUZA

RÉU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

O processo nº 5020689-91.2019.4.03.0000 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subseqüentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento

Data: 14/05/2020 14:00:00

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5024172-32.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
AUTOR: SILVIO ANTONIO DE ARAUJO
Advogado do(a) AUTOR: DANIEL FERNANDO PIZANI - SP206225-N
RÉU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 15 de abril de 2020

Destinatário: AUTOR: SILVIO ANTONIO DE ARAUJO
RÉU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

O processo nº 5024172-32.2019.4.03.0000 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento

Data: 14/05/2020 14:00:00

Local: Eletrônica/Virtual (vide Portaria USEC 2/2017) - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5025838-68.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
AUTOR: JOSE ELIO BALENA
Advogado do(a) AUTOR: MARCIO ANTONIO VERNASCHI - SP53238-N
RÉU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Manifeste-se a parte autora quanto aos termos da contestação apresentada.

Prazo: 15 (quinze) dias.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de abril de 2020.

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5023961-30.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
AUTOR: CLELIA MARIA FERREIRA
Advogado do(a) AUTOR: ROSANA MARIA DO CARMO NITO - SP239277-N
RÉU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 15 de abril de 2020

Destinatário: AUTOR: CLELIA MARIA FERREIRA

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 17/04/2020 200/1466

RÉU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

O processo nº 5023961-30.2018.4.03.0000 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subseqüentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento

Data: 14/05/2020 14:00:00

Local: Eletrônica/Virtual (vide Portaria USEC 2/2017) - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5030772-06.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

AUTOR: MARCOS ROBERTO FEDRI

Advogado do(a) AUTOR: CARLOS EDUARDO ZACCARO GABARRA - SP333911-A

RÉU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 15 de abril de 2020

Destinatário: AUTOR: MARCOS ROBERTO FEDRI

RÉU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

O processo nº 5030772-06.2018.4.03.0000 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subseqüentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento

Data: 14/05/2020 14:00:00

Local: Eletrônica/Virtual (vide Portaria USEC 2/2017) - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5004109-83.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

AUTOR: VANI NUNES PEREIRA

Advogado do(a) AUTOR: JOSE CARLOS GOMES PEREIRA MARQUES CARVALHEIRA - SP139855-N

RÉU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 15 de abril de 2020

Destinatário: AUTOR: VANI NUNES PEREIRA

RÉU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

O processo nº 5004109-83.2019.4.03.0000 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subseqüentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento

Data: 14/05/2020 14:00:00

AÇÃO RESCISÓRIA(47) Nº 5003287-02.2016.4.03.0000
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
AUTOR: JOSE ROBERTO DE ALMEIDA
Advogados do(a) AUTOR: LUIZ ARMANDO MARTINS - SP88429, PEDRO ORTIZ JUNIOR - SP66301-N
RÉU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 15 de abril de 2020

Destinatário: AUTOR: JOSE ROBERTO DE ALMEIDA
RÉU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

O processo nº 5003287-02.2016.4.03.0000 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento

Data: 14/05/2020 14:00:00

Local: Eletrônica/Virtual (vide Portaria USEC 2/2017) - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AÇÃO RESCISÓRIA(47) Nº 5011604-52.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
AUTOR: ORACIO RODRIGUES, ELIANA DA SILVA RODRIGUES, MARIA DA SILVA RODRIGUES
Advogado do(a) AUTOR: JOSE CARLOS GOMES PEREIRA MARQUES CARVALHEIRA - SP139855-N
Advogado do(a) AUTOR: JOSE CARLOS GOMES PEREIRA MARQUES CARVALHEIRA - SP139855-N
Advogado do(a) AUTOR: JOSE CARLOS GOMES PEREIRA MARQUES CARVALHEIRA - SP139855-N
RÉU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 15 de abril de 2020

Destinatário: AUTOR: ORACIO RODRIGUES, ELIANA DA SILVA RODRIGUES, MARIA DA SILVA RODRIGUES
RÉU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

O processo nº 5011604-52.2017.4.03.0000 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento

Data: 14/05/2020 14:00:00

Local: Eletrônica/Virtual (vide Portaria USEC 2/2017) - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

CONFLITO DE COMPETÊNCIA(221) Nº 5031576-37.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE PRESIDENTE PRUDENTE/SP - 3ª VARA FEDERAL

SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO BERNARDO DO CAMPO/SP - 3ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:
PARTE AUTORA: SADAHIRO YOSHIMOTO

ADVOGADO do(a) PARTE AUTORA: ALESSANDRA BARROS DE MEDEIROS

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 15 de abril de 2020

Destinatário: SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE PRESIDENTE PRUDENTE/SP - 3ª VARA FEDERAL
SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO BERNARDO DO CAMPO/SP - 3ª VARA FEDERAL

O processo nº 5031576-37.2019.4.03.0000 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 14/05/2020 14:00:00
Local: Eletrônica/Virtual (vide Portaria USEC 2/2017) - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

CONFLITO DE COMPETÊNCIA (221) Nº 5000908-49.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE AMERICANA/SP - JEF

SUSCITADO: COMARCA DE SANTA BÁRBARA D'OESTE/SP - 3ª VARA CÍVEL

OUTROS PARTICIPANTES:
PARTE AUTORA: MILTON RODRIGUES PIRES

ADVOGADO do(a) PARTE AUTORA: ALITT HILDA FRANSLEY BASSO PRADO

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 15 de abril de 2020

Destinatário: SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE AMERICANA/SP - JEF
SUSCITADO: COMARCA DE SANTA BÁRBARA D'OESTE/SP - 3ª VARA CÍVEL

O processo nº 5000908-49.2020.4.03.0000 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 14/05/2020 14:00:00
Local: Eletrônica/Virtual (vide Portaria USEC 2/2017) - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

CONFLITO DE COMPETÊNCIA (221) Nº 5001060-97.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE GUARULHOS/SP - 2ª VARA FEDERAL

SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 1ª VARA FEDERAL PREVIDENCIÁRIA

OUTROS PARTICIPANTES:

PARTE AUTORA: JOSE ANTONIO DOS SANTOS

ADVOGADO do(a) PARTE AUTORA: RICARDO COUTINHO DE LIMA

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 15 de abril de 2020

Destinatário: SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE GUARULHOS/SP - 2ª VARA FEDERAL
SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 1ª VARA FEDERAL PREVIDENCIÁRIA

O processo nº 5001060-97.2020.4.03.0000 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento

Data: 14/05/2020 14:00:00

Local: Eletrônica/Virtual (vide Portaria USEC 2/2017) - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5002316-17.2016.4.03.0000
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
AUTOR: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RÉU: HENRIQUE BENEDICTO, LUCIANA BENEDICTO
Advogado do(a) RÉU: WILSON MIGUEL - SP99858-A
Advogado do(a) RÉU: WILSON MIGUEL - SP99858-A
OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 15 de abril de 2020

Destinatário: AUTOR: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
RÉU: HENRIQUE BENEDICTO, LUCIANA BENEDICTO

O processo nº 5002316-17.2016.4.03.0000 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento

Data: 14/05/2020 14:00:00

Local: Eletrônica/Virtual (vide Portaria USEC 2/2017) - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5017156-61.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
AUTOR: MAURICIO PEREIRA DE SOUZA
Advogado do(a) AUTOR: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A
RÉU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 15 de abril de 2020

Destinatário: AUTOR: MAURICIO PEREIRA DE SOUZA
RÉU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

O processo nº 5017156-61.2018.4.03.0000 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento

Data: 14/05/2020 14:00:00

Local: Eletrônica/Virtual (vide Portaria USEC 2/2017) - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

CONFLITO DE COMPETÊNCIA(221) Nº 5031316-57.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

SUSCITANTE: JUÍZO DA 2ª VARA FEDERAL DE OSASCO

SUSCITADO: JUÍZO DA 2ª VARA FEDERAL DE BARUERI

OUTROS PARTICIPANTES:

PARTE AUTORA: ELENA DE SOUZA

ADVOGADO do(a) PARTE AUTORA: MIRIAM LOPES DA SILVA

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 15 de abril de 2020

Destinatário: SUSCITANTE: JUÍZO DA 2ª VARA FEDERAL DE OSASCO
SUSCITADO: JUÍZO DA 2ª VARA FEDERAL DE BARUERI

O processo nº 5031316-57.2019.4.03.0000 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento

Data: 14/05/2020 14:00:00

Local: Eletrônica/Virtual (vide Portaria USEC 2/2017) - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

CONFLITO DE COMPETÊNCIA(221) Nº 5000148-03.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE PRESIDENTE PRUDENTE/SP - JEF

SUSCITADO: COMARCA DE PRESIDENTE BERNARDES/SP - VARA ÚNICA

OUTROS PARTICIPANTES:

PARTE AUTORA: DIVANETE FRANCISQUETI

ADVOGADO do(a) PARTE AUTORA: GILMAR BERNARDINO DE SOUZA

ADVOGADO do(a) PARTE AUTORA: ANDREIA PAGUE BERTASSO

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 15 de abril de 2020

Destinatário: SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE PRESIDENTE PRUDENTE/SP - JEF
SUSCITADO: COMARCA DE PRESIDENTE BERNARDES/SP - VARA ÚNICA

O processo nº 5000148-03.2020.4.03.0000 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento

Data: 14/05/2020 14:00:00

Local: Eletrônica/Virtual (vide Portaria USEC 2/2017) - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5018473-60.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
AUTOR: ARGEMIRO CANDIDO GALVAO
Advogado do(a) AUTOR: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S
RÉU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 15 de abril de 2020

Destinatário: AUTOR: ARGEMIRO CANDIDO GALVAO
RÉU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

O processo nº 5018473-60.2019.4.03.0000 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento

Data: 14/05/2020 14:00:00

Local: Eletrônica/Virtual (vide Portaria USEC 2/2017) - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

CONFLITO DE COMPETÊNCIA (221) Nº 5018502-25.2018.4.03.6183
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE GUARULHOS/SP - 6ª VARA FEDERAL

SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 10ª VARA FEDERAL PREVIDENCIÁRIA

OUTROS PARTICIPANTES:

PARTE AUTORA: ODETE MALTAURO

ADVOGADO do(a) PARTE AUTORA: LEONARDO CESAR VANHOES GUTIERREZ

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 15 de abril de 2020

Destinatário: SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE GUARULHOS/SP - 6ª VARA FEDERAL
SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 10ª VARA FEDERAL PREVIDENCIÁRIA

O processo nº 5018502-25.2018.4.03.6183 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento

Data: 14/05/2020 14:00:00

CONFLITO DE COMPETÊNCIA (221) Nº 5007637-91.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE OSASCO/SP - 1ª VARA FEDERAL

SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE JUNDIAÍ/SP - 1ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:
INTERESSADO: ITAMAR BARBOSA

ADVOGADO do(a) INTERESSADO: VICENTE EXPEDITO DO PRADO

DESPACHO

Designo o Juízo Suscitante para resolver, em caráter provisório, as medidas urgentes, nos termos do art. 955 do CPC de 2015.
Dispensadas as informações diante das decisões fundamentadas constantes dos autos.
Abra-se vista ao Ministério Público Federal, nos termos do art. 951, parágrafo único, e art. 956 do CPC de 2015.
Intime-se.

CONFLITO DE COMPETÊNCIA (221) Nº 5007365-34.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE BRAGANÇA PAULISTA/SP - 1ª VARA FEDERAL

SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 10ª VARA FEDERAL PREVIDENCIÁRIA

OUTROS PARTICIPANTES:
PARTE AUTORA: AUGUSTO ALBERTO ROSSI

ADVOGADO do(a) PARTE AUTORA: GABRIEL DE VASCONCELOS ATAIDE
ADVOGADO do(a) PARTE AUTORA: DANIELA VASCONCELOS ATAIDE RICIOLI

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 15 de abril de 2020

Destinatário: SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE BRAGANÇA PAULISTA/SP - 1ª VARA FEDERAL
SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 10ª VARA FEDERAL PREVIDENCIÁRIA

O processo nº 5007365-34.2019.4.03.0000 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 14/05/2020 14:00:00
Local: Eletrônica/Virtual (vide Portaria USEC 2/2017) - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

CONFLITO DE COMPETÊNCIA(221) Nº 5008749-32.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE BARUERI/SP - 1ª VARA FEDERAL

SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 6ª VARA FEDERAL PREVIDENCIÁRIA

OUTROS PARTICIPANTES:
PARTE AUTORA: ADELINO BRAGATTO

ADVOGADO do(a) PARTE AUTORA: DANIELA VASCONCELOS ATAIDE RICIOI
ADVOGADO do(a) PARTE AUTORA: GABRIEL DE VASCONCELOS ATAIDE

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 15 de abril de 2020

Destinatário: SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE BARUERI/SP - 1ª VARA FEDERAL
SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 6ª VARA FEDERAL PREVIDENCIÁRIA

O processo nº 5008749-32.2019.4.03.0000 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 14/05/2020 14:00:00
Local: Eletrônica/Virtual (vide Portaria USEC 2/2017) - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

CONFLITO DE COMPETÊNCIA(221) Nº 5009334-84.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE OURINHOS/SP - 1ª VARA FEDERAL

SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 10ª VARA FEDERAL PREVIDENCIÁRIA

OUTROS PARTICIPANTES:
PARTE AUTORA: JURANDIR ROMEU ROSETTI

ADVOGADO do(a) PARTE AUTORA: FERNANDA SILVEIRADOS SANTOS

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 15 de abril de 2020

Destinatário: SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE OURINHOS/SP - 1ª VARA FEDERAL
SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 10ª VARA FEDERAL PREVIDENCIÁRIA

O processo nº 5009334-84.2019.4.03.0000 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 14/05/2020 14:00:00
Local: Eletrônica/Virtual (vide Portaria USEC 2/2017) - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

CONFLITO DE COMPETÊNCIA(221) Nº 5010772-48.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE MAUÁ/SP - 1ª VARA FEDERAL

SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 10ª VARA FEDERAL PREVIDENCIÁRIA

OUTROS PARTICIPANTES:

PARTE AUTORA: PAULO ROBERTO DA SILVA BARBOZA

ADVOGADO do(a) PARTE AUTORA: ANDREA CARNEIRO ALENCAR

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 15 de abril de 2020

Destinatário: SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE MAUÁ/SP - 1ª VARA FEDERAL

SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 10ª VARA FEDERAL PREVIDENCIÁRIA

O processo nº 5010772-48.2019.4.03.0000 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subseqüentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento

Data: 14/05/2020 14:00:00

Local: Eletrônica/Virtual (vide Portaria USEC 2/2017) - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

CONFLITO DE COMPETÊNCIA (221) Nº 5020877-84.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE GUARATINGUETÁ/SP - 1ª VARA FEDERAL

SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 6ª VARA FEDERAL PREVIDENCIÁRIA

OUTROS PARTICIPANTES:

PARTE AUTORA: LUIZ SOUZA MASCARENHAS

ADVOGADO do(a) PARTE AUTORA: CLEODSON RODRIGUES DE OLIVEIRA

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 15 de abril de 2020

Destinatário: SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE GUARATINGUETÁ/SP - 1ª VARA FEDERAL

SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 6ª VARA FEDERAL PREVIDENCIÁRIA

O processo nº 5020877-84.2019.4.03.0000 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subseqüentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento

Data: 14/05/2020 14:00:00

Local: Eletrônica/Virtual (vide Portaria USEC 2/2017) - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

CONFLITO DE COMPETÊNCIA (221) Nº 5021603-58.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE GUARATINGUETÁ/SP - 1ª VARA FEDERAL

SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 6ª VARA FEDERAL PREVIDENCIÁRIA

OUTROS PARTICIPANTES:

PARTE AUTORA: MARCO AURELIO LIMA MONTENEGRO

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 15 de abril de 2020

Destinatário: SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE GUARATINGUETÁ/SP - 1ª VARA FEDERAL
SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 6ª VARA FEDERAL PREVIDENCIÁRIA

O processo nº 5021603-58.2019.4.03.0000 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento

Data: 14/05/2020 14:00:00

Local: Eletrônica/Virtual (vide Portaria USEC 2/2017) - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

CONFLITO DE COMPETÊNCIA (221) Nº 5021994-13.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SOROCABA/SP - 1ª VARA FEDERAL

SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 10ª VARA FEDERAL PREVIDENCIÁRIA

OUTROS PARTICIPANTES:

PARTE AUTORA: GENTIL TEREZIANO RODRIGUES

ADVOGADO do(a) PARTE AUTORA: JOSE EDUARDO DO CARMO

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 15 de abril de 2020

Destinatário: SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SOROCABA/SP - 1ª VARA FEDERAL
SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 10ª VARA FEDERAL PREVIDENCIÁRIA

O processo nº 5021994-13.2019.4.03.0000 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento

Data: 14/05/2020 14:00:00

Local: Eletrônica/Virtual (vide Portaria USEC 2/2017) - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

CONFLITO DE COMPETÊNCIA (221) Nº 5023859-71.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE MAUÁ/SP - 1ª VARA FEDERAL

SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 7ª VARA FEDERAL PREVIDENCIÁRIA

OUTROS PARTICIPANTES:

PARTE AUTORA: ABIGAIL DOS SANTOS, M. S. D. S.

ADVOGADO do(a) PARTE AUTORA: BRUNO RAMIRES DEUSDARA

ADVOGADO do(a) PARTE AUTORA: BRUNO RAMIRES DEUSDARA

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 15 de abril de 2020

Destinatário: SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE MAUÁ/SP - 1ª VARA FEDERAL
SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 7ª VARA FEDERAL PREVIDENCIÁRIA

O processo nº 5023859-71.2019.4.03.0000 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento

Data: 14/05/2020 14:00:00

Local: Eletrônica/Virtual (vide Portaria USEC 2/2017) - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

CONFLITO DE COMPETÊNCIA (221) Nº 5028013-35.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE GUARULHOS/SP - 4ª VARA FEDERAL

SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 9ª VARA FEDERAL PREVIDENCIÁRIA

OUTROS PARTICIPANTES:

PARTE AUTORA: LINDOMAR JOSE VIEIRA

ADVOGADO do(a) PARTE AUTORA: ADRIANA CRISTINE ALVES DE REZENDE

ADVOGADO do(a) PARTE AUTORA: ELISANDRA DE LOURDES OLIANI

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 15 de abril de 2020

Destinatário: SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE GUARULHOS/SP - 4ª VARA FEDERAL
SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 9ª VARA FEDERAL PREVIDENCIÁRIA

O processo nº 5028013-35.2019.4.03.0000 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento

Data: 14/05/2020 14:00:00

Local: Eletrônica/Virtual (vide Portaria USEC 2/2017) - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

CONFLITO DE COMPETÊNCIA (221) Nº 5028019-42.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE GUARULHOS/SP - 4ª VARA FEDERAL

SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 1ª VARA FEDERAL PREVIDENCIÁRIA

OUTROS PARTICIPANTES:

PARTE AUTORA: ANTONIO GONCALVES DE SOUZA

ADVOGADO do(a) PARTE AUTORA: CARMEN LUCIA PASSERI VILLANOVA

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 15 de abril de 2020

Destinatário: SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE GUARULHOS/SP - 4ª VARA FEDERAL
SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 1ª VARA FEDERAL PREVIDENCIÁRIA

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 17/04/2020 211/1466

O processo nº 5028019-42.2019.4.03.0000 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento

Data: 14/05/2020 14:00:00

Local: Eletrônica/Virtual (vide Portaria USEC 2/2017) - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5027508-78.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
AUTOR: ALESSANDRA DIAMANTE FERREIRA
Advogado do(a) AUTOR: JAKSON SANTANADOS SANTOS - SP330274-A
RÉU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Analisando-se os documentos referentes à ação originária, verifica-se que o MM Juiz *a quo* determinou a inclusão de Leonardo Diamante Carvalho Souza no polo passivo daquele feito, consoante se verifica à fl. 2/33 do ID-35171605.

Citado, o filho da requerente, Leonardo, deixou transcorrer *in albis* o prazo para defesa.

De qualquer forma, o fato é que o filho da requerente integrou o polo passivo, juntamente com o INSS, da ação originária.

Assim, nos termos do art. 114 do Código de Processo Civil, providencie a autora, no prazo de 15 dias, a citação de Leonardo Diamante Carvalho Souza.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de abril de 2020.

CONFLITO DE COMPETÊNCIA (221) Nº 5000422-64.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE OSASCO/SP - 1ª VARA FEDERAL

SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 6ª VARA FEDERAL PREVIDENCIÁRIA

OUTROS PARTICIPANTES:
PARTE AUTORA: JERONIMO MARQUES DA SILVA

ADVOGADO do(a) PARTE AUTORA: LIZIANE SORIANO ALVES

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 15 de abril de 2020

Destinatário: SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE OSASCO/SP - 1ª VARA FEDERAL
SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 6ª VARA FEDERAL PREVIDENCIÁRIA

O processo nº 5000422-64.2020.4.03.0000 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento

Data: 14/05/2020 14:00:00

Local: Eletrônica/Virtual (vide Portaria USEC 2/2017) - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5020227-71.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
AUTOR: JOAO VITOR DE FARIA
Advogado do(a) AUTOR: MARIA FERNANDA DA SILVA CARDOSO - SP165524-N
RÉU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, DAIANE APARECIDA FLORINDO

Advogado do(a) RÉU: ORESTES NICOLINI NETTO - SP314688-N
OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Concedo à corré Daiane Aparecida Florindo os benefícios da assistência judiciária gratuita. Anote-se.

Maniféste-se a parte autora sobre a contestação apresentada através do ID-123361973.

São Paulo, 15 de abril de 2020.

CONFLITO DE COMPETÊNCIA (221) Nº 5000425-19.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE OSASCO/SP - 1ª VARA FEDERAL

SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 6ª VARA FEDERAL PREVIDENCIÁRIA

OUTROS PARTICIPANTES:
PARTE AUTORA: ROBENS ANDRADE LIMA

ADVOGADO do(a) PARTE AUTORA: RITA DE CASSIA SOUZA LIMA

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 15 de abril de 2020

Destinatário: SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE OSASCO/SP - 1ª VARA FEDERAL
SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 6ª VARA FEDERAL PREVIDENCIÁRIA

O processo nº 5000425-19.2020.4.03.0000 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 14/05/2020 14:00:00
Local: Eletrônica/Virtual (vide Portaria USEC 2/2017) - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5002608-02.2016.4.03.0000
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
AUTOR: NELCEU DE CAMPOS
Advogado do(a) AUTOR: JOSE CARLOS GOMES PEREIRA MARQUES CARVALHEIRA - SP139855-N
RÉU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 15 de abril de 2020

Destinatário: AUTOR: NELCEU DE CAMPOS
RÉU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

O processo nº 5002608-02.2016.4.03.0000 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento

Data: 14/05/2020 14:00:00

Local: Eletrônica/Virtual (vide Portaria USEC 2/2017) - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5003274-03.2016.4.03.0000

RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO

AUTOR: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RÉU: LEONILDO SUSSE

Advogados do(a) RÉU: EMERSON BARJUD ROMERO - SP194384-N, CELSO ROBERT MARTINHO BARBOSA - SP340016-N

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 15 de abril de 2020

Destinatário: AUTOR: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RÉU: LEONILDO SUSSE

O processo nº 5003274-03.2016.4.03.0000 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento

Data: 14/05/2020 14:00:00

Local: Eletrônica/Virtual (vide Portaria USEC 2/2017) - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5013927-30.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO

AUTOR: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RÉU: JOSE APARECIDO PETINATTI

Advogados do(a) RÉU: DANIELA NAVARRO WADA - SP259079-N, WILLIAN DELFINO - SP215488-N

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 15 de abril de 2020

Destinatário: AUTOR: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RÉU: JOSE APARECIDO PETINATTI

O processo nº 5013927-30.2017.4.03.0000 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento

Data: 14/05/2020 14:00:00

Local: Eletrônica/Virtual (vide Portaria USEC 2/2017) - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5000810-35.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
AUTOR: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RÉU: ANTONIO GABRIEL DA SILVA
Advogado do(a) RÉU: PEDRO DE CARVALHO BOTTALLO - SP214380-A
OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 15 de abril de 2020

Destinatário: AUTOR: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
RÉU: ANTONIO GABRIEL DA SILVA

O processo nº 5000810-35.2018.4.03.0000 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 14/05/2020 14:00:00
Local: Eletrônica/Virtual (vide Portaria USEC 2/2017) - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5025728-69.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
AUTOR: ALDEMIRO GOMES DO ROSARIO
Advogado do(a) AUTOR: WELLINGTON COELHO DE SOUZA JUNIOR - MS15475-A
RÉU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Indefiro o pedido de expedição de ofício pleiteado pela parte autora "*para a empresa RUMO LOGISTICA, sucessora da empresa ALL-AMERICA LATINA LOGISTICA, para que traga aos autos o PPP- PERFIL PROFISSIONAL PREVIDENCIÁRIO e LAUDO TÉCNICO completo, com informações se o autor portava arma de fogo e se a exposição era habitual e permanente*", porquanto não justificada a sua pertinência como o pedido formulado na presente ação rescisória, relacionado à ocorrência ou não da decadência.

Saliento, ainda, que o pedido sucessivo de reconhecimento do direito à revisão do benefício não pode ser conhecido nesta ação rescisória, sob pena de supressão de um grau de jurisdição e ofensa ao princípio do contraditório e da ampla defesa, pois a petição inicial daquela ação foi indeferida liminarmente, nos termos do artigo 332, §1º, do Código de Processo Civil/2015.

Abra-se vista dos autos à parte autora e, sucessivamente, à parte ré, pelo prazo legal de 10 (dez) dias, para oferecimento das respectivas razões finais.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de abril de 2020.

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5011617-17.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
AUTOR: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RÉU: ANTONIO CARLOS PEREIRA
Advogado do(a) RÉU: HERMANO FERNANDES PINTO - SP322427-A
OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 15 de abril de 2020

Destinatário: AUTOR: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
RÉU: ANTONIO CARLOS PEREIRA

O processo nº 5011617-17.2018.4.03.0000 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento

Data: 14/05/2020 14:00:00

Local: Eletrônica/Virtual (vide Portaria USEC 2/2017) - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5025443-13.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO

AUTOR: NORIVAL TERRA

Advogado do(a) AUTOR: DIRCEU MIRANDA JUNIOR - SP206229-N

RÉU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 15 de abril de 2020

Destinatário: AUTOR: NORIVAL TERRA
RÉU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

O processo nº 5025443-13.2018.4.03.0000 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento

Data: 14/05/2020 14:00:00

Local: Eletrônica/Virtual (vide Portaria USEC 2/2017) - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5002004-36.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO

AUTOR: JOSE MARCELO MARTINS DE ANDRADE

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

RÉU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 15 de abril de 2020

Destinatário: AUTOR: JOSE MARCELO MARTINS DE ANDRADE
RÉU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

O processo nº 5002004-36.2019.4.03.0000 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento

Data: 14/05/2020 14:00:00

Local: Eletrônica/Virtual (vide Portaria USEC 2/2017) - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

CONFLITO DE COMPETÊNCIA (221) Nº 5007352-98.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE PIRACICABA/SP - JEF

SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE PIRACICABA/SP - 2ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

PARTE AUTORA: RAUL SCHINCARIOL BISCARO

ADVOGADO do(a) PARTE AUTORA: ADRIANO DIZ FRANCO

DESPACHO

Intime-se a parte autora da ação principal, Sr. RAUL SCHINCARIOL BISCARO, para que, no prazo de 10 (dez) dias, manifeste eventual interesse em renunciar aos valores que excedam a 60 (sessenta) salários mínimos.

Com a resposta, tornem conclusos para deliberação.

São Paulo, 14 de abril de 2020.

dbabian

CONFLITO DE COMPETÊNCIA (221) Nº 5007514-93.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE PRESIDENTE PRUDENTE/SP - JEF

SUSCITADO: COMARCA DE PRESIDENTE BERNARDES/SP - VARA ÚNICA

OUTROS PARTICIPANTES:

PARTE AUTORA: NOEMIA MARIA DA CRUZ SILVA

ADVOGADO do(a) PARTE AUTORA: EVERTON FADIN MEDEIROS

ADVOGADO do(a) PARTE AUTORA: GILMAR BERNARDINO DE SOUZA

D E C I S Ã O

Trata-se de conflito negativo de competência suscitado pelo Juízo Federal do Juizado Especial Federal Cível de Presidente Prudente/SP em face do Juízo de Direito da Vara Única da Comarca de Presidente Bernardes/SP.

Em que pese se tratar de incidente suscitado em relação à decisão que não abarca expressamente o quanto disposto na Lei n.º 13.876/19, tem-se que a questão aqui veiculada diz respeito à competência do juízo de direito, no exercício da competência federal delegada, para processar e julgar feito de natureza previdenciária ajuizado por pessoa residente em município que, embora não seja sede de juízo federal, localiza-se a menos de 70 km do município em que esta se situa, sendo esse, justamente, o argumento do juízo suscitado para declinar de sua competência.

Por seu turno, o c. Superior Tribunal de Justiça admitiu o Incidente de Assunção de Competência, no Conflito de Competência autuado sob n.º 170.051, para o fim de deixar os “efeitos da Lei n.º 13.876/2019 na modificação de competência para o processamento e julgamento dos processos que tramitam na Justiça Estadual no exercício da competência federal delegada” (tema IAC n.º 6), determinando:

- 1) a imediata suspensão, em todo o território nacional, de qualquer ato destinado a redistribuição de processos pela Justiça Estadual (no exercício da jurisdição federal delegada) para a Justiça Federal, até o julgamento definitivo do Incidente de Assunção de Competência no Conflito de Competência; e,
- 2) que os processos ajuizados em tramitação no âmbito da Justiça Estadual, no exercício da jurisdição federal delegada, deverão ter regular tramitação e julgamento, independentemente do julgamento do presente Incidente de Assunção de Competência no Conflito de Competência.

Na medida em que a solução do presente conflito negativo, necessariamente, terá de levar em conta o quanto decidido pelo c. STJ, especialmente na hipótese de se permitir a redistribuição de feitos ajuizados previamente à vigência da Lei n.º 13.876/19, entendo cabível a suspensão da tramitação deste incidente.

Ante o exposto, **determino a suspensão da tramitação** do presente conflito de competência até julgamento definitivo pelo c. STJ do Assunção de Competência, no Conflito de Competência autuado sob n.º 170.051, cabendo ao juízo suscitado a regular tramitação e julgamento do feito originário, independentemente do julgamento do referido IAC.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de abril de 2020.

SUBSECRETARIA DA 4ª SEÇÃO

REVISÃO CRIMINAL (428) N.º 5021562-91.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 17 - DES. FED. MAURICIO KATO

REQUERENTE: DIEGO DE GOES BAULEO

Advogados do(a) REQUERENTE: ANGELA FABIANA RYLO - PR42584, OSVALDO FLAUSINO JUNIOR - SP145063

REQUERIDO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 15 de abril de 2020

Destinatário: REQUERENTE: DIEGO DE GOES BAULEO

REQUERIDO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP

De ordem do Excelentíssimo Desembargador Federal Relator MAURICIO KATO, ficam intimadas as partes da inclusão do processo em epígrafe na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou constantes de Pautas já publicadas.

Ficam intimadas as partes para que, no prazo de 48 (quarenta e oito) horas, manifeste interesse em que o julgamento seja realizado de forma presencial, para a realização de sustentação oral ou por outro motivo, ficando o feito adiado para a sessão presencial subsequente, independentemente de nova intimação. A manifestação de discordância quanto ao julgamento em sessão virtual deverá ser formalizada por meio de petição dirigida ao Relator, nos termos do artigos 1º e seguintes, da Portaria nº 1, de 22 de outubro de 2018, da 4ª Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Sessão de Julgamento

Data: 30/04/2020 14:00:00

Local: Eletrônica/Virtual (vide Portaria USEC 1/2018) - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

REVISÃO CRIMINAL(428) Nº 5031975-03.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 17 - DES. FED. MAURICIO KATO

REQUERENTE: ROGERIO ROSA

Advogado do(a) REQUERENTE: JOSE LUIZ FONSECADA ROCHA - SP177258

REQUERIDO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 15 de abril de 2020

Destinatário: REQUERENTE: ROGERIO ROSA

REQUERIDO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL

De ordem do Excelentíssimo Desembargador Federal Relator MAURICIO KATO, ficam intimadas as partes da inclusão do processo em epígrafe na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou constantes de Pautas já publicadas.

Ficam intimadas as partes para que, no prazo de 48 (quarenta e oito) horas, manifeste interesse em que o julgamento seja realizado de forma presencial, para a realização de sustentação oral ou por outro motivo, ficando o feito adiado para a sessão presencial subsequente, independentemente de nova intimação. A manifestação de discordância quanto ao julgamento em sessão virtual deverá ser formalizada por meio de petição dirigida ao Relator, nos termos do artigos 1º e seguintes, da Portaria nº 1, de 22 de outubro de 2018, da 4ª Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Sessão de Julgamento

Data: 30/04/2020 14:00:00

Local: Eletrônica/Virtual (vide Portaria USEC 1/2018) - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

REVISÃO CRIMINAL(428) Nº 5031662-42.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 17 - DES. FED. MAURICIO KATO

REQUERENTE: WILSON RODRIGUES ALBOCCINO

Advogado do(a) REQUERENTE: JORGE ANDRE DOS SANTOS TIBURCIO - SP316794

REQUERIDO: MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO PARA JULGAMENTO

São Paulo, 15 de abril de 2020

Destinatário: REQUERENTE: WILSON RODRIGUES ALBOCCINO

REQUERIDO: MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

De ordem do Excelentíssimo Desembargador Federal Relator MAURICIO KATO, ficam intimadas as partes da inclusão do processo em epígrafe na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou constantes de Pautas já publicadas.

Ficam intimadas as partes para que, no prazo de 48 (quarenta e oito) horas, manifeste interesse em que o julgamento seja realizado de forma presencial, para a realização de sustentação oral ou por outro motivo, ficando o feito adiado para a sessão presencial subsequente, independentemente de nova intimação. A manifestação de discordância quanto ao julgamento em sessão virtual deverá ser formalizada por meio de petição dirigida ao Relator, nos termos do artigos 1º e seguintes, da Portaria nº 1, de 22 de outubro de 2018, da 4ª Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Sessão de Julgamento

Data: 30/04/2020 14:00:00

Local: Eletrônica/Virtual (vide Portaria USEC 1/2018) - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

CONFLITO DE JURISDIÇÃO (325) Nº 5000660-83.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 15 - DES. FED. ANDRÉ NEKATSCHALOW

SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 9ª VARA FEDERAL CRIMINAL

SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 1ª VARA FEDERAL CRIMINAL

OUTROS PARTICIPANTES:

PARTE RÉ: NATACHA VISTOCA

ADVOGADO do(a) PARTE RÉ: RAFAEL DOS SANTOS PATRICIO

INTIMAÇÃO PARA JULGAMENTO

São Paulo, 15 de abril de 2020

Destinatário: SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 9ª VARA FEDERAL CRIMINAL

SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 1ª VARA FEDERAL CRIMINAL

O processo nº 5000660-83.2020.4.03.0000 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento

Data: 30/04/2020 14:00:00

Local: Eletrônica/Virtual (vide Portaria USEC 1/2018) - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

CONFLITO DE JURISDIÇÃO (325) Nº 5000728-33.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 15 - DES. FED. ANDRÉ NEKATSCHALOW

SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE BOTUCATU/SP - 1ª VARA FEDERAL

SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE BAURU/SP - 1ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

PARTE RÉ: THAIS MORILHAS SALGADO

ADVOGADO do(a) PARTE RÉ: JOAO FERNANDO DOMINGUES

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 15 de abril de 2020

Destinatário: SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE BOTUCATU/SP - 1ª VARA FEDERAL

SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE BAURU/SP - 1ª VARA FEDERAL

O processo nº 5000728-33.2020.4.03.0000 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento

Data: 30/04/2020 14:00:00

Local: Eletrônica/Virtual (vide Portaria USEC 1/2018) - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 67542/2020

00001 EMBARGOS INFRINGENTES E DE NULIDADE Nº 0009531-79.2017.4.03.6181/SP

	2017.61.81.009531-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
EMBARGANTE	:	DAVID GRIGORIAN
ADVOGADO	:	RJ154733 JESUE HIPOLITO FERNANDES e outro(a)
EMBARGADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00095317920174036181 10P Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Informe-se que o presente feito será levado a julgamento na sessão virtual do dia **30 de abril de 2020**.

Int.

São Paulo, 07 de abril de 2020.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00002 EMBARGOS INFRINGENTES E DE NULIDADE Nº 0004119-64.2013.4.03.6002/MS

	2013.60.02.004119-0/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
EMBARGANTE	:	EVELLYN CAROLINA DE MEDEIROS PAZ
ADVOGADO	:	SC043991 SHEILA GUAREZI ZANDOMENECO (Int.Pessoal)
	:	SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
EMBARGADO(A)	:	Justica Publica
CO-REU	:	ANDERSON TORRES RODRIGUES GARCIA
ADVOGADO	:	MS006521 WAGNER SOUZA SANTOS e outro(a)
No. ORIG.	:	00041196420134036002 2 Vr DOURADOS/MS

DESPACHO

Intimem-se as partes acerca do julgamento na sessão virtual de 30.04.20.

São Paulo, 07 de abril de 2020.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal

SUBSECRETARIA DA 1ª TURMA

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000724-18.2014.4.03.6103

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: JOSE RODOLFO PORTO

Advogados do(a) APELANTE: NATASHA CHRISTINA THEODORO NEGREIROS BARBOSA - SP328266-A, MARIELLY CHRISTINA

THEODORO NEGREIROS BARBOSA - SP259224-A

APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de ação movida como objetivo de substituição do índice de correção monetária da conta vinculada ao FGTS.

Ocorre que, recentemente, o C. STF, no bojo da ADI 5090 - DF, deferiu medida cautelar para sobrestar todos os processos que versem sobre a rentabilidade do FGTS.

Conforme se depreende do andamento processual da referida ação direta, o E. Relator deferiu medida cautelar nos seguintes termos, *in verbis*:

DECISÃO:

Considerando: (a) a pendência da presente ADI 5090, que sinaliza que a discussão sobre a rentabilidade do FGTS ainda será apreciada pelo Supremo e, portanto, não está julgada em caráter definitivo, estando sujeita a alteração (plausibilidade jurídica); (b) o julgamento do tema pelo STJ e o não reconhecimento da repercussão geral pelo Supremo, o que poderá ensejar o trânsito em julgado das decisões já proferidas sobre o tema (perigo na demora); (c) os múltiplos requerimentos de cautelar nestes autos; e (d) a inclusão do feito em pauta para 12/12/2019, defiro a cautelar; para determinar a suspensão de todos os feitos que versem sobre a matéria, até julgamento do mérito pelo Supremo Tribunal Federal. Publique-se. Intime-se. Brasília, 6 de setembro de 2019. Ministro LUÍS ROBERTO BARROSO Relator.

Nesse cenário, determino o sobrestamento do feito, aguardando-se o desfecho da ADI 5090, ou nova deliberação quanto à suspensão dos processos que envolvam a temática em questão.

P.I.

São Paulo, 14 de abril de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007485-43.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL

AGRAVADO: JOHNNI HUNTER NOGUEIRA

Advogados do(a) AGRAVADO: PAULO RODRIGO REZENDE GUERRA AGUIAR - SP226785, MARIA CLARA REZENDE AGUIAR GARCIA

CID - PR95285, CHRISTOPHER REZENDE GUERRA AGUIAR - SP203028

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União Federal em face da decisão interlocutória que, em sede de mandado de segurança, deferiu o pedido de liminar, para suspender a eleição dos membros do Conselho de Administração, ou a suspensão dos efeitos, caso já realizada, até a decisão final de mérito.

A parte agravante alega, em síntese, a legalidade das nomeações, uma vez que a ausência de vínculo permanente com o serviço público não constitui, por si só, impedimento à nomeação, desde que o nomeado não seja ocupante de cargo em comissão.

Pleiteia a concessão do efeito suspensivo e, ao final, a reforma da decisão agravada.

É o relatório.

DECIDO.

Inicialmente, consta do Estatuto Social da CEAGESP, *in verbis*:

“Art. 17 – Sem prejuízo do disposto neste Estatuto, os administradores da Companhia serão submetidos às normas previstas na Lei n.º 13.303, de 30 de junho de 2016, na Lei n.º 6.404, de 15 de dezembro de 1976 e no Decreto n.º 8.945, de 27 de dezembro de 2016.

Parágrafo único – Consideram-se administradores os membros do Conselho de Administração e da Diretoria Executiva.

(...)

Art. 19 – É vedada a indicação para o Conselho de Administração e para a Diretoria Executiva:

I. De representante do órgão regulador ao qual a Companhia está sujeita;

II. De Ministro de Estado, de Secretário Estadual e de Secretário Municipal;

III. De titular de cargo em comissão na administração pública federal, direta ou indireta, sem vínculo permanente com o serviço público;

IV. De dirigente estatutário de partido político e de titular de mandato no Poder Legislativo de qualquer ente federativo, ainda que licenciado;

V. De parentes consanguíneos ou afins até o terceiro grau das pessoas mencionadas nos incisos I a IV;

VI. De pessoa que atuou, nos últimos trinta e seis meses, como participante de estrutura decisória de partido político;

VII. De pessoa que atuou, nos últimos trinta e seis meses, em trabalho vinculado a organização, estruturação e realização de campanha eleitoral;

VIII. De pessoa que exerça cargo em organização sindical;

IX. De pessoa física que tenha firmado contrato ou parceria, como fornecedor ou comprador, demandante ou ofertante, de bens ou serviços de qualquer natureza, com a União, ou com a própria Companhia, nos três anos anteriores à data de sua nomeação;

X. De pessoa que tenha ou que possa ter qualquer forma de conflito de interesse com a União ou com a própria Companhia; e

XI. De pessoa que se enquadre em qualquer uma das hipóteses de inelegibilidade previstas nas alíneas do inciso I do caput do Art. 1º da Lei Complementar n.º 64, de 18 de maio de 1990.

§ 1º - Aplica-se a vedação do inciso III do caput ao servidor ou ao empregado público aposentado mesmo que seja titular de cargo em comissão da administração pública federal direta ou indireta.

(...)

Art. 40 – O Conselho de Administração será composto de 07 (sete) membros, a saber:

I. 03 (três) indicados pelo Ministério de Estado da Agricultura, Pecuária e Abastecimento, sendo que 01 (um) deles deverá atender os requisitos de conselheiro independente;

II. 01 (um) indicado pelo Ministro de Estado do Planejamento, Desenvolvimento e Gestão;

III. O Diretor Presidente da Companhia;

IV. 01 (um) representante dos empregados, nos moldes da Lei n.º 12.353, de 28 de dezembro de 2010;

V. 01 (um) representante dos acionistas minoritários, eleitos nos termos da Lei n.º 6.404, de 15 de dezembro de 1976, que deve atender os requisitos de conselheiro independente”

O art. 17 da Lei nº 13.303/2016 dispõe que:

“Art. 17. Os membros do Conselho de Administração e os indicados para os cargos de diretor, inclusive presidente, diretor-geral e diretor-presidente, serão escolhidos entre cidadãos de reputação ilibada e de notório conhecimento, devendo ser atendidos, alternativamente, um dos requisitos das alíneas “a”, “b” e “c” do inciso I e, cumulativamente, os requisitos dos incisos II e III:

I - ter experiência profissional de, no mínimo:

a) 10 (dez) anos, no setor público ou privado, na área de atuação da empresa pública ou da sociedade de economia mista ou em área conexa àquela para a qual forem indicados em função de direção superior; ou

b) 4 (quatro) anos ocupando pelo menos um dos seguintes cargos:

1. cargo de direção ou de chefia superior em empresa de porte ou objeto social semelhante ao da empresa pública ou da sociedade de economia mista, entendendo-se como cargo de chefia superior aquele situado nos 2 (dois) níveis hierárquicos não estatutários mais altos da empresa;

2. cargo em comissão ou função de confiança equivalente a DAS-4 ou superior; no setor público;

3. cargo de docente ou de pesquisador em áreas de atuação da empresa pública ou da sociedade de economia mista;

c) 4 (quatro) anos de experiência como profissional liberal em atividade direta ou indiretamente vinculada à área de atuação da empresa pública ou sociedade de economia mista;

II - ter formação acadêmica compatível com o cargo para o qual foi indicado; e

III - não se enquadrar nas hipóteses de inelegibilidade previstas nas alíneas do inciso I do caput do art. 1º da Lei Complementar nº 64, de 18 de maio de 1990, com as alterações introduzidas pela Lei Complementar nº 135, de 4 de junho de 2010.

§ 1º O estatuto da empresa pública, da sociedade de economia mista e de suas subsidiárias poderá dispor sobre a contratação de seguro de responsabilidade civil pelos administradores.

§ 2º É vedada a indicação, para o Conselho de Administração e para a diretoria:

I - de representante do órgão regulador ao qual a empresa pública ou a sociedade de economia mista está sujeita, de Ministro de Estado, de Secretário de Estado, de Secretário Municipal, de titular de cargo, sem vínculo permanente com o serviço público, de natureza especial ou de direção e assessoramento superior na administração pública, de dirigente estatutário de partido político e de titular de mandato no Poder Legislativo de qualquer ente da federação, ainda que licenciados do cargo;

II - de pessoa que atuou, nos últimos 36 (trinta e seis) meses, como participante de estrutura decisória de partido político ou em trabalho vinculado a organização, estruturação e realização de campanha eleitoral;

III - de pessoa que exerça cargo em organização sindical;

IV - de pessoa que tenha firmado contrato ou parceria, como fornecedor ou comprador, demandante ou ofertante, de bens ou serviços de qualquer natureza, com a pessoa político-administrativa controladora da empresa pública ou da sociedade de economia mista ou com a própria empresa ou sociedade em período inferior a 3 (três) anos antes da data de nomeação;

V - de pessoa que tenha ou possa ter qualquer forma de conflito de interesse com a pessoa político-administrativa controladora da empresa pública ou da sociedade de economia mista ou com a própria empresa ou sociedade.”

O Decreto nº 8.945/2016, que regulamentou a Lei nº 13.303/2016, prevê, em seu artigo 29:

“Art. 29. É vedada a indicação para o Conselho de Administração e para a Diretoria:

I - de representante do órgão regulador ao qual a empresa estatal está sujeita;

II - de Ministro de Estado, de Secretário Estadual e de Secretário Municipal;

III - de titular de cargo em comissão na administração pública federal, direta ou indireta, sem vínculo permanente com o serviço público;

IV - de dirigente estatutário de partido político e de titular de mandato no Poder Legislativo de qualquer ente federativo, ainda que licenciado;

V - de parentes consanguíneos ou afins até o terceiro grau das pessoas mencionadas nos incisos I a IV;

VI - de pessoa que atuou, nos últimos trinta e seis meses, como participante de estrutura decisória de partido político;

VII - de pessoa que atuou, nos últimos trinta e seis meses, em trabalho vinculado a organização, estruturação e realização de campanha eleitoral;

VIII - de pessoa que exerça cargo em organização sindical;

IX - de pessoa física que tenha firmado contrato ou parceria, como fornecedor ou comprador, demandante ou ofertante, de bens ou serviços de qualquer natureza, com a União, com a própria estatal ou com empresa estatal do seu conglomerado estatal, nos três anos anteriores à data de sua nomeação;

X - de pessoa que tenha ou possa ter qualquer forma de conflito de interesse com a pessoa político-administrativa controladora da empresa estatal ou com a própria estatal; e

XI - de pessoa que se enquadre em qualquer uma das hipóteses de inelegibilidade previstas nas alíneas do inciso I do caput do art. 1º da Lei Complementar nº 64, de 18 de maio de 1990.

§ 1º Aplica-se a vedação do inciso III do caput ao servidor ou ao empregado público aposentado que seja titular de cargo em comissão da administração pública federal direta ou indireta.

§ 2º Aplica-se o disposto neste artigo a todos os administradores das empresas estatais, inclusive aos representantes dos empregados e dos minoritários, e também às indicações da União ou das empresas estatais para o cargo de administrador em suas participações minoritárias em empresas estatais de outros entes federativos.”

Neste contexto, os documentos acostados aos autos principais, destacando-se a Portaria nº 59, de 11/12/2019, demonstram que os candidatos indicados para compor o Conselho de Administração da CEAGESP, em vagas vinculadas ao Ministério da Economia e ao Ministério da Agricultura, Pecuária e Abastecimento, não atenderam aos requisitos objetivos definidos no artigo 17, § 2º, inciso I, da Lei nº 13.303/16 e artigo 29, inciso III, do Decreto nº 8.945/16.

Vale ressaltar que, a despeito da tese da agravante no sentido de que não há na lei exigência de vínculo permanente como serviço público federal, as vagas a serem preenchidas são vinculadas ao Ministério da Economia e ao Ministério da Agricultura, Pecuária e Abastecimento, devendo ser ocupadas por membro do quadro de servidores dos respectivos Ministérios, sob pena de desvio de finalidade, considerando o teor do artigo 40 do Estatuto Social da Companhia.

Ademais, ainda nos termos do artigo 40 do Estatuto Social, o Conselho Administrativo é composto por apenas um membro indicado pelo Ministério da Economia; no caso concreto, porém, constata-se que a referida Pasta procedeu à indicação também para a vaga vinculada ao Ministério da Agricultura, Pecuária e Abastecimento, infringindo norma estatutária.

Desta feita, em sede de cognição sumária, verifico não restarem demonstrados os requisitos para a concessão do efeito suspensivo.

Com tais considerações, **indefiro o pleito de efeito suspensivo.**

Intime-se a parte agravada para apresentação da contraminuta, nos termos do artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil de 2015.

P.I.

São Paulo, 15 de abril de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5008567-22.2019.4.03.6119
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS
APELANTE: MARCO ANTONIO DA COSTA

Advogados do(a) APELANTE: TATIANE APARECIDA OLIVEIRA DALAN - SP408796-A, MARIA APARECIDA DE OLIVEIRA AMORIM SILVA - SP285740-A
APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de ação movida como objetivo de substituição do índice de correção monetária da conta vinculada ao FGTS.

Ocorre que, recentemente, o C. STF, no bojo da ADI 5090 - DF, deferiu medida cautelar para sobrestar todos os processos que versem sobre a rentabilidade do FGTS.

Conforme se depreende do andamento processual da referida ação direta, o E. Relator deferiu medida cautelar nos seguintes termos, *in verbis*:

DECISÃO:

Considerando: (a) a pendência da presente ADI 5090, que sinaliza que a discussão sobre a rentabilidade do FGTS ainda será apreciada pelo Supremo e, portanto, não está julgada em caráter definitivo, estando sujeita a alteração (plausibilidade jurídica); (b) o julgamento do tema pelo STJ e o não reconhecimento da repercussão geral pelo Supremo, o que poderá ensejar o trânsito em julgado das decisões já proferidas sobre o tema (perigo na demora); (c) os múltiplos requerimentos de cautelar nestes autos; e (d) a inclusão do feito em pauta para 12/12/2019, defiro a cautelar; para determinar a suspensão de todos os feitos que versem sobre a matéria, até julgamento do mérito pelo Supremo Tribunal Federal. Publique-se. Intime-se. Brasília, 6 de setembro de 2019. Ministro LUÍS ROBERTO BARROSO Relator.

Nesse cenário, determino o sobrestamento do feito, aguardando-se o desfecho da ADI 5090, ou nova deliberação quanto à suspensão dos processos que envolvam a temática em questão.

P.I.

São Paulo, 14 de abril de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007903-78.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
AGRAVANTE: ERMETO LAZZARETTI
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARLENE HELENA DA ANUNCIACAO - DF11868-A
AGRAVADO: BANCO DO BRASIL SA
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **ERMETO LAZZARETTI** contra decisão que, nos autos do Cumprimento de Sentença ajuizado na origem, declinou da competência para uma das Varas da Justiça Estadual de Maracaju/MS, nos seguintes termos:

*“(…) Em que pese o título judicial tenha sido constituído abrangendo, de forma solidária, o Banco do Brasil, o Bacen e a União, tal questão, por si só, não torna absolutamente competente a Justiça Federal para processamento da execução individual em foro diverso do processo de cognição, havendo necessidade, também, de interesse da pessoa que atraía a competência. Nessa linha de raciocínio, **declina-se a competência em favor da Justiça Estadual da Comarca de Maracaju – MS**, local onde a parte autora possui domicílio. Precedentes: TRF3, AI 5012171-15.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal LUIZ PAULO COTRIM GUIMARAES, julgado em 27/11/2019, DJF3 03/12/2019; TRF3, AI 5003546-26.2018.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal OTAVIO PEIXOTO JUNIOR, julgado em 15/10/2019, DJF3 17/10/2019; STJ, CC 164.511/MS, Rel. Ministro Antonio Carlos Ferreira, decisão monocrática de 10/06/2019.*

Poderá o autor, caso prefira, desistir da presente ação e intentá-la diretamente no Juízo Estadual, devendo manifestar-se em 15 dias.

Sem manifestação, preclusa a decisão, remetam-se os autos ao Juízo Estadual competente, dando-se baixa na distribuição.

Intime-se.”

(maiúsculas, negrito e sublinhado originais)

Alega o agravante que a Ação Civil Pública nº 94.008514-1/DF que originou o título executivo judicial tramitou na 3ª Vara Federal de Brasília/DF condenou solidariamente o Banco do Brasil, Bacen e União à restituição, de modo que o agravante possui discricionariedade para decidir contra qual dos executados demandará, nos termos do artigo 275 do Código Civil. Afirma que como a ação originária tramitou e foi julgada pela Justiça Federal a ela cabe processar e julgar o cumprimento de sentença, ainda que ajuizado somente em relação ao Banco do Brasil, nos termos do artigo 516, II do CPC. Argumenta, ainda, que como se trata de cumprimento individual de sentença genérica proferida em ação civil pública coletiva o cumprimento de sentença pode ser proposto no foro do domicílio dos autores.

Pugna pela concessão de efeito suspensivo.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do artigo 932, II do Novo Código de Processo Civil, incumbe ao relator a apreciação dos pedidos de tutela provisória nos recursos, *verbis*:

Art. 932. Incumbe ao relator:

I – dirigir e ordenar o processo no tribunal, inclusive em relação à produção de prova, bem como, quando for o caso, homologar autocomposição das partes;

II – apreciar o pedido de tutela provisória nos recursos e nos processos de competência originária do tribunal;

(...)

No caso em comento, em um exame sumário dos fatos adequado a esta fase processual, não verifico presentes os requisitos necessários à concessão do efeito suspensivo.

Examinando o feito, verifico ser incontroverso que o feito que originou o pedido de cumprimento provisório de sentença tramitou perante juízo federal, sendo a decisão agravada clara ao consignar que “*Trata-se de liquidação individual de sentença proferida na Ação Civil Pública 0008465-28.1994.401.3400, distribuída perante a 3ª Vara Federal do Distrito Federal*” (Num. 29250189 – Pág. 1 do processo de origem).

Ao enfrentar casos como este, vinha adotando o entendimento de que a competência para conduzir os atos próprios da execução é da Justiça Federal em respeito ao princípio da unicidade da jurisdição, não sendo conveniente o desmembramento dos atos próprios da execução.

Entretanto, ao analisar feitos relativos à liquidação individual de sentença proferida nos autos da mesma ação civil pública – nº 0008465-28.1994.4.01.3400 – vem adotando o critério de fixação da competência *ratione personae*. Deste modo, ainda que os réus tenham sido condenados de forma solidária optando o titular do crédito pelo ajuizamento da liquidação tão somente contra o Banco do Brasil, ente que possui natureza jurídica de sociedade de economia mista, a competência é da Justiça Estadual e não da Justiça Federal, por não figurar no polo passivo quaisquer dos entes mencionados no artigo 109, I da Constituição Federal.

Transcrevo, neste particular, decisão proferida pelo Ministro Moura Ribeiro nos autos do Conflito de Competência nº 157.889 – MS em 12.06.2018, *in verbis*:

“(…) Com base no art. 105, I, d, da Constituição Federal, conheço do incidente instaurado entre juízes vinculados a tribunais diversos.

A controvérsia gira em torno de se definir qual o juízo competente para processar e julgar liquidação individual de sentença coletiva ajuizada contra o Banco do Brasil S.A., considerando que a liquidação é fruto de decisão proferida em ação civil pública ajuizada pelo Ministério Público Federal.

A competência da Justiça Federal somente se justifica em ações que envolvam o interesse jurídico da União ou quando forem partes no feito entes federais (art. 109, I, da CF), o que não se verifica no caso sob análise.

Desse modo, não havendo ente federal no polo passivo do cumprimento de sentença coletiva, é da Justiça estadual a competência para o processamento da demanda.

A jurisprudência desta Corte pacificou o entendimento de que compete à Justiça Federal decidir sobre a existência de interesse jurídico de ente federal nos processos submetidos à sua apreciação, de modo a definir a competência para o julgamento da causa (Súmulas nºs 150 e 224 do STJ), não sendo cabível novo exame da matéria pela Justiça Estadual, como estabelece o enunciado nº 254 da Súmula do STJ.

A propósito, confirmam-se os precedentes (...)

Desse modo, afastado o interesse da União e de seus entes federais no feito pelo Juízo federal, é o caso de se declarar competente o Juízo estadual.

*Nessas condições, **CONHEÇO** do conflito para declarar competente o JUÍZO DE DIREITO DA 3ª VARA CÍVEL DE DOURADOS – MS.*

Publique-se. Intimem-se.”

(maiúsculas e negrito originais)

Sendo assim, não caracterizada no feito de origem quaisquer das hipóteses previstas no artigo 109 da Constituição Federal, não há que se falar na competência da Justiça Federal para processar e julgar o feito.

Ante o exposto, indefiro o pedido de efeito suspensivo.

Comunique-se ao E. Juízo *a quo*.

Intime-se a parte agravada, nos termos artigo 1.019, II do CPC.

Publique-se.

São Paulo, 7 de abril de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005026-42.2014.4.03.6119

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: JOSE ERALDO SANTOS DA SILVA, JOAO ANTONIO DO NASCIMENTO JUNIOR, JORGE EMIDIO DE MORAIS, JAILSON NELSON DA SILVA MELO, JOSE CICERO TERTO, JOELITO BATISTA DE SOUZA, JOSE RAIMUNDO GUIMARAES QUEIROZ, JOSE VALDEMIR FERREIRA, JOSE CLAUDIO DA SILVA, JOSE ANTONIO PEREIRA

Advogado do(a) APELANTE: JONADABE RODRIGUES LAURINDO - SP176761-A
APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogado do(a) APELADO: MAURICIO OLIVEIRA SILVA - SP214060-A
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de ação movida como objetivo de substituição do índice de correção monetária da conta vinculada ao FGTS.

Ocorre que, recentemente, o C. STF, no bojo da ADI 5090 - DF, deferiu medida cautelar para sobrestar todos os processos que versem sobre a rentabilidade do FGTS.

Conforme se depreende do andamento processual da referida ação direta, o E. Relator deferiu medida cautelar nos seguintes termos, *in verbis*:

DECISÃO:

Considerando: (a) a pendência da presente ADI 5090, que sinaliza que a discussão sobre a rentabilidade do FGTS ainda será apreciada pelo Supremo e, portanto, não está julgada em caráter definitivo, estando sujeita a alteração (plausibilidade jurídica); (b) o julgamento do tema pelo STJ e o não reconhecimento da repercussão geral pelo Supremo, o que poderá ensejar o trânsito em julgado das decisões já proferidas sobre o tema (perigo na demora); (c) os múltiplos requerimentos de cautelar nestes autos; e (d) a inclusão do feito em pauta para 12/12/2019, defiro a cautelar; para determinar a suspensão de todos os feitos que versem sobre a matéria, até julgamento do mérito pelo Supremo Tribunal Federal. Publique-se. Intime-se. Brasília, 6 de setembro de 2019. Ministro LUÍS ROBERTO BARROSO Relator.

Nesse cenário, determino o sobrestamento do feito, aguardando-se o desfecho da ADI 5090, ou nova deliberação quanto à suspensão dos processos que envolvam a temática em questão.

P.I.

São Paulo, 14 de abril de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007594-57.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
AGRAVANTE: RESITECH BRAZILIAN QUALITY GROUP LTDA
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCOS RAGAZZI - SP119900-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DECISÃO

Vistos, etc.

Homologo o pedido de desistência do recurso formulado pela agravante (ID nº 129651372), nos termos do artigo 998, do Código de Processo Civil/2015.

Publique-se e intime-se.

Após o decurso de prazo para recurso da presente decisão, proceda a Subsecretaria à baixa dos autos no Sistema.

São Paulo, 14 de abril de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0008506-04.2009.4.03.6119

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: AMARO DA SILVA SOARES, ANA MARIA GAMA DA SILVA, ELZA TEIXEIRA DE MACEDO, EVA DIONISIA, FRANCISCO FELICIO DA SILVA, JOAO FIRMINO DA COSTA, JOSEFA VICENTE DA SILVA, JOSE VIANA DE SOUZA, MARIA AMELIA FERNANDES PRESTES, MARIA APARECIDADOS SANTOS, MARIA DE LOURDES LOURENCO DE SOUZA, MARLY DE SANTANA LIMA, VALDOMIRO DA COSTA BARREIROS

Advogados do(a) APELANTE: MARIO MARCONDES NASCIMENTO - SC7701-S, LUIZ CARLOS SILVA - SP168472-A

Advogados do(a) APELANTE: MARIO MARCONDES NASCIMENTO - SC7701-S, LUIZ CARLOS SILVA - SP168472-A

Advogados do(a) APELANTE: MARIO MARCONDES NASCIMENTO - SC7701-S, LUIZ CARLOS SILVA - SP168472-A

Advogados do(a) APELANTE: MARIO MARCONDES NASCIMENTO - SC7701-S, LUIZ CARLOS SILVA - SP168472-A

Advogados do(a) APELANTE: MARIO MARCONDES NASCIMENTO - SC7701-S, LUIZ CARLOS SILVA - SP168472-A

Advogados do(a) APELANTE: MARIO MARCONDES NASCIMENTO - SC7701-S, LUIZ CARLOS SILVA - SP168472-A

Advogados do(a) APELANTE: MARIO MARCONDES NASCIMENTO - SC7701-S, LUIZ CARLOS SILVA - SP168472-A

Advogados do(a) APELANTE: MARIO MARCONDES NASCIMENTO - SC7701-S, LUIZ CARLOS SILVA - SP168472-A

Advogados do(a) APELANTE: MARIO MARCONDES NASCIMENTO - SC7701-S, LUIZ CARLOS SILVA - SP168472-A

Advogados do(a) APELANTE: MARIO MARCONDES NASCIMENTO - SC7701-S, LUIZ CARLOS SILVA - SP168472-A

Advogados do(a) APELANTE: MARIO MARCONDES NASCIMENTO - SC7701-S, LUIZ CARLOS SILVA - SP168472-A

Advogados do(a) APELANTE: MARIO MARCONDES NASCIMENTO - SC7701-S, LUIZ CARLOS SILVA - SP168472-A

Advogados do(a) APELANTE: MARIO MARCONDES NASCIMENTO - SC7701-S, LUIZ CARLOS SILVA - SP168472-A

APELADO: COMPANHIA EXCELSIOR DE SEGUROS

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

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Tempestiva, recebo a apelação em seus regulares efeitos.

Intime-se a CEF, para que, querendo, apresente contrarrazões ao recurso, nos termos do § 1º do artigo 1.010 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 14 de abril de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007666-44.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: ZOBOR INDUSTRIA MECANICA LTDA

Advogados do(a) AGRAVADO: JAIME RODRIGUES DE ALMEIDA NETO - SP174547-A, GUSTAVO HENRIQUE COIMBRA CAMPANATI - SP174542-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento com pedido de efeito suspensivo interposto pela UNIÃO contra a decisão que deferiu parcialmente a medida liminar pleiteada em sede de mandado de segurança impetrado por ZOBOR INDUSTRIA MECANICA LTDA., em razão da pandemia da COVID-19, para determinar a prorrogação das datas de vencimento dos tributos federais administrados pela Receita Federal do Brasil, inclusive aqueles objeto de parcelamentos efetuados, nas competências 03/2020 e 04/2020, para o último dia útil dos meses de junho e julho de 2020, respectivamente, nos termos da Portaria GM/MF nº 12, de 20/01/2012, e da IN RFB nº 1.243/2012.

Em suas razões recursais, a agravante alega em síntese, (i) a inexistência de previsão legal para suspensão de exigibilidade do crédito ou para concessão de moratória, (ii) a inaplicabilidade da Portaria MF nº 12 de janeiro de 2012, que se destina a tratar de situações pontuais com abrangência de determinadas delimitações territoriais compostas, no máximo, por alguns municípios, não sendo possível aplicação analógica para a situação da pandemia COVID-19; (iii) a impossibilidade de aplicação da IN 1.243, de 2012, quanto às obrigações tributárias acessórias; (iv) a obrigação tributária decorre de lei e, por conseguinte, dispensas ou prorrogações de prazos para cumprimento de obrigação de pagar tributo, ainda que em situações extremas de força maior ou exercício do poder de polícia, devem vir precedidas de fundamento legal específico para que possam ser adotadas.

Consigna que há políticas públicas em andamento e medidas de caráter geral que já estão sendo tomadas para amenizar os efeitos da crise causada pela pandemia, citando como exemplo, no âmbito fiscal, a Resolução nº 152, de 18 de março de 2020, que prorroga o prazo para pagamento dos tributos federais no âmbito do Simples Nacional, não sendo, portanto, admitidas intervenções judiciais de caráter episódico que violem princípios constitucionais, dentre os quais o da própria separação dos poderes.

Pleiteia a concessão de efeito suspensivo ao recurso.

É o relatório.

Fundamento e decido.

Nos termos do artigo 995, parágrafo único do Código de Processo Civil, a eficácia da decisão recorrida poderá ser suspensa por decisão do relator se, da imediata produção dos seus efeitos, houver risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, e ficar demonstrada a probabilidade de provimento do recurso.

Na hipótese, a partir de uma análise perfunctória do recurso, verifico que estão presentes os requisitos legais.

Com efeito, verifica-se que o fundamento da decisão recorrida para a concessão parcial da liminar foi a aplicação analógica da Portaria GM/MF nº 12, de 20/01/2012 e da IN RFB nº 1.243/2012, quanto às obrigações acessórias correlatas. De acordo como MM. Juiz *a quo*:

“O art. 66 da Lei nº 7.450/1985 dispõe ser de atribuição do Ministro de Estado da Fazenda a fixação de "prazos de pagamento de receitas federais compulsórias". Vindo a regulamentar referido dispositivo, foi editada a Portaria GM/MF nº 12, de 20/01/2012.

(...)

Quanto às obrigações acessórias correlatas, a IN RFB nº 1.243/2012, ao tratar em maiores detalhes do que fixado na Portaria GM/MF nº 12, de 20/01/2012.

(...)

os atos normativos em comento foram editados de modo genérico, sem se referir a situação fática específica, não havendo notícia de sua revogação.

(...)

Com efeito, uma vez reconhecida a existência de decreto estadual de calamidade pública e o domicílio da impetrante em município paulista, impõe-se a aplicação da portaria ministerial e da instrução normativa, com a prorrogação das datas de vencimento de tributos federais administrados pela Receita Federal do Brasil, incluindo-se aqueles submetidos a regime de parcelamento, relativos às competências 03/2020 e 04/2020, para o último dia útil do 3º mês subsequente (junho/2020 e julho/2020, respectivamente).”

Ocorre, todavia, que, conforme apontado pela Agravante, o art. 1º da Portaria nº 12, de 2012, revela que a prorrogação das datas de vencimento dos tributos é vinculada (necessariamente) a decreto estadual reconhecendo estado de calamidade pública nos Municípios que relaciona. Além do que, tem como requisitos objetivos várias situações, nomeadamente, a edição de decreto estadual; o reconhecimento do estado de calamidade pública; e a especificação dos municípios abrangidos pela calamidade pública.

Mencionada Portaria decorre da necessidade de se permitir aos contribuintes localizados em municípios específicos, em estado de calamidade localizado, um prazo maior para honrar com suas obrigações tributárias.

Trata-se de situações recorrentes, com o histórico de enchentes e desmoronamentos causados pelo excesso de chuvas em determinados períodos do ano.

O estado de calamidade a que se refere mencionada Portaria projeta-se em situações pontuais, com abrangência de determinadas delimitações territoriais compostas, no máximo, por alguns municípios, e não todo o Estado e, quanto menos, em última análise, todo o território nacional.

A situação de calamidade pública fixada pelo Decreto-legislativo nº 06 e pelo Decreto nº 64.879 de 20/03/20, expedido pelo Governo Estadual de São Paulo, é distinta da hipótese trazida pela Portaria MF nº 12/12 dada sua abrangência nacional, decorrente a propósito de um surto mundial. Nesse caso, não há um fator de vulnerabilidade econômica, causado por força maior, a atingir um grupo específico de contribuintes.

E criação de exceção para que contribuintes de alguns municípios atingidos por calamidade pública possam ter os prazos de vencimento de tributos prorrogados tem impacto reduzido quando comparada e à extensão a contribuintes de todo o País.

Em outras palavras, não é hipótese de aplicação analógica da referida Portaria dada a distinção dos aspectos fáticos subjacentes.

Além disso, conforme se depreende do art. 152 do CTN, a moratória é modalidade de suspensão de exigibilidade de crédito tributário, que depende de lei, a qual tratará dos requisitos, prazo de duração, condições de concessão, tributos a que se refere, garantias, número de prestações, vencimentos, etc.

Em síntese, não obstante a grave situação de calamidade pública em que se encontra o país e o mundo em razão da pandemia de COVID-19, a qual não é ignorada pelo Poder Judiciário, é importante consignar que não cabe a este, acodadamente, substituir os demais Poderes da República, intervindo, por meio de decisões individuais e episódicas, na concessão de moratórias sem observância dos princípios constitucionais, notadamente o da legalidade e o da própria separação dos poderes.

Problemas dessa magnitude demandam a adoção de políticas públicas, de caráter geral, após a análise de todos os aspectos envolvidos, numa visão macro, a fim de se evitar ainda mais insegurança jurídica, decorrente de decisões pontuais que, somadas, ainda são aptas a gerar grave déficit público em um momento em que as receitas são imprescindíveis.

Diante do exposto, defiro o pedido de efeito suspensivo.

Após, vista à parte agravada para apresentação de contraminuta.

Por fim, voltem conclusos para deliberação.

São Paulo, 14 de abril de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006495-52.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
AGRAVANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
Advogado do(a) AGRAVANTE: ADRIANO MOREIRA LIMA - SP201316-A
AGRAVADO: RENATA DA SILVA ROSARIO

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo por instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto pela CEF – CAIXA ECONÔMICA FEDERAL contra a decisão que indeferiu tutela provisória em ação ajuizada contra RENATA DA SILVA ROSARIO, requerida com a finalidade de bloqueio de bens e direitos para garantia de recebimento ao final do processo.

Em suas razões, alega a agravante, em síntese, que, em ação ajuizada por AURELINO JOSÉ DOS SANTOS e ELIANE NOVAIS SANTOS foi condenada solidariamente em virtude da conduta ilícita praticada exclusivamente pela ora ré, arcando integralmente com o prejuízo, mediante o pagamento voluntário da condenação.

Na presente ação, pleiteia o ressarcimento do valor pago, além de danos morais e a não concessão da tutela provisória para bloqueio de bens da Ré pode ocasionar a dissipação do seu patrimônio, comprometendo o resultado útil do processo.

Pleiteia a concessão de antecipação da tutela recursal.

É o relatório.

Fundamento e decido.

Nos termos do art. 995, parágrafo único do Código de Processo Civil, a eficácia da decisão recorrida poderá ser suspensa por decisão do relator, se da imediata produção dos seus efeitos houver risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, e ficar demonstrada a probabilidade de provimento do recurso.

Na hipótese, a partir de uma análise perfunctória do recurso, verifico que não houve demonstração do risco de dano irreparável. Com efeito, a agravante limita-se a mencionar risco ao resultado útil do processo, sem esclarecer qual seria de fato o risco de dano iminente a autorizar a concessão de efeito suspensivo ao recurso.

Note-se que não há indício algum de que a Ré está dissipando seu patrimônio ou de que pretende fazê-lo.

Sobre os requisitos para concessão de tutela antecipada recursal, ainda sob a égide do CPC/1973, mas perfeitamente aplicável à espécie, destaco a jurisprudência desta Corte:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA. DEBÊNTURES. AUSÊNCIA DE LIQUIDEZ IMEDIATA E COTAÇÃO EMBOLSA DE VALORES. 1. A antecipação dos efeitos da tutela recursal pretendida exige que seja demonstrado, por meio de prova inequívoca e verossimilhança da alegação, fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação ou que haja abuso de direito de defesa ou manifesto propósito protelatório do réu, sem que se configure perigo de irreversibilidade do provimento antecipado, conforme inciso III do art. 527 c/c art. 273 do CPC. (...)

(AI 00185714320134030000, DESEMBARGADORA FEDERAL CECÍLIA MARCONDES, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/12/2013 .FONTE_REPUBLICACAO:.)

Diante do exposto, **indefero** o pedido de efeito suspensivo.

Após, vista à parte agravada para apresentação de contraminuta.

Por fim, voltem conclusos para deliberação.

São Paulo, 23 de março de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007937-53.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: ARCONIC INDUSTRIA E COMERCIO DE METAIS LTDA.

Advogados do(a) AGRAVADO: RENATO LOPES DA ROCHA - RJ145042-A, HUMBERTO LUCAS MARINI - SP304375-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento com pedido de efeito suspensivo interposto pela UNIÃO contra a decisão que deferiu parcialmente a medida liminar pleiteada em sede de mandado de segurança impetrado por CBAITAPÍSSIMA LTDA E OUTRAS., em razão da pandemia da COVID-19, para determinar o diferimento do pagamento dos tributos federais devidos pela impetrante (PIS/PASEP, COFINS, IRPJ, CSLL e IPI) e de suas respectivas obrigações acessórias, nos meses de março e abril, prorrogando-o até o último dia útil do 3º (terceiro) mês subsequente ao de seu vencimento, nos termos do artigo 1º da Portaria MF nº 12/2012 e da IN RFB nº 1.243/2012.

Em suas razões recursais, a agravante alega em síntese, (i) a inexistência de previsão legal para suspensão de exigibilidade do crédito ou para concessão de moratória, (ii) a inaplicabilidade da Portaria MF nº 12 de janeiro de 2012, que se destina a tratar de situações pontuais com abrangência de determinadas delimitações territoriais compostas, no máximo, por alguns municípios, não sendo possível aplicação analógica para a situação da pandemia COVID-19; (iii) ausência de portaria expedida pela secretaria da Receita Federal e impossibilidade de aplicação analógica da Portaria nº 360 da SRFB.

Consigna que há políticas públicas em andamento e medidas de caráter geral que já estão sendo tomadas para amenizar os efeitos da crise causada pela pandemia, citando como exemplo, no âmbito fiscal, a Resolução nº 152, de 18 de março de 2020, que prorroga o prazo para pagamento dos tributos federais no âmbito do Simples Nacional, não sendo, portanto, admitidas intervenção judiciais de caráter episódico que violam princípios constitucionais, dentre os quais o da própria separação dos poderes.

Pleiteia a concessão de efeito suspensivo ao recurso.

É o relatório.

Fundamento e decido.

Nos termos do artigo 995, parágrafo único do Código de Processo Civil, a eficácia da decisão recorrida poderá ser suspensa por decisão do relator se, da imediata produção dos seus efeitos, houver risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, e ficar demonstrada a probabilidade de provimento do recurso.

Na hipótese, a partir de uma análise perfunctória do recurso, verifico que estão presentes os requisitos legais.

Com efeito, verifica-se que o fundamento da decisão recorrida para a concessão parcial da liminar foi a aplicação analógica da Portaria GM/MF nº 12, de 20/01/2012. De acordo com o MM. Juiz *a quo*:

“A Portaria MF nº 12/2012 (editada em 24/01/2012 e ainda vigente) dispõe em seu artigo 1º sobre a possibilidade de a data de vencimento dos tributos federais ser postergada, no caso de reconhecimento de estado de calamidade pública por decreto estadual.

(...)

No presente caso, a parte impetrante (matriz e filiais – ID 30281917) possui domicílio fiscal no Estado de São Paulo que, como é cediço, pelo Decreto nº 64.879, de 20 de março de 2020 reconheceu, sem qualquer limitação territorial (isto é, sem restringir os seus efeitos apenas a determinados Municípios) o estado de calamidade pública decorrente da pandemia causada pelo COVID-19.

(...)

Assim, embora no âmbito federal o reconhecimento do estado de calamidade pública tenha ficado restrito a finalidades específicas (como se verifica no Decreto Legislativo nº 06/2020 afeto, tão somente, ao art. 65 da LC 101/20000), preenchido o suporte fático da Portaria MF 12/2012, pela edição de Decreto Estadual, a pretensão da impetrante comporta acolhimento.

De igual maneira, considerando a regulamentação dada pela IN RFB nº 1243/2012, o referido diferimento se estende ao cumprimento das obrigações acessórias”

Ocorre, todavia, que, conforme apontado pela Agravante, o art. 1º da Portaria nº 12, de 2012, revela que a prorrogação das datas de vencimento dos tributos é vinculada (necessariamente) a decreto estadual reconhecendo estado de calamidade pública nos Municípios que relaciona. Além do que, tem como requisitos objetivos várias situações, nomeadamente, a edição de decreto estadual; o reconhecimento do estado de calamidade pública; e a especificação dos municípios abrangidos pela calamidade pública.

Mencionada Portaria decorre da necessidade de se permitir aos contribuintes localizados em municípios específicos, em estado de calamidade localizado, um prazo maior para honrar com suas obrigações tributárias.

Trata-se de situações recorrentes, com o histórico de enchentes e desmoronamentos causados pelo excesso de chuvas em determinados períodos do ano.

O estado de calamidade a que se refere mencionada Portaria projeta-se em situações pontuais, com abrangência de determinadas delimitações territoriais compostas, no máximo, por alguns municípios, e não todo o Estado e, quanto menos, em última análise, todo o território nacional.

A situação de calamidade pública fixada pelo Decreto-legislativo nº 06 e pelo Decreto nº 64.879 de 20/03/20, expedido pelo Governo Estadual de São Paulo, é distinta da hipótese trazida pela Portaria MF nº 12/12 dada sua abrangência nacional, decorrente a propósito de um surto mundial. Nesse caso, não há um fator de vulnerabilidade econômica, causado por força maior, a atingir um grupo específico de contribuintes.

E criação de exceção para que contribuintes de alguns municípios atingidos por calamidade pública possam ter os prazos de vencimento de tributos prorrogados tem impacto reduzido quando comparada e à extensão a contribuintes de todo o País.

Em outras palavras, não é hipótese de aplicação analógica da referida Portaria dada a distinção dos aspectos fáticos subjacentes.

Além disso, conforme se depreende do art. 152 do CTN, a moratória é modalidade de suspensão de exigibilidade de crédito tributário, que depende de lei, a qual tratará dos requisitos, prazo de duração, condições de concessão, tributos a que se refere, garantias, número de prestações, vencimentos, etc.

Em síntese, não obstante a grave situação de calamidade pública em que se encontra o país e o mundo em razão da pandemia de COVID-19, a qual não é ignorada pelo Poder Judiciário, é importante consignar que não cabe a este, açodadamente, substituir os demais Poderes da República, intervindo, por meio de decisões individuais e episódicas, na concessão de moratórias sem observância dos princípios constitucionais, notadamente o da legalidade e o da própria separação dos poderes.

Problemas dessa magnitude demandam a adoção de políticas públicas, de caráter geral, após a análise de todos os aspectos envolvidos, numa visão macro, a fim de se evitar ainda mais insegurança jurídica, decorrente de decisões pontuais que, somadas, ainda são aptas a gerar grave déficit público em um momento em que as receitas são imprescindíveis.

Diante do exposto, defiro o pedido de efeito suspensivo.

Após, vista à parte agravada para apresentação de contraminuta.

Por fim, voltem conclusos para deliberação.

São Paulo, 14 de abril de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5005187-61.2019.4.03.6128

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: DANIEL ZUTIN

Advogados do(a) APELANTE: CAIO AUGUSTO BAPTISTELLA MAIA - SP380250-A, BRUNO MARCEL MARTINS LONEL - SP307886-A, DEYVISSON JOSE DE SOUZA MACIEL - SP382715-A, NATHALIA FRANCO ZANINI - SP361831-A

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

DECISÃO

Questiona-se no presente feito a alteração do índice de correção monetária dos depósitos efetuados na conta vinculada ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço – FGTS.

Todavia, por ora o feito não comporta exame, posto que o c. Supremo Tribunal Federal entendeu por deferir nos autos da ADI 5090/DF cautelar “para determinar a suspensão de todos os feitos que versem sobre a matéria, até julgamento do mérito pelo Supremo Tribunal Federal”, conforme segue (DJe de 19/11/2019):

“DECISÃO:

Considerando: (a) a pendência da presente ADI 5090, que sinaliza que a discussão sobre a rentabilidade do FGTS ainda será apreciada pelo Supremo e, portanto, não está julgada em caráter definitivo, estando sujeita a alteração (plausibilidade jurídica); (b) o julgamento do tema pelo STJ e o não reconhecimento da repercussão geral pelo Supremo, o que poderá ensejar o trânsito em julgado das decisões já proferidas sobre o tema (perigo na demora); (c) os múltiplos requerimentos de cautelar nestes autos; e (d) a inclusão do feito em pauta para 12/12/2019, defiro a cautelar; para determinar a suspensão de todos os feitos que versem sobre a matéria, até julgamento do mérito pelo Supremo Tribunal Federal.

Publique-se. Intime-se.

Brasília, 6 de setembro de 2019.

Ministro LUÍS ROBERTO BARROSO

Relator”

Ante o exposto, **determino o sobrestamento do presente feito**, nos termos da ordem emanada pela Suprema Corte.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de abril de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0023067-51.2013.4.03.6100

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: ANA MARIA DO PRADO

Advogados do(a) APELANTE: MARCIA REGINA RIBEIRO TOLEDO - SP320870-A, ERIKA CAMOZZI - SP192996-A

APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

Advogado do(a) APELADO: LUIZ GUILHERME PENNACCHI DELLORE - SP182831-A

DECISÃO

Providencie a Secretaria a exclusão da advogada ERIKA CAMOZZI dos autos, haja vista sua renúncia (ID 125963198).

Questiona-se no presente feito a alteração do índice de correção monetária dos depósitos efetuados na conta vinculada ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço – FGTS.

Todavia, por ora o feito não comporta exame, posto que o c. Supremo Tribunal Federal entendeu por deferir nos autos da ADI 5090/DF cautelar “para determinar a suspensão de todos os feitos que versem sobre a matéria, até julgamento do mérito pelo Supremo Tribunal Federal”, conforme segue (DJe de 19/11/2019):

“DECISÃO:

Considerando: (a) a pendência da presente ADI 5090, que sinaliza que a discussão sobre a rentabilidade do FGTS ainda será apreciada pelo Supremo e, portanto, não está julgada em caráter definitivo, estando sujeita a alteração (plausibilidade jurídica); (b) o julgamento do tema pelo STJ e o não reconhecimento da repercussão geral pelo Supremo, o que poderá ensejar o trânsito em julgado das decisões já proferidas sobre o tema (perigo na demora); (c) os múltiplos requerimentos de cautelar nestes autos; e (d) a inclusão do feito em pauta para 12/12/2019, defiro a cautelar, para determinar a suspensão de todos os feitos que versem sobre a matéria, até julgamento do mérito pelo Supremo Tribunal Federal.

Publique-se. Intime-se.

Brasília, 6 de setembro de 2019.

Ministro LUÍS ROBERTO BARROSO

Relator”

Ante o exposto, **determino o sobrestamento do presente feito**, nos termos da ordem emanada pela Suprema Corte.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de abril de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0011657-59.2014.4.03.6100

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: DORIVAL MARCHELLI

Advogados do(a) APELANTE: BRUNO CARLOS CRUZ FERREIRA SILVA - SP271634-A, MARIANA CARRO - SP267918-A

APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

DECISÃO

Questiona-se no presente feito a alteração do índice de correção monetária dos depósitos efetuados na conta vinculada ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço – FGTS.

Todavia, por ora o feito não comporta exame, posto que o c. Supremo Tribunal Federal entendeu por deferir nos autos da ADI 5090/DF cautelar “para determinar a suspensão de todos os feitos que versem sobre a matéria, até julgamento do mérito pelo Supremo Tribunal Federal”, conforme segue (DJe de 19/11/2019):

“DECISÃO:

Considerando: (a) a pendência da presente ADI 5090, que sinaliza que a discussão sobre a rentabilidade do FGTS ainda será apreciada pelo Supremo e, portanto, não está julgada em caráter definitivo, estando sujeita a alteração (plausibilidade jurídica); (b) o julgamento do tema pelo STJ e o não reconhecimento da repercussão geral pelo Supremo, o que poderá ensejar o trânsito em julgado das decisões já proferidas sobre o tema (perigo na demora); (c) os múltiplos requerimentos de cautelar nestes autos; e (d) a inclusão do feito em pauta para 12/12/2019, defiro a cautelar, para determinar a suspensão de todos os feitos que versem sobre a matéria, até julgamento do mérito pelo Supremo Tribunal Federal.

Publique-se. Intime-se.

Brasília, 6 de setembro de 2019.

Ministro LUÍS ROBERTO BARROSO

Relator”

Ante o exposto, **determino o sobrestamento do presente feito**, nos termos da ordem emanada pela Suprema Corte.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de abril de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008317-76.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: GILBERTO BERNARDINO

Advogado do(a) AGRAVANTE: GILBERTO BERNARDINO - SP391050-A

AGRAVADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, UNIESP, UNIVERSIDADE BRASIL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **GILBERTO BERNARDINO** contra decisão que, nos autos da Ação Ordinária ajuizada na origem, indeferiu o pedido de tutela de urgência formulado com o objetivo de que fosse determinado à CEF que se abstivesse de promover cobranças relativas ao contrato de financiamento nº 21.1192.185.0003944-42, bem como se inscrever o nome da agravante em cadastros de inadimplentes.

Alega o agravante que celebrou instrumento particular com a agravada que se responsabilizou em assumir os pagamentos do contrato de financiamento estudantil, dos alunos que fizeram parte do programa “UNIESP PAGA” e afirma que a agravada celebrou Termo de Ajustamento de Conduta com o Ministério Público Federal se responsabilizando pelo pagamento dos financiamentos estudantis celebrados entre alunos e instituições financeiras, bem como em conceder bolsa de estudo integral aos alunos que fizessem parte do referido programa.

Pugna pela antecipação da tutela recursal.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do artigo 932, II do Novo Código de Processo Civil, incumbe ao relator a apreciação dos pedidos de tutela provisória nos recursos, *verbis*:

Art. 932. Incumbe ao relator:

I – dirigir e ordenar o processo no tribunal, inclusive em relação à produção de prova, bem como, quando for o caso, homologar autocomposição das partes;

II – apreciar o pedido de tutela provisória nos recursos e nos processos de competência originária do tribunal;

(...)

No caso em comento, em um exame sumário dos fatos adequado a esta fase processual, não verifico presentes os requisitos necessários à antecipação da tutela recursal.

Examinando os autos, observo que a cláusula terceira do Contrato de Garantia de Pagamento das Prestações do FIES (Num. 26468763 – Pág. 1/2 do processo de origem) prevê os requisitos necessários à manutenção do estudante no Programa Uniesp Paga, sendo eles (i) excelência no rendimento escolar, frequência às aulas e atividades acadêmicas, (ii) realização de seis horas semanais de atividade de responsabilidade social, (iii) média mínima de 3,0 de desempenho individual no ENADE, (iv) pagamento de amortização trimestral ao FIES de R\$ 50,00 e (v) permanência no curso matriculado até sua conclusão.

Por sua vez, o documento Num. 26468481 – Pág. 1/3 do processo de origem revela que o agravante teria descumprido o requisito previsto no item 3.3 do mencionado contrato de garantia, relativo à realização de seis horas semanais de atividade de responsabilidade social.

Em relação a tal requisito, os documentos Num. 26469419 – Pág. 1, Num. 26469419 – Pág. 4/12, Num. 26469428 – Pág. 1/14, Num. 26469439 – Pág. 1/11, Num. 26469443 – Pág. 1/18, Num. 26469805 – Pág. 1/18, Num. 26469810 – Pág. 1/12, Num. 26469816 – Pág. 1/14, Num. 26469821 – Pág. 1/11, Num. 26469827 – Pág. 1/12 e Num. 26470251 – Pág. 1/18 do processo de origem indicam o cumprimento do requisito relativo às atividades de responsabilidade social.

Considerando, portanto, os mencionados documentos e, ainda, como vimos, que o suposto descumprimento do requisito em debate teria sido o único motivo para o não cumprimento do Contrato de Garantia de Pagamento das Prestações do FIES pela agravada, entendo, ao menos em análise própria deste momento processual, que assiste razão ao agravante ao pleitear a suspensão da cobrança das parcelas do FIES.

Sob o mesmo fundamento, devemos agravadas se abster de inscrever o nome dos agravantes em órgãos de proteção ao crédito e nos cadastros do Banco Central.

Ante o exposto, defiro o pedido de antecipação da tutela recursal para determinar a suspensão das cobranças das parcelas do FIES debatido no feito de origem, bem como que as agravadas se abstenham de inscrever o nome do agravante em cadastros de proteção ao crédito, nos termos da fundamentação supra.

Comunique-se ao juízo *a quo*.

Intime-se a parte agravada, nos termos artigo 1.019, II do CPC.

Publique-se.

São Paulo, 15 de abril de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0010881-44.2014.4.03.6105
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: FRANQUIA EDUCACIONAL CAMPINEIRA LTDA
Advogado do(a) APELADO: FRANCINEIDE OLIVEIRA ARAUJO DOS SANTOS - SP278767-A
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto pela FAZENDA NACIONAL em face de decisão que, nos autos da execução fiscal proposta na instância de origem, acolheu a exceção de pré-executividade ofertada, determinando à exequente que, nos termos do art. 284 do então vigente Código de Processo Civil de 1973 c/c art. 2º da Lei n. 6.830/1980, substituisse as Certidões de Dívida Ativa que aparelhavam a demanda executiva e excluísse os valores indevidos. Houve condenação em honorários advocatícios fixados no importe de R\$ 1.000,00 (um mil reais), com esteio no então vigente art. 20, §4º, do Código de Processo Civil de 1973 (ID 124721560, páginas 98-108).

Inconformada, a apelante sustenta que a decisão em referência não poderia ter afastado a incidência das contribuições relativas ao SAT/RAT sobre valores pagos a título de terço constitucional de férias, aviso prévio indenizado e primeira quinzena de afastamento por motivo de doença ou acidente, tendo em vista que tais rubricas trabalhistas se revestem de natureza remuneratória (ID 124721560, páginas 127-163).

O juízo de primeiro grau entendeu que o recurso de apelação não poderia ser admitido, pois que o provimento atacado era uma decisão interlocutória, e não uma sentença, da qual caberia, por conseguinte, a interposição de agravo de instrumento (ID 124721560, página 166).

Em face da mencionada decisão, a Fazenda Nacional interpôs agravo de instrumento, alegando que o juízo de admissibilidade da apelação compete apenas ao Tribunal *ad quem* com a promulgação do Código de Processo Civil de 2015, não sendo dado ao juízo de primeiro grau adentrar o seu exame (ID 124721560, páginas 169-174). Ao agravo de instrumento, foi atribuído o n. 0015744-54.2016.4.03.0000/SP, tendo sido distribuído para minha relatoria.

Na sessão do dia 24 de janeiro de 2017, esta Egrégia Primeira Turma, por unanimidade, deu parcial provimento ao agravo de instrumento interposto, para o fim de determinar o regular prosseguimento do recurso de apelação aviado pela Fazenda Nacional, ante a impossibilidade de o juízo de primeiro grau proceder ao exame de sua admissibilidade, sem, contudo, adentrar aos aspectos relacionados ao mérito do apelo interposto, como pretendia o ente público. Restou determinado, na ocasião, que o exame da admissibilidade somente seria exercido em segundo grau de jurisdição (ID 124721561, páginas 1-2).

Com isso, o apelo foi devidamente processado pelo juízo de primeiro grau, não havendo a apresentação de contrarrazões.

Os autos subiram a esta Egrégia Corte Regional e vieram-me conclusos.

É o relatório do necessário.

Decido.

Como relatado acima, o exame de admissibilidade da apelação interposta pela Fazenda Pública ficou reservado para este momento, dada a impossibilidade de o juízo de primeiro grau realizar tal exame, na forma do art. 1.010, §3º, do Código de Processo Civil de 2015, que assim dispõe:

“Art. 1.010. A apelação, interposta por petição dirigida ao juízo de primeiro grau, conterá:

I - os nomes e a qualificação das partes;

II - a exposição do fato e do direito;

III - as razões do pedido de reforma ou de decretação de nulidade;

IV - o pedido de nova decisão.

§ 1º O apelado será intimado para apresentar contrarrazões no prazo de 15 (quinze) dias.

§ 2º Se o apelado interpuser apelação adesiva, o juiz intimará o apelante para apresentar contrarrazões.

§ 3º Após as formalidades previstas nos §§ 1º e 2º, os autos serão remetidos ao tribunal pelo juiz, independentemente de juízo de admissibilidade.” (grifei)

Assim, passo a analisar se o apelo deve ou não ser admitido.

O presente recurso de apelação foi interposto em face de decisão que acolheu a exceção de pré-executividade oposta, determinando a substituição das Certidões de Dívida Ativa apenas para excluir os valores indevidos, sem afastar a integralidade da dívida executada.

Como se percebe, a decisão judicial que extinguiu parcialmente a dívida assume a natureza de decisão interlocutória, pois não pôs fim ao processo de execução como um todo. Por conseguinte, segundo o sistema recursal previsto no Código de Processo Civil, a via recursal hábil a desafiá-la é o agravo de instrumento (art. 1.015), sendo descabida a interposição de apelo com esta finalidade.

Neste sentido, transcrevo o seguinte aresto:

*“PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. EXTINÇÃO PARCIAL. APELAÇÃO INCABÍVEL. ERRO GROSSEIRO. ART. 475-M, § 3º, DO CPC/1973. FUNGIBILIDADE RECURSAL INAPLICÁVEL. PRECEDENTES. SÚMULA 83/STJ. PARCIAL CONHECIMENTO, APENAS QUANTO À PRELIMINAR DE OMISSÃO E, NESSE PONTO, NEGAÇÃO DE PROVIMENTO. 1. Não se configurou a ofensa aos arts. 489, § 1º, I, III, IV, e 1.022, I, do CPC/2015, pois o Tribunal de origem julgou integralmente a lide, analisando expressamente o descabimento de apelação contra a decisão que não extinguiu o processo. 2. O Tribunal estadual assim decidiu (fls. 60-61, e-STJ, grifou-se): “ (...) O sentenciante reconheceu a prescrição de parte do débito, qual seja, das prestações vencidas em 2005 e 2006, subsistindo a execução atinente aos demais exercícios. Neste passo, o togado determinou expressamente o prosseguimento da expropriatória apenas com relação aos anos de 2007 até 2010. Dessarte, houve errônea no recurso manejado (...). Deveras, tal ato judicial desafiava agravo de instrumento e não o apelo, conforme disciplinava o art. 475-M, § 3º, do Código de Processo Civil de 1973, em vigor naquela oportunidade (...)”. 3. **A compreensão sólida do STJ é de que a decisão que declara a inexigibilidade parcial da Execução possui natureza interlocutória, portanto, recorrível mediante Agravo de Instrumento, configurando erro grosseiro a interposição de apelação, o que inviabiliza a aplicação do princípio da fungibilidade recursal. Outrossim, não sendo extinta a ação fiscal, é evidente que a apelação é incabível, como ocorreu no presente feito.** 4. Ademais, o referido entendimento se aplica independentemente da decisão ser oriunda de impugnação, Exceção de Pré-Executividade, ou qualquer outro remédio recursal, uma vez que o tipo manejado não altera a natureza jurídica da decisão que apenas extingue parcialmente a fase executória, como quer a recorrente (fl. 82, e-STJ). Incidência da Súmula 83/STJ. Precedentes do STJ. 5. Recurso Especial parcialmente conhecido, somente com relação à preliminar de omissão, e, nessa parte, não provido.” (grifei)*

(RESP - RECURSO ESPECIAL - 1812216 2019.00.91493-9, HERMAN BENJAMIN, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:01/07/2019 ..DTPB:)

E no caso em tela, não há como se cogitar da aplicação do princípio da fungibilidade, segundo o qual um recurso pode ser recebido no lugar de outro para evitar situações que envolvam o perecimento do direito da parte (corolário do princípio da instrumentalidade das formas). Isso porque a interposição do apelo em lugar do recurso de agravo de instrumento constitui verdadeiro erro grosseiro, assim compreendido o equívoco que importa a contrariedade a uma previsão expressa de lei.

Por outro giro, descabe falar em reexame necessário, posto que este somente existe quando prolatada uma sentença, e não uma decisão interlocutória. O art. 496, caput, do Código de Processo Civil de 2015 é claro ao assentar que apenas a sentença está sujeita ao duplo grau de jurisdição obrigatório, não produzindo efeitos senão depois de confirmada pelo próprio tribunal.

Por estes fundamentos, com esteio no artigo 932, II, do Código de Processo Civil de 2015, nego seguimento ao recurso.

Intimem-se.

Decorrido o prazo legal, certifique-se o trânsito em julgado.

São Paulo, 15 de abril de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008081-27.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: L.F. MAIA SOCIEDADE DE ADVOGADOS
Advogado do(a) AGRAVADO: LUIZ FERNANDO MAIA - SP67217-A
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento com pedido de efeito suspensivo interposto pela União (Fazenda Nacional) contra a decisão que deferiu parcialmente liminar em mandado de segurança impetrado por L. F. Maia Sociedade de Advogados, para determinar à autoridade impetrada que dê cumprimento à Portaria MF nº 12/2012, para garantir à impetrante a prorrogação do cumprimento das obrigações tributárias acessórias e principais federais, com vencimentos nos meses de março e abril, para o último dia útil dos meses de junho e julho.

Alega a agravante, em síntese, que o pedido do impetrante seria de moratória, e esta depende expressamente de lei para ser autorizada. Como não há lei específica concedendo moratória para os tributos federais, por força das consequências econômicas da pandemia, o pedido de prorrogação do prazo de vencimento das obrigações tributárias do impetrante não poderia ser acolhido.

Sustenta, ainda, a agravante, que a Portaria 12/2012 não poderia ser aplicada à situação atual, porque teria sido editada para um contexto específico, pontual e localizado, de Municípios atingidos por enchentes e desmoronamentos causados por excesso de chuvas em determinados períodos do ano, não podendo ter sua abrangência ampliada para todo um Estado da federação nem para todo o território nacional.

Pleiteia a concessão do efeito suspensivo.

É o relatório.

Fundamento e deciso.

Nos termos do artigo 995, parágrafo único do Código de Processo Civil, a eficácia da decisão recorrida poderá ser suspensa por decisão do relator se, da imediata produção dos seus efeitos, houver risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, e ficar demonstrada a probabilidade de provimento do recurso.

Na hipótese, a partir de uma análise perfunctória do recurso, verifico que não houve demonstração da probabilidade de provimento do presente agravo.

O deferimento da liminar em mandado de segurança está condicionado à relevância do fundamento e ao risco de ineficácia da ordem eventualmente concedida.

Na origem, o impetrante alega que, por força da súbita paralisação da economia decorrente da quarentena imposta nos níveis federal, estadual e municipal, já começa a apresentar problemas de fluxo de caixa. Assim, enquanto aguarda medidas concretas por parte do Governo Federal, especificamente no que respeita ao pagamento de IRPJ, IPI, CSLL e contribuições destinadas a terceiros (Sistema S, salário-educação, SAT/FAP), pretende a prorrogação do prazo para vencimento desses tributos.

O impetrante utiliza como argumento jurídico a Portaria MF 12/2012, que prorrogou o prazo para pagamento dos tributos federais administrados pela RFB e pela PGFN quando se tenha reconhecido o estado de calamidade pública. Sustenta que esse ato normativo não estaria limitado a uma situação fática específica, mas sim que seria aplicável a toda e qualquer situação excepcional reconhecida como calamidade pública, a exemplo do que ocorre hoje no Estado de São Paulo. Assim, defende que o único requisito para a prorrogação do pagamento dos tributos federais consistiria na decretação de calamidade pública pelos Estados da Federação.

O Juízo concedeu a liminar em parte, para garantir ao impetrante a prorrogação do cumprimento das obrigações tributárias acessórias e principais federais, com vencimentos nos meses de março e abril, para o último dia útil dos meses de junho e julho, com fundamento na Portaria 12/2012.

Diz a decisão liminar que “ainda que editada em contexto diverso, observa-se que não há qualquer restrição, no texto, que impeça sua incidência tomando em conta a realidade atual: calamidade decorrente da COVID-19, decretada pelo Estado de São Paulo, e que atingiu, também, o município em que domiciliada a impetrante. (...) a circunstância de a emergência de saúde pública atingir todos os municípios do Estado em nada altera a conclusão a que se chega, pois não há, no diploma infralegal, qualquer condicionamento, neste sentido”.

No caso dos autos, porém, não há como vislumbrar o *fumus boni iuris* no pedido do impetrante, dada a impossibilidade de aplicação da Portaria 12/2012 ao caso concreto.

O artigo 1º da Portaria 12/2012 estabelece que “as datas de vencimento de tributos federais administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil (RFB), devidos pelos sujeitos passivos domiciliados nos municípios abrangidos por decreto estadual que tenha reconhecido estado de calamidade pública, ficam prorrogadas para o último dia útil do 3º (terceiro) mês subsequente” (destaque).

Vê-se, portanto, que a prorrogação de prazos autorizada pelo ato normativo está condicionada à existência de um decreto estadual que reconheça o estado de calamidade pública em determinados Municípios, e dirige-se a contribuintes específicos, residentes nesses Municípios atingidos por desastres naturais.

Ademais, o Decreto Estadual nº 64.879/2020, que reconheceu a calamidade pública no Estado de São Paulo, decorrente da pandemia de COVID-19, assim o fez em referência ao Decreto Legislativo nº 06/2020, mediante o qual o Congresso Nacional reconheceu o estado de calamidade pública exclusivamente para os fins do artigo 65 da Lei Complementar nº 101/2000, “notadamente para as dispensas do atingimento dos resultados fiscais previstos no art. 2º da Lei nº 13.898, de 11 de novembro de 2019, e da limitação de empenho de que trata o art. 9º da Lei Complementar nº 101, de 4 de maio de 2000” (artigo 1º).

Assim, conclui-se que o Decreto Estadual nº 64.879/2020 está relacionado aos imperativos da responsabilidade fiscal na gestão das finanças públicas, mas não visa à excepcional proteção de contribuintes domiciliados em Municípios atingidos pelo estado de calamidade pública. Os fundamentos dos atos normativos ora considerados são distintos e essa distinção não pode ser ignorada no momento da aplicação da norma, sob pena de, a pretexto de interpretá-la, o Poder Judiciário atuar como legislador.

Por sua vez, como a medida pleiteada pelo impetrante trará impactos financeiros para o Estado brasileiro, que extrapolam o contexto do fluxo de caixa do contribuinte isoladamente considerado, entendo presente também o risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação.

Ante o exposto, **de firo** o efeito suspensivo.

Comunique-se.

Intime-se a parte agravada para apresentação de contraminuta.

Após, voltem conclusos para deliberação.

São Paulo, 15 de abril de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001012-21.2018.4.03.6108

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: NEUSADOS SANTOS

Advogado do(a) APELANTE: ANTONIO APARECIDO VIEIRA DE ALMEIDA - SP125668-A

APELADO: SUL AMERICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS, CAIXA ECONOMICA FEDERAL, UNIAO FEDERAL

PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

Advogado do(a) APELADO: LOYANNA DE ANDRADE MIRANDA - SP398091-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001012-21.2018.4.03.6108
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
APELANTE: NEUSA DOS SANTOS
Advogado do(a) APELANTE: ANTONIO APARECIDO VIEIRA DE ALMEIDA - SP125668-A
APELADO: SULAMERICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS, CAIXA ECONOMICA FEDERAL, UNIAO FEDERAL
PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogado do(a) APELADO: LOYANNA DE ANDRADE MIRANDA - SP398091-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

Trata-se de ação ordinária ajuizada por Neusa dos Santos contra a Sul América Companhia Nacional de Seguros e Caixa Econômica Federal, em que se pretende a condenação das rés à indenização securitária por danos decorrentes de alegados vícios de construção em imóvel financiado no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação - SFH.

Deferidos os benefícios da gratuidade da justiça.

Foi proferida sentença julgando improcedente o pedido (Id 4480387 – pág. 348/353). Sem condenação ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios em razão do deferimento do pedido de assistência judiciária gratuita.

Apela a parte autora, sustentando que a sentença deveria ser anulada a fim de que seja determinada a realização de prova pericial, a fim de que sejam verificados os danos existentes no imóvel, defendendo a responsabilidade da seguradora por vícios decorrentes de anomalias construtivas.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

O DESEMBARGADOR FEDERAL WILSON ZAUHY:

Peço vênia para divergir, em parte, do e. Relator para, **de ofício**, determinar a exclusão da União dos autos e, no mais, **dar provimento** à apelação para anular a sentença e determinar ao juízo que proceda à instauração da fase de instrução processual com a produção das provas requeridas pelas partes, sobretudo a prova pericial a ser produzida no imóvel.

Inicialmente, consigno acompanhar as razões do e. Relator no tocante à exclusão da União Federal da lide.

No mais, ouso dele divergir.

A sentença julgou improcedente o pedido ao fundamento de ocorrência de prescrição ânua, decorridos mais de vinte anos da construção do imóvel sem a comunicação do sinistro.

A primeira questão que se coloca para resolução é o prazo de **prescrição** aplicável para situações como a que se delinea nos autos.

Da análise dos precedentes emanados dos nossos Tribunais, é possível se verificar que não há um consenso acerca do prazo de **prescrição** aplicável à espécie.

O Superior Tribunal de Justiça já se manifestou no sentido de ser anual o prazo de **prescrição** (art. 178, § 6º, II, CC/1916 ou art. 206, §1º, II, CC/2002) e também pela aplicação da **prescrição** geral prevista no diploma civil: vintenária (art. 177, CC/1916) ou decenal (art. 205, CC/2002).

Há, ainda, acórdãos do TRF da 1ª Região fixando o prazo de 3 anos previsto no § 3º, do art. 206, do CC /2002.

Como se vê, a questão não está pacificada pela nossa jurisprudência.

O tema enfrentado nos autos versa sobre contrato de seguro adjeto ao contrato de mútuo, firmado no âmbito do Sistema Financeiro de Habitação, entre a estipulante (Seguradora) e o agente financeiro financiador (Caixa Econômica Federal), não contando com a participação **direta** do Mutuário (beneficiário), a não ser pelo pagamento das parcelas do seguro.

Não se trata, destarte, de um típico contrato de seguro em que segurador e segurado firmam voluntariamente o contrato; no seguro habitacional a autonomia de vontade das partes, sobretudo do mutuário, é significativamente reduzida, de modo que a celebração do contrato se dá de forma compulsória, atrelada ao contrato de mútuo, sendo suas cláusulas previamente estabelecidas por normas da Superintendência de Seguros Privados - SUSEP, tudo com o objetivo de atender às exigências próprias do Sistema Financeiro da Habitação.

Nesse sentir, como a ação vem lastreada em contrato atípico, com regras próprias, firmado entre a entidade seguradora e o agente financeiro e vinculado ao Sistema Financeiro de Habitação, inaplicável a regra da **prescrição** ânua prevista no art. 178, § 6º, II, CC/1916 e depois no art. 206, §1º, II, CC/2002:

Código Civil de 1973:

Art. 178. Prescreve:

...

§ 6º. Em um ano:

...

II. A ação do segurado contra o segurador e vice-versa, se o fato que a autoriza se verificar no país, contado o prazo do dia em que o interessado tiver conhecimento do mesmo fato (art. 178, § 7º, n. V).

Código Civil de 2002

Art. 206. Prescreve:

§ 1º Em um ano:

...

II - a pretensão do segurado contra o segurador, ou a deste contra aquele, contado o prazo:

a) para o segurado, no caso de seguro de responsabilidade civil, da data em que é citado para responder à ação de indenização proposta pelo terceiro prejudicado, ou da data que a este indeniza, com a ausência do segurador;

b) quanto aos demais seguros, da ciência do fato gerador da pretensão;

E assim, afastada a **prescrição** ânua, deve ser aplicada a regra geral da **prescrição** prevista no artigo 177, do Código Civil de 1916 (vintenária), ou no art. 205, do Código Civil de 2002 (decenal).

O C. Superior Tribunal de Justiça, em diversos precedentes similares ao presente caso, já se manifestou no sentido de se afastar a **prescrição** anual, aplicando a regra geral de **prescrição** para ações de natureza pessoal, consoante se colhe dos precedentes que transcrevo:

CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. SEGURO HABITACIONAL. AÇÃO PROPOSTA PELOS BENEFICIÁRIOS. PRESCRIÇÃO DECENAL. PRECEDENTES. INCIDÊNCIA DA SÚMULA Nº 83 DO STJ. AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO A ARGUMENTO ESPECÍFICO. APLICAÇÃO, POR ANALOGIA, DA SÚMULA Nº 283 DO STF. MULTA DECENAL. PREVISÃO CONTRATUAL. CABIMENTO. PRECEDENTES. RECURSO MANEJADO SOB A ÉGIDE DO CPC/73. DECISÃO MANTIDA.

1. Nos termos da Jurisprudência firmada na Segunda Seção desta Corte

Superior, a incidência da prescrição ânua, prevista no art. 206, § 6º, II, do CC/2002, aplica-se somente nas ações ajuizadas pelo segurado contra o segurador, não incidindo nas demandas propostas por mutuário de contrato de financiamento imobiliário - regras do Sistema Financeiro de Habitação -, haja vista ser considerado beneficiário do contrato de seguro adjeto ao de mútuo (AREsp nº 604.330/SP, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, DJe 12/11/2014).

... (AgRg no REsp 1425311/SP, Relator Ministro MOURA RIBEIRO, in DJe 01/07/2016)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO. DEFICIÊNCIA DE ARGUMENTAÇÃO. NÃO IMPUGNAÇÃO ESPECÍFICA DOS FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA. SÚMULAS N. 283 E 284 DO STF. VÍCIOS DE CONSTRUÇÃO. PRESCRIÇÃO VINTENÁRIA. JURISPRUDÊNCIA DO STJ. SÚMULA N. 83/STJ.

...

2. É vintenário o prazo prescricional para as ações de indenização por danos de vícios de construção relativas a contratos que envolvem mutuários do Sistema Financeiro de Habitação. Súmula n. 83/STJ.

(AgRg no AREsp 154201/PE, Relator Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, in DJe 25/03/2014)

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO. PRESCRIÇÃO VINTENÁRIA. INAPLICABILIDADE DO ART. 178, § 6º, II, DO CC/16 OU ART. 206, § 1º, DO CC/02. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. Nas ações de indenização por danos de vícios de construção, nos contratos envolvendo mutuários do Sistema Financeiro da Habitação, o prazo prescricional é o vintenário, não se aplicando a prescrição ânua do art. 178, § 6º, II, do Código Civil de 1916 (art. 206, §1º, II, "b", do atual Código Civil). Precedentes.

2. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1209513/SC, Relator Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, in DJe 20/08/2013)

AGRAVO REGIMENTAL - AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR VÍCIOS DE CONSTRUÇÃO EM IMÓVEL - SEGURO HABITACIONAL - DECISÃO MONOCRÁTICA QUE NEGOU PROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO. INSURGÊNCIA DA AUTORA.

1. O prazo prescricional para as ações de indenização por danos de vícios de construção, nos contratos envolvendo mutuários do Sistema Financeiro da Habitação é o previsto no art. 177 do CC/1916. Não havendo data certa a partir da qual se possa contar o lapso prescricional por serem os danos contínuos e permanentes, não há como, em sede de recurso especial, ultrapassar tal fundamento. Impossibilidade de reexame da matéria por importar novo enfrentamento do quadro fático delineado na lide. Incidência da súmula n. 7 do STJ.

2. Agravo regimental não provido.

(AgRg no Ag 1178662/SP, Relator Ministro MARCO BUZZI, in DJe 03/09/2012)

"... no tocante ao prazo prescricional, verifica-se que para as ações de indenização por danos de vícios de construção, ocasionados em imóveis adquiridos com os recursos do Sistema Financeiro da Habitação, em que se postula o recebimento do valor do seguro habitacional obrigatório, resta pacífico o entendimento jurisprudencial desta e. Corte no sentido de não se aplicar o prazo prescricional ânua, previsto no art. 178, § 6º, II, do CC/16.

Anotese, ainda, que esta Terceira Turma do Superior Tribunal de Justiça, considerando a natureza especial do seguro habitacional pós o prazo sob a tutela do art. 177 do antigo Código Civil. Confira-se o REsp 662.419/SP, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, DJ 21/03/2005; REsp 401.101/SP, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, DJ de 17/2/03; e REsp 703.592/SP, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, DJ de 14/08/02."

(AgRg no Ag nº 1.127.448-RS, Relator Ministro Massami Uyeda, in DJe 16/03/2011)

Há também acórdãos do Tribunal Regional Federal da 5ª Região, que vem aplicando esse entendimento para resolução de demandas desse jaez, consoante se lê dos seguintes arestos:

CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. SFH. APELAÇÃO DA CAIXA SEGURADORA S/A. ILEGITIMIDADE PASSIVA. RESPONSABILIDADE DA SUL AMERICA SEGUROS. INEXISTÊNCIA DE OBRIGAÇÃO COM O IPTU/2012. FALTA DE PREVISÃO CONTRATUAL PARA A COBERTURA DO VÍCIO DE CONSTRUÇÃO. IMPROVIMENTO. APELAÇÃO DA CEF. ILEGITIMIDADE PASSIVA. RESPONSABILIDADE RESTRITA AOS CONTRATOS DE FINANCIAMENTO EM ABERTO À ÉPOCA DOS FATOS. FALTA DE PREVISÃO CONTRATUAL PARA COBERTURA DOS VÍCIOS DE CONSTRUÇÃO. PRESCRIÇÃO. FALTA DE PREVISÃO PARA A SOLIDARIEDADE. DESPROPORCIONALIDADE NO MONTANTE DOS DANOS MORAIS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS NÃO DEVIDOS EM AÇÃO CIVIL PÚBLICA. PROVIMENTO PARCIAL. APELAÇÃO DA CONSTRUTORA CELI LTDA. DANO MORAL POR UNIDADE RESIDENCIAL. PROVIMENTO. PECULIARIDADE DOS CONSTRUTOS QUE INTEGRAM O SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO. FIM SOCIAL. RESTRIÇÃO À AUTONOMIA DA VONTADE. AFASTAMENTO DO CDC. SOLIDARIEDADE DAS RÉS. DANOS MORAIS DEVIDOS...

16. No tocante à prescrição, considerando que as rés estão sendo chamadas não por uma relação de consumo típica, mas por um negócio jurídico firmado no âmbito do SFH, o prazo de prescrição a ser observado é o comum do Código Civil de 1916, que estabelece a regra geral de prescrição em vinte anos para as ações pessoais. (Precedentes: AgRg no REsp 1.099.758/PR, Segunda Turma, Min. Mauro Campbell Marques, DJe 10/9/09; AgRg no Ag nº 1.127.448/RS, Terceira Turma, Min. Massami Uyeda, DJe 16/3/11; EDcl no REsp nº 996.494/SP, Quarta Turma, Min. João Otávio Noronha, DJe 19/8/10). 17. Todavia, no reconhecimento da prescrição de pretensão motivada por vício de construção no âmbito do SFH, a maior dificuldade não é definir o prazo para propositura da ação, mas precisar o termo inicial de sua contagem. O vício de construção quase nunca é evidente e, por isso mesmo, seus efeitos nocivos costumam perpetuar-se no tempo até que seja descoberta sua verdadeira origem. Equiparando-se o vício construtivo à moléstia profissional, adota-se o entendimento de que, no mais das vezes, só vem a ser identificado com segurança por perícia, contando a partir daí o marco inicial para o prazo prescricional...

(Apelação Cível 567960/CE, Relator Juiz Federal Convocado Flávio Lima, DJe de 08/01/2016)

CIVIL.SFH. VÍCIOS CONSTRUTIVOS. LAUDO PERICIAL. PREJUÍZOS MATERIAIS E MORAIS CARACTERIZADOS. CONTRATO DE FINANCIAMENTO AVERBADO COM APÓLICE DOS F H (APÓLICE PÚBLICA - RAMO 66). LEGITIMIDADE PASSIVA. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA DA CONSTRUTORA E DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA. 1. Cuida-se de pedido indenizatório fundado em suposto vício de construção nos imóveis do Conjunto Residencial Pinheiros, empreendimento financiado pela Caixa Econômica Federal, construído pela Construtora Irmãos Nunes Incorporadora e Comércio Imobiliário Ltda., que apresentaram diversos problemas estruturais que culminaram na recomendação de desocupação de alguns dos imóveis....

8. Versando sobre vícios ocultos, o termo inicial do prazo prescricional coincide com o momento em que tais defeitos tornam-se conhecidos, que, no caso dos autos, remonta ao ano de 2004, tendo sido a demanda ajuizada em 2006. Considerando o prazo vintenário para obter indenização do construtor por defeitos da obra, nos moldes da Súmula 194 do STJ, ou o prazo quinquenal do Código Consumerista (art. 27), ou ainda o prazo trienal para pretensão de reparação civil previsto no Código Civil (art. 206, parágrafo 3º), não há que se falar em consumação da prescrição

(Apelação Cível AC 578258/PE, Relator Desembargador Edilson Nobrem DJe de 07/05/2015)

Definido o prazo prescricional aplicável em situações como a dos autos, resta definir o marco inicial para contagem desse prazo.

Os efeitos danosos advindos dos vícios construtivos de imóveis, em regra, permanecem ocultos por um longo período, eclodindo apenas com o passar do tempo, de forma lenta, progressiva e permanente, não sendo um evento isolado, detectável de pronto, o que dificulta, quando não inviabiliza, a definição do termo inicial para contagem do prazo de **prescrição**.

Atento a essas particularidades, o Superior Tribunal de Justiça vem enfrentando essa questão e orientando no sentido de que, dada a natureza dos danos apontados, não se faz possível a fixação do marco inicial para contagem do prazo prescricional, de modo que a **prescrição** deve ser contada a partir do momento em que a Seguradora, instada, deixa de indenizar o beneficiário do seguro. Confira os precedentes:

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. SISTEMA FINANCEIRO HABITACIONAL. DISCUSSÃO ENTRE SEGURADORA E MUTUÁRIO. NÃO COMPROMETIMENTO DO FUNDO DE COMPENSAÇÃO DE VARIAÇÕES SALARIAIS (FCVS). APLICAÇÃO DA SÚMULA 83 DESTA STJ. PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA. TERMO INICIAL. DATA DA RECUSA AO PAGAMENTO DA INDENIZAÇÃO PELA SEGURADORA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 83 DESTA CORTE.

...

2. Esta Corte Superior tem o entendimento no sentido de que, em relação ao marco inicial do prazo prescricional, "sendo os danos ao imóvel de natureza sucessiva e gradual, sua progressão dá azo a inúmeros sinistros sujeitos à cobertura securitária, renovando seguidamente a pretensão do beneficiário do seguro" concluindo que em "situações como esta, considera-se irrompida a pretensão do beneficiário do seguro no momento em que, comunicado o fato à seguradora, esta se recusa a indenizar" (REsp 1143962/SP, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 20/03/2012, DJe 09/04/2012).

3. Agravo regimental a que se nega provimento, com aplicação de multa. (AgRg no AREsp 244497/SP, Relator Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, in DJe 27/06/2013)

AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. CONTRATO DE SEGURO VINCULADO AO SISTEMA FINANCEIRO HABITACIONAL. PREJUDICIAL DE PRESCRIÇÃO AFASTADA. CARÊNCIA DE AÇÃO EM VIRTUDE DA QUITAÇÃO E DO TÉRMINO DO CONTRATO. SÚMULAS 5 E 7/STJ. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. A prescrição da pretensão autoral, nos casos em que se pleiteia indenização securitária decorrente de vícios na estrutura do imóvel, conta-se a partir da ciência inequívoca dos vícios construtivos, suspende-se com o pedido administrativo de recebimento do seguro dirigido à seguradora e volta a fluir após a notificação do respectivo indeferimento.

2. Não sendo possível fixar de forma precisa o marco temporal certo, a partir do qual se possa constatar a ciência inequívoca dos vícios construtivos, como no caso dos autos, considera-se irrompida a pretensão do beneficiário do seguro apenas no momento em que, comunicado o fato à seguradora, esta se recusa a indenizar.

...

(AgInt no REsp 1497791 / SP Ministro RAUL ARAÚJO DJe 07/12/2016)

AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. CONTRATO DE SEGURO VINCULADO AO SISTEMA FINANCEIRO HABITACIONAL. PREJUDICIAL DE PRESCRIÇÃO AFASTADA. CARÊNCIA DE AÇÃO EM VIRTUDE DA QUITAÇÃO E DO TÉRMINO DO CONTRATO. SÚMULAS 5 E 7/STJ. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. Inicialmente, no tocante à alegação de prescrição da pretensão autoral, é importante esclarecer que, na linha dos julgados desta Corte, os danos decorrentes de vício da construção se protraem no tempo e, por isso, não permitem a fixação de marco temporal certo, a partir do qual se possa contar, com segurança, o termo inicial do prazo prescricional para a ação indenizatória correspondente a ser intentada contra a seguradora. Logo, deve ser afastada a prejudicial de prescrição.

...

(AgInt no AREsp 102475, Relator Ministro Raul Araújo, DJe 4/11/2016)

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. SEGURO HABITACIONAL. AÇÃO DE COBRANÇA. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA DO AGENTE FINANCEIRO POR VÍCIOS DE CONSTRUÇÃO. PRESCRIÇÃO. FIXAÇÃO DO TERMO INICIAL DO PRAZO PRESCRICIONAL. SÚMULA 7/STJ. A QUESTÃO RELATIVA À COBERTURA DO SEGURO POR VÍCIOS DE CONSTRUÇÃO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 211/STJ. RECURSO DESPROVIDO.

1. O acórdão recorrido destaca que, independentemente do prazo prescricional a ser considerado, não se poderia cogitar da prescrição, porque, pela natureza dos danos, eles só vieram a se exteriorizar ao longo dos anos, não sendo possível precisar com segurança o termo inicial da prescrição. Não tendo o acórdão recorrido fixado um termo inicial para a contagem do prazo prescricional, não é possível, em sede de recurso especial, reconhecer o advento da prescrição.

...

(AgRg no AREsp 140.401, Relator Ministro Raul Araújo, DJe de 27/02/2015)

Assim, não sendo possível a precisa indicação da data em que os danos construtivos tiveram início, o prazo deve ser contado do momento em que a seguradora se negou a indenizar o sinistro.

Considerando que na espécie não há notícia de comunicação do sinistro à seguradora, incumbência atribuída à CEF e, ainda, o reconhecimento de que a **prescrição** a ser aplicada ao caso concreto é a vintenária (art. 177, CC/1916, c.c. art. 2.028, CC/2002), afasto a preliminar de **prescrição**.

No mais, observo que a decisão foi proferida antes da realização de qualquer perícia no imóvel cogitado na lide.

A análise do enquadramento da situação narrada na inicial aos termos do contrato de seguro não pode ser feita antes da produção de prova pericial, que apurará o tipo e a extensão dos danos verificados no imóvel.

Excluir os danos apontados da cobertura securitária sem antes produzir prova pericial nos imóveis cerceia o direito da parte autora de comprovar o direito vindicado nos autos e que é o fundamento de seu pedido de indenização.

Nesse sentido, entendo que a sentença deva ser anulada para que se instrua adequadamente os autos, formando um conjunto probatório que permita a perfeita análise do pedido posto.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001012-21.2018.4.03.6108

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: NEUSADOS SANTOS

Advogado do(a) APELANTE: ANTONIO APARECIDO VIEIRA DE ALMEIDA - SP125668-A

APELADO: SUL AMERICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS, CAIXA ECONOMICA FEDERAL, UNIAO FEDERAL

PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONOMICA FEDERAL

Advogado do(a) APELADO: LOYANNA DE ANDRADE MIRANDA - SP398091-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

Preliminarmente, tenho por desnecessária a intervenção da União em feitos nos quais se discutem cláusulas dos contratos de mútuo regidos pelas regras do Sistema Financeiro da Habitação, conforme entendimento pacificado pelo Superior Tribunal de Justiça. Confira-se:

CIVIL E PROCESSUAL. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO HIPOTECÁRIA EXTRAJUDICIAL. DECRETO-LEI N. 70/66. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. UNIÃO. ILEGITIMIDADE PASSIVA. NOTIFICAÇÃO PESSOAL INEXISTENTE. EDITAL. INVALIDADE. ANULAÇÃO DO PROCEDIMENTO.

I. Pacífica na jurisprudência desta Corte a orientação de que a União não está legitimada passivamente para as causas referentes aos mútuos vinculados ao Sistema Financeiro da Habitação. Precedentes.

II. omissis.

III. Precedentes do STJ.

IV. Recurso especial não conhecido.

(STJ, REsp 636.848/AL, Rel. Ministro ALDIR PASSARINHO JUNIOR, QUARTA TURMA, julgado em 17/10/2006, DJ 27/11/2006, p. 288)

Desse modo, de ofício, determino a exclusão da União deste feito.

Firmado isso, passo à análise do mérito recursal.

A parte autora ajuizou a presente ação com o escopo de condenar a parte ré a proceder à indenização securitária por supostos danos a imóvel vinculado ao Sistema Financeiro da Habitação - SFH, decorrentes de vícios de construção.

A demanda foi julgada improcedente sem a realização da prova pericial requerida pela parte autora, o que ensejaria a anulação da r. sentença para a realização de perícia de engenharia, a fim de que não fosse cerceado o direito de defesa do apelante. No presente caso, porém, essa medida não se afigura adequada, pelas razões que passo a expor.

Em primeiro lugar, verifico que a parte autora não demonstrou, nem ao menos por via fotográfica, que o imóvel realmente padeceria dos vícios alegados. Afirma que haveria risco de desmoronamento, mas não há, nos autos, laudo dos órgãos municipais competentes corroborando minimamente a assertiva.

É certo que a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e deste Tribunal Regional Federal da Terceira Região firmou-se no sentido de que a seguradora é responsável em caso de danos decorrentes de vícios de construção, uma vez que não só é obrigatória a contratação do seguro pelo mutuário, como também é obrigatória a vistoria do imóvel pela seguradora. Nesse sentido:

Seguro habitacional. Responsabilidade da seguradora. Multa decendial.

1. A seguradora é responsável quando presentes vícios decorrentes da construção, não havendo como se sustentar o entendimento de que assim examinada a questão haveria negativa de vigência do art. 1.460 do antigo Código Civil.

2. O pagamento da multa decendial deve ser feito ao mutuário.

Vencido, nessa parte, o Relator.

3. Recurso especial conhecido e provido, em parte.

(STJ, REsp 813.898/SP, Rel. Ministro CARLOS ALBERTO MENEZES DIREITO, TERCEIRA TURMA, julgado em 15/02/2007, DJ 28/05/2007, p. 331)

SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO - SFH. SEGURO HABITACIONAL. COBERTURA SECURITÁRIA. VÍCIOS DE CONSTRUÇÃO.

1. Os vícios de construção encontram-se compreendidos na cobertura securitária dos contratos do Sistema Financeiro de Habitação - SFH. Precedentes do STJ.

2. É requisito da concessão do financiamento além da contratação do seguro, a vistoria do imóvel por profissional com conhecimento técnico capaz de avaliar se o imóvel que será dado em garantia ao empréstimo possui solidez suficiente. Se no momento da vistoria e aceitação da seguradora não são verificadas as condições estruturais da edificação, tal fato não pode ser imputado ao mutuário como sua responsabilidade.

3. A Caixa Seguradora S/A, quando realiza a fiscalização, obriga-se a garantir a aquisição de um imóvel construído segundo os padrões de normalidade, que não apresente vícios de risco de desmoronamento. A presença deste não pode atribuir o prejuízo ao mutuário, parte vulnerável na negociação e que confiou inclusive na fiscalização da CEF, com a firme suposição de que estivesse adquirindo imóvel construído sem problemas estruturais na edificação.

4. As provas carreadas aos autos comprovam os danos na parte estrutural da edificação. A própria Caixa Seguradora S/A, no Relatório de Vistoria Complementar - RVC, afirma que a evolução do sinistro poderá ocasionar o desmoronamento.

5. Portanto, não pode a agravante eximir-se de quaisquer responsabilidades, ainda que os danos verificados no imóvel decorram de vícios de construção.

6. A rescisão do contrato de financiamento e a devolução de todos os valores despendidos nas prestações do respectivo contrato retratam a melhor solução para o caso dos autos, já que a CEF, indevidamente, promoveu a execução extrajudicial, que culminou na arrematação do imóvel em setembro de 2000.

7. O direito à moradia, que atende o núcleo familiar, foi desprezado pelas rés. A CEF concedeu o financiamento, sem ao menos verificar se o imóvel dado em garantia ao empréstimo possuía solidez suficiente.

8. Quanto à fixação do quantum indenizatório, a jurisprudência tem estabelecido parâmetros a nortear as indenizações, de forma que não haja violação aos princípios da razoabilidade e proporcionalidade.

9. Na hipótese dos autos, considerando a injusta recusa das rés em proceder à cobertura securitária prevista em apólice de seguro regularmente contratada; a ameaça de desmoronamento que acometia o imóvel, colocando em risco inclusive a saúde e integridade física da autora; o injusto abalo físico sofrido em razão de seu único imóvel residencial ter sido levado indevidamente a leilão; é razoável e proporcional a indenização pelos danos morais no valor de R\$ 30.000,00 (trinta mil reais).

10. Agravo legal improvido.

(TRF 3ª Região, QUINTA TURMA, AC 0001582-89.2005.4.03.6127, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, julgado em 14/10/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/10/2013)

SFH. SEGURO HABITACIONAL. LEGITIMIDADE. EMGEA. CEF. UNIÃO. PRESCRIÇÃO. VÍCIOS DE CONSTRUÇÃO. REQUISITOS. COBERTURA CARACTERIZADA. DESMORONAMENTO. COBERTURA CARACTERIZADA. INDENIZAÇÃO DESTINADA A AMORTIZAÇÃO DO SALDO DEVEDOR. CARACTERIZAÇÃO. ATUALIZAÇÃO DA DÍVIDA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

6. Há precedentes no sentido de que os vícios de construção encontram-se compreendidos na cobertura securitária dos contratos de financiamento do Sistema Financeiro da Habitação (STJ, REsp n. 813.898-SP, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, j. 15.02.07, DJ 28.05.07, p. 331; TRF da 3ª Região, 5ª Turma, AC n. 311.666-SP, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, unânime, j. 05.10.99, DJ 07.12.99, p. 324). O argumento de que somente estariam cobertos os danos decorrentes de "causa externa" não é persuasivo, pois ainda que assim não seja, o resultado é o mesmo: perecimento do bem com conseqüências desastrosas para a execução do contrato de mutuo com garantia hipotecária. Sendo certo que é essa intercorrência que, em última análise, pretende-se obviar mediante o seguro, resulta evidente que os vícios de construção, na esteira de precedentes jurisprudenciais, encontra-se coberto pelo seguro.

7. Independentemente da aplicabilidade ou não do Código de Defesa do Consumidor; há precedentes no sentido da cobertura securitária de sinistro relativo a desmoroamento ou respectivo risco (TRF da 4ª Região, 1ª Turma Suplementar, AC n. 2004710200007915-RS, Rel. Des. Fed. Edgard Antônio Lippmann Júnior, j. 27.06.06., DJ 06.09.06; AC n. 20071050003281-RS, Rel. Des. Fed. Edgard Antônio Lippmann Júnior, unânime, j. 29.11.05, DJ 28.06.06, p. 670). Com efeito, nada justifica uma interpretação restritiva e limitadora das cláusulas contratuais ou daquelas integrantes da apólice para o efeito de excluir sinistro dessa espécie.

8. Dispõe o art. 21, caput, do Código de Processo Civil que se cada litigante for em parte vencedor e vencido, serão recíproca e proporcionalmente distribuídos e compensados entre eles os honorários e as despesas. Ao falar em compensação, o dispositivo aconselha, por motivos de equidade, que cada parte arque com os honorários do seu respectivo patrono.

9. Apelação da CEF não provida e apelação da Caixa Seguradora S.A. parcialmente provida.

(TRF 3ª Região, QUINTA TURMA, AC 0013623-08.2006.4.03.6110, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRÉ NEKATSCHALOW, julgado em 12/08/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/08/2013)

Por esse prisma, a comprovação dos alegados vícios de construção do imóvel não prescindiria de parecer técnico do perito judicial, com formação em engenharia civil, visando à aferição dos eventuais riscos e danos alegados pelo apelante, considerando que a ausência da produção da prova, na atual fase processual, impossibilitará a eventual rediscussão sobre a questão, inviável em sede de Recurso Especial, nos termos do que dispõe a Súmula nº 7, do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, a qual prevê que "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial.". Nesse sentido (destaquei):

AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. SEGURO HABITACIONAL. VÍCIOS DE CONSTRUÇÃO. FORMAÇÃO DE LITISCONSÓRCIO PASSIVO NECESSÁRIO COM A CEF. DESNECESSIDADE. ALEGAÇÃO DE ILEGITIMIDADE PASSIVA DA SEGURADORA E AUSÊNCIA DE COBERTURA PARA OS VÍCIOS DE CONSTRUÇÃO ENCONTRADOS. INTERPRETAÇÃO DE CLÁUSULA E REEXAME DE PROVA. DESCABIMENTO. SÚMULAS 5 E 7/STJ. MULTA DECENDIAL. CABIMENTO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. LIMITAÇÃO. INSUBSISTÊNCIA DA LEI N. 1.060/50 EM RELAÇÃO AO CPC. 1.- "Nas ações envolvendo seguros de mútuo habitacional no âmbito do SFH, a CEF detém interesse jurídico para ingressar na lide como assistente simples nos contratos celebrados de 02/12/1988 a 29/12/2009 - período compreendido entre as edições da Lei n. 7.682/88 e da MP n. 478/09 - e nas hipóteses em que o instrumento estiver vinculado ao FCVS (apólices públicas, ramo 66). Ainda que compreendido no mencionado lapso temporal, ausente a vinculação do contrato ao FCVS (apólices privadas, ramo 68), a CEF carece de interesse jurídico a justificar sua intervenção na lide. Ademais, o ingresso da CEF na lide somente será possível a partir do momento em que a instituição financeira provar documentalmente o seu interesse jurídico, mediante demonstração não apenas da existência de apólice pública, mas também do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do FESA, colhendo o processo no estado em que este se encontrar no instante em que houver a efetiva comprovação desse interesse, sem anulação de nenhum ato anterior." (EDcl nos EDcl no REsp 1.091.363, Relª. Minª. MARIA ISABEL GALLOTTI, Relª. p/ Acórdão Minª. NANCY ANDRIGHI, SEGUNDA SEÇÃO, data do julgamento 10/10/2012). 2.- Ao que se depreende, tais requisitos não foram demonstrados no Acórdão recorrido, não havendo que se falar, portanto, na existência de interesse jurídico da CEF em integrar a lide. 3.- A discussão quanto à ilegitimidade passiva da empresa seguradora e à ausência de cobertura para os vícios de construção encontrados nos imóveis foi dirimida no Acórdão recorrido mediante a interpretação de cláusulas contratuais e o exame do laudo pericial técnico, não podendo a questão ser revista em âmbito de Recurso Especial, ante o óbice das súmulas 5 e 7 deste Tribunal. 4.- Segundo precedentes desta Corte, a multa decendial, devida em função do atraso no pagamento da indenização objeto do seguro obrigatório, nos contratos vinculados ao Sistema Financeiro da Habitação, é devida aos mutuários, dado o caráter acessório que ostenta em relação à indenização securitária e deve estar limitada ao valor da obrigação principal. 5.- A regra prevista no art. 11, § 1º, da Lei nº 1.060/50, que limitava os honorários advocatícios a 15% sobre "o valor líquido apurado na execução da sentença", deixou de subsistir com o advento do Código de Processo Civil de 1973, que instituiu, em seu art. 20, § 3º, o sistema da sucumbência, elevando o percentual máximo a 20% do valor da condenação, para as sentenças condenatórias. 6.- Agravo Regimental improvido.

(STJ - TERCEIRA TURMA, AGARESP 201302470634, SIDNEI BENETI, DJE DATA:04/11/2013)

PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. AGRAVO DE INSTRUMENTO. OBRAS DE REPARO EM IMÓVEIS. PROVA PERICIAL. VÍCIOS DE CONSTRUÇÃO. CONDENAÇÃO. PRAZO. MULTA DIÁRIA. 1. O agravo de instrumento é recurso adequado para impugnar a decisão que deferiu o pedido de liminar em ação civil pública. Malgrado a decisão recorrida tenha sido proferida na mesma data em que os autos foram sentenciados, trata-se de decisões apartadas, a afastar a aplicação do princípio da irrecurribilidade recursal. Ademais, a sentença proferida pelo MM. Juízo a quo se reporta à decisão que antecipou a tutela sem, no entanto, tratar das matérias que dela foram objeto, a saber; fixação de prazo para realização das obras de restauro e arbitramento de multa diária. 2. Conforme ponderou o MM. Juízo a quo, o laudo pericial indicou a existência de vícios na construção das unidades habitacionais que compõem a Vila Tecnológica de Bauri, a ensejar, salvo melhor juízo a ser feito por ocasião do julgamento das apelações, a responsabilidade objetiva da COHAB e da Caixa Econômica Federal, às quais competia fiscalizar a regular construção dos imóveis e orientar os mutuários sobre os cuidados para a manutenção dos imóveis, considerando-se a tecnologia não convencional utilizada para a construção. 3. Não merece prosperar a afirmação da agravante de que a decisão recorrida seria ilíquida, pois se basearia em laudo pericial que não discriminaria os imóveis, seus vícios nem as medidas necessárias à correção dos problemas. A prova pericial destina-se a comprovar fatos controvertidos para cuja compreensão seja imprescindível conhecimento especial de técnico especializado. A indicação das intervenções necessárias para a solução dos vícios construtivos não é objeto da perícia, uma vez que não se trata de fatos a serem provados. A existência de risco grave e iminente aos moradores não é requisito para a antecipação da tutela, que foi deferida com base em elementos nos autos que indicam que há de vícios na construção das residências que dificultam sua ocupação. 4. Não se trata, ainda, de antecipação de tutela irreversível, uma vez que às rés é possível a recomposição do patrimônio ao final da demanda, caso seja dado provimento às apelações por elas interpostas. 5. Verifica-se, no entanto, que os prazos fixados em primeiro grau para cumprimento da obrigação imposta à agravante são exíguos, razão pela qual convém acrescentar 30 (trinta) dias aos prazos inicialmente fixados pelo MM. Juízo a quo. Assim, os reparos em metade dos imóveis devem ocorrer entre 01.12.11 e 31.03.12 e na outra metade entre 01.01.12 e 30.04.12. 6. No que se refere à multa de R\$ 10.000,00 (dez mil reais) por imóvel cujos reparos não sejam concluídos na data fixada, penso que sua eventual incidência deve subordinar-se não somente ao decurso do prazo determinado para a realização das obras, mas à efetiva recalcitrância da agravante no cumprimento da obrigação. 7. Eventual recalcitrância das rés no cumprimento da decisão judicial, assim como a dilação de prazo posteriormente concedida pelo MM. Juízo a quo para cumprimento da tutela de fazer, não são objeto da decisão ora recorrida. 8. O requerimento da COHAB de extensão de efeito suspensivo à apelação por ela interposta deve ser indeferido, uma vez que a decisão que recebeu a apelação das rés somente no efeito devolutivo não é objeto deste recurso. 8. Agravo de instrumento provido em parte, para acrescentar o prazo de 30 (trinta) dias ao prazo fixado em primeiro grau, bem como para afastar a multa diária na forma prevista na decisão recorrida.

(AI 00313007220114030000, DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRÉ NEKATSCHALOW, TRF3 - QUINTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:24/08/2012)

PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE COBRANÇA DE VALOR SECURITÁRIO. PRODUÇÃO DE PROVAS. PROVA TESTEMUNHAL. IMPROVIMENTO. 1. Em regra, incumbe ao juiz da causa, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias à instrução do processo, consoante redação do artigo 130 do Código de Processo Civil. 2. No que tange à prova testemunhal, nada obsta, em tese, a sua realização, afigurando-se necessária, contudo, a demonstração da imprescindibilidade de tal prova. Deveras, cabe ao magistrado, à luz dos fatos e circunstâncias refletidas nas provas constantes nos autos, decidir sobre a necessidade ou não de produção de prova testemunhal, respeitando-se o princípio do contraditório e da ampla defesa. 3. Em se tratando de demanda de cobrança de valor securitário c.c indenização por danos morais, cuja causa de pedir versa acerca de imóvel adquirido através do Programa de Arrendamento Residencial, que se encontra, segundo os autores, em situação perigosa em face dos diversos vícios de construção, a questão demanda conhecimento técnico especializado, mediante perícia judicial, de forma a possibilitar a aferição de eventuais vícios de construção no imóvel. 4. Nos autos da ação originária, encontra-se a demanda devidamente instruída do laudo pericial e dos esclarecimentos prestados pelo perito em resposta aos quesitos complementares formulados pelas partes, denotando um conjunto probatório hábil ao deslinde do caso, não necessitando, assim, de outras provas. 5. Os autores não esclarecem na demanda originária ou no agravo acerca da necessidade e do prejuízo decorrente da ausência do depoimento do engenheiro civil que realizou a perícia. 6. Agravo de instrumento a que se nega provimento.

(AI 00220051120114030000, DESEMBARGADOR FEDERAL LUIZ STEFANINI, TRF3 - QUINTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/12/2011..FONTE_REPUBLICACAO:.)

No caso dos autos, contudo, não há prova da comunicação do sinistro à estipulante, primeiro passo para que desse início ao processo administrativo para indenização securitária. Desse modo, se a seguradora nem ao menos foi informada do sinistro, não houve, logicamente, recusa de sua parte.

Note-se que a carta enviada à Cohab (Id 4480385 – Pág. 59) não constitui documento hábil a comunicar a ocorrência do sinistro alegado. Trata-se de comunicação informal, na qual o suposto sinistro vem descrito de maneira genérica, nos seguintes termos:

O imóvel acima descrito não apresenta as mínimas condições de habitabilidade em virtude de vícios de construção de caráter progressivo, ameaça de desmoronamento iminente/não iminente, necessitando de reparos urgentes a fim de que não ocorra colapso geral das estruturas e inclusive propagação de danos com prejuízo extensivos a terceiros.

Ressalto que essa descrição abstrata dos danos vem sendo reiteradamente apresentada pelos litigantes como prova da comunicação do sinistro, a fim de afastar a prescrição da pretensão indenizatória.

Não é aceitável, todavia. Não cabe à instituição mutuante buscar informações consistentes junto aos mutuários, a fim de acionar a seguradora. Caberia à parte apelante informar o sinistro junto à Cohab pelas vias adequadas, ocasião em que necessariamente precisaria descrever com maior rigor por quais razões o imóvel estaria inabitável.

Desse modo, seja pela ausência de mínimos indícios de que o imóvel do apelante estaria em risco de desmoronamento, seja pela falta de comunicação quanto à ocorrência do sinistro, reputo desnecessário o retorno dos autos ao MM. Juízo de origem para realização de prova pericial.

Dispositivo

Ante o exposto, voto por, **de ofício**, determinar a exclusão da União do feito, e **negar provimento** à apelação.

EMENTA

SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. EXCLUSÃO DA UNIÃO. VÍCIOS DE CONSTRUÇÃO. PRESCRIÇÃO. PRAZO APLICÁVEL. CONTAGEM DO PRAZO. PRESCRIÇÃO AFASTADA. ANULAÇÃO DA SENTENÇA. INSTAURAÇÃO DA FASE DE INSTRUÇÃO PROCESSUAL COM PRODUÇÃO DE PROVAS REQUERIDAS. PROVA PERICIAL.

1. Desnecessária a intervenção da União em feitos nos quais se discutem cláusulas dos contratos de mútuo regidos pelas regras do SFH. Precedentes do STJ.
2. O Superior Tribunal de Justiça já se manifestou no sentido de ser anual o prazo de prescrição (art. 178, § 6º, II, CC/1916 ou art. 206, § 1º, II, CC/2002) e também pela aplicação da prescrição geral prevista no diploma civil: vintenária (art. 177, CC/1916) ou decenal (art. 205, CC/2002). Há, ainda, acórdãos do TRF da 1ª Região fixando o prazo de 3 anos previsto no § 3º, do art. 206, do CC /2002. Como se vê, a questão não está pacificada pela nossa jurisprudência.
3. O tema enfrentado nos autos versa sobre contrato de seguro adjeto ao contrato de mútuo, firmado no âmbito do Sistema Financeiro de Habitação, entre a estipulante (Seguradora) e o agente financeiro financiador (Caixa Econômica Federal), não contando como participação direta do Mutuário (beneficiário), a não ser pelo pagamento das parcelas do seguro.
4. Não se trata, destarte, de um típico contrato de seguro em que segurador e segurado firmam voluntariamente o contrato; no seguro habitacional a autonomia de vontade das partes, sobretudo do mutuário, é significativamente reduzida, de modo que a celebração do contrato se dá de forma compulsória, atrelada ao contrato de mútuo, sendo suas cláusulas previamente estabelecidas por normas da Superintendência de Seguros Privados - SUSEP, tudo com o objetivo de atender às exigências próprias do Sistema Financeiro da Habitação.
5. Como a ação vem lastreada em contrato atípico, com regras próprias, firmado entre a entidade seguradora e o agente financeiro e vinculado ao Sistema Financeiro de Habitação, inaplicável a regra da prescrição anual prevista no art. 178, § 6º, II, CC/1916 e depois no art. 206, § 1º, II, CC/2002.
6. Afastada a prescrição anual, deve ser aplicada a regra geral da prescrição prevista no artigo 177, do Código Civil de 1916 (vintenária), ou no art. 205, do Código Civil de 2002 (decenal). Precedentes do STJ e TRF da 5ª Região.
7. Os efeitos danosos advindos dos vícios construtivos de imóveis, em regra, permanecem ocultos por um longo período, eclodindo apenas com o passar do tempo, de forma lenta, progressiva e permanente, não sendo um evento isolado, detectável de pronto, o que dificulta, quando não inviabiliza, a definição do termo inicial para contagem do prazo de prescrição.
8. Dada a natureza dos danos apontados, o STJ orienta que não se faz possível a fixação do marco inicial para contagem do prazo prescricional, de modo que a prescrição deve ser contada a partir do momento em que a Seguradora, instada, deixa de indenizar o beneficiário do seguro.
9. Não sendo possível a precisa indicação da data em que os danos construtivos tiveram início, o prazo deve ser contado do momento em que a seguradora se negou a indenizar o sinistro.
10. Considerando que na espécie não há notícia de comunicação do sinistro à seguradora, incumbência atribuída à CEF e, ainda, o reconhecimento de que a prescrição a ser aplicada ao caso concreto é a vintenária (art. 177, CC/1916, c.c. art. 2.028, CC/2002), afasto a preliminar de prescrição.
11. A análise do enquadramento da situação narrada na inicial aos termos do contrato de seguro não pode ser feita antes da produção de prova pericial, que apurará o tipo e a extensão dos danos verificados no imóvel.
12. Excluir os danos apontados da cobertura securitária sem antes produzir prova pericial nos imóveis cerceia o direito da parte autora de comprovar o direito vindicado nos autos e que é o fundamento de seu pedido de indenização.
13. Sentença deva ser anulada para que se instrua adequadamente os autos, formando um conjunto probatório que permita a perfeita análise do pedido posto.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, em continuação do julgamento, nos termos do art. 942 do CPC, por unanimidade, determinou, de ofício, a exclusão da União do feito e, por maioria, deu provimento à apelação, nos termos do voto do Des. Fed. Wilson Zauhy, acompanhado pelo Des. Fed. Souza Ribeiro e pelo Juiz Fed. Convocado Silva Neto; vencidos o relator e a Juíza Fed. Convocada Denise Avelar, que negavam provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006952-97.2018.4.03.6000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: ERONDINA LOPES DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: JOSE NICODEMOS DE ARAUJO JUNIOR - MS18270-A

APELADO: UNIAO FEDERAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA UNIÃO DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5006952-97.2018.4.03.6000
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
APELANTE: ERONDINA LOPES DA SILVA
Advogado do(a) APELANTE: JOSE NICODEMOS DE ARAUJO JUNIOR - MS18270-A
APELADO: UNIAO FEDERAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA UNIÃO DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HELIO NOGUEIRA (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta pela parte autora, ERONDINA LOPES DA SILVA, contra sentença que reconheceu a prescrição quinquenal extinguiu o processo de cumprimento de sentença individual de sentença coletiva prolatada nos autos da Ação Coletiva n. 2006.34.00.006627-7, na qual se postulou o pagamento das vantagens financeiras decorrentes do Plano Especial de Cargos e Salários do DNIT (GDIT/GDAPEC/GDAIT/GDADNIT), previsto pelo artigo 3º da Lei n. 11.171/2005. Condenada a exequente ao pagamento de honorários advocatícios em favor da UNIÃO no valor R\$ 1.000,00, nos termos do art. 85, §8º, do CPC.

Alega a apelante, em razões de fs.198/207 (ID 6014908) que:

- a ASDNER responsável pela propositura da ação coletiva, está anualmente propondo o cumprimento da sentença da obrigação de pagar, ocasionando, assim, a interrupção do prazo prescricional, nos moldes do entendimento do STJ no sentido de que a prescrição para a execução individual do título é interrompido pela propositura da execução coletiva;

- em sede de Agravo na Ação Rescisória n. 0000333-64.2012.+401.0000, proposta pela UNIÃO, foi deferida a antecipação dos efeitos da tutela para suspender a obrigação de pagar até que houvesse manifestação do STF acerca da matéria objeto de repercussão geral no RE 677.730;

- em 27.11.2013, a Associação autora da ação coletiva formulou acordo judicial com a União para que fossem realizadas as liquidações e das execuções individuais, fazendo com que o prazo prescricional iniciado com o trânsito em julgado do título executivo judicial fosse interrompido pelo reconhecimento da dívida.

Contrarrazões às fs. 210/214.

O recurso foi recebido em seus regulares efeitos (ID 6614357).

Dispensada a revisão nos termos regimentais.

Peço vênia para divergir do e, Relator.

Verifico que embora o trânsito em julgado da ação coletiva nº 2006.34.00.006627-7 tenha ocorrido em 24.02.2010, em 27.11.2013 a União e a ASDNER – Associação dos Servidores Federais em Transportes apresentaram pedido conjunto de liquidação consensual da execução de obrigação de pagar definindo os titulares da legitimidade ativa para execução individual do julgado, os excluídos do título, obrigação de reposição ao erário de valores recebidos em duplicidade, bem como critérios relativos ao marco inicial e final, valor a ser apurado em favor de cada servidor, parcelas a serem consideradas, base de cálculo, correção monetária e juros, dentre outras questões afetas à execução do julgado. Definiu-se, também, a apresentação de lista consolidada dos filiados que fazem jus à equiparação salarial reconhecida pelo título exequendo e o cronograma de execução dos cálculos.

Percebe-se, assim, que embora o trânsito em julgado da sentença proferida em ação coletiva tenha ocorrido em 24.02.2010, não era possível que a autora desse início à execução do julgado, vez que não haviam sido fixados critérios básicos e essenciais para o início da execução individual do título judicial. Mais que isso, sequer havia sido definido os legitimados a executar o título.

Sendo assim, se não era possível exigir da autora a imediata execução do título seguidamente ao trânsito em julgado, descabido é o raciocínio que toma como termo inicial do prazo prescricional o trânsito em julgado da sentença de procedência.

Ante o exposto, dou provimento à apelação.

É como voto.

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL VALDECI DOS SANTOS:

Trata-se de apelação interposta por Erondina Lopes da Silva em face da r. sentença que, em sede de execução individual de sentença proferida na ação coletiva nº2006.34.00.006627-7/DF, ajuizada pela Associação dos Servidores Federais em Transportes (ASDNER), reconheceu a prescrição para o cumprimento individual do título judicial, extinguindo o feito.

Em razões de apelação, a exequente sustenta que não se consumou a prescrição, diante de fatos que suspendem/interrompem a perda da pretensão para execução do título.

Após o voto do e. Relator no sentido de negar provimento à apelação, e do voto do e. Desembargador Federal Wilson Zauhy no sentido de dar provimento ao recurso da exequente, sob o entendimento de que o acordo firmado pela União e a ASDNER na liquidação da ação coletiva, em 27/11/2013, firmou critérios básicos e essenciais para o início da execução individual, razão pela qual não restou consumada a prescrição, vieram-me os autos com vista para melhor compreensão e análise da matéria..

Pois bem

Após minuciosa análise do recurso, pedindo vênias ao e. relator, não tenho dúvidas em acompanhar a divergência apresentada pelo e. Des. Fed. Wilson Zauhy, para dar provimento ao recurso.

O C. STJ tem entendimento de que a ação de execução coletiva ajuizada pelo legitimado extraordinário interrompe o prazo prescricional da execução individual:

AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. LIQUIDAÇÃO DE AÇÃO COLETIVA. PRESCRIÇÃO. AJUIZAMENTO DE LIQUIDAÇÃO COLETIVA. INTERRUÇÃO DO PRAZO. SÚMULA 83/STJ. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO. 1. Interrompe-se o prazo prescricional da execução individual até o trânsito em julgado da execução coletiva, neste caso, intentada pelo Ministério Público, ainda que nessa ação, ao final, seja conhecida a ilegitimidade de parte do Parquet. Precedentes. 2. Quando o inconformismo excepcional não é admitido pela instância ordinária, com fundamento no enunciado n. 83 da Súmula do Superior Tribunal de Justiça, a impugnação, em tema de agravo em recurso especial, deve indicar precedentes contemporâneos ou supervenientes aos mencionados na decisão combatida, demonstrando-se que outro é o entendimento jurisprudencial desta Corte. 3. Agravo interno desprovido. (AgInt no AREsp 1076690/MS, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, julgado em 21/08/2018, DJe 04/09/2018)

DIREITO CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO INDIVIDUAL DE SENTENÇA DE AÇÃO COLETIVA. PRESCRIÇÃO. DISCUSSÃO SOBRE A LEGITIMIDADE DO MINISTÉRIO PÚBLICO PARA PROMOVER A LIQUIDAÇÃO. INTERRUÇÃO DO PRAZO PRESCRICIONAL. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO. 1. O ajuizamento de ação de execução coletiva pelo legitimado extraordinário interrompe a contagem do prazo prescricional, não havendo que se falar em inércia dos credores individuais. Precedentes. 2. Agravo interno não provido. (AgInt no AgInt no AREsp 1074006/MS, Rel. Ministro LÁZARO GUIMARÃES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TRF 5ª REGIÃO), QUARTA TURMA, julgado em 12/06/2018, DJe 20/06/2018)

AGRAVO INTERNO NO AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. LIQUIDAÇÃO DE AÇÃO COLETIVA. 1. PRESCRIÇÃO. LIQUIDAÇÃO APRESENTADA POR LEGITIMADO EXTRAORDINÁRIO. INTERRUÇÃO DO PRAZO. OCORRÊNCIA. 2. HONORÁRIOS RECURSAIS. IMPOSSIBILIDADE, NO CASO. 3. AGRAVO DESPROVIDO. 1. O ajuizamento de ação de execução coletiva pelo legitimado extraordinário interrompe a contagem do prazo prescricional, não havendo que se falar em inércia dos credores individuais. Precedentes. 2. A fixação dos honorários recursais, previstos no art. 85, § 11, do CPC/2015, deve observar os requisitos cumulativos estabelecidos por esta Terceira Turma, no julgamento dos AgInt nos EDcl no REsp n. 1.357.561/MG. Inviável a sua fixação no caso. 3. Agravo interno desprovido. (AgInt no AREsp 1076640/MS, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, julgado em 17/10/2017, DJe 26/10/2017)

In casu, transitada em julgado a ação coletiva na data de 24/02/2010, consta dos autos a existência de execução coletiva que, além de não se ter notícia de trânsito em julgado, observa-se a celebração de acordo para liquidação de sentença em 27/11/2013 (ID 6014908 – p. 124), com fixação dos critérios básicos e dos legitimados do título executivo.

Dessa forma, não restou verificada a prescrição da execução individual.

Nesse sentido:

EMENTA: ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO COLETIVA. EXECUÇÃO INDIVIDUAL. ASDNER. AÇÃO COLETIVA N. 2006.34.00.006627-7. PRESCRIÇÃO. COMPENSAÇÃO DIFERENÇAS DE GRATIFICAÇÃO RECEBIDAS NO REGIME ANTERIOR. IMPOSSIBILIDADE. 1. Consoante a jurisprudência pacífica do STJ, o ajuizamento de ação de execução coletiva pelo legitimado extraordinário interrompe a contagem do prazo prescricional da pretensão executiva individual, o qual volta a fluir a partir do último ato processual da causa interruptiva, qual seja, do trânsito em julgado da execução coletiva. 2. Não há dúvidas que as gratificações de desempenho GDPGTAS e GDPGPE, previstas na Lei n. 11.357/06, e GDAPEC e GDIT, dispostas na Lei n. 11.171/05 (PEC DNIT), possuem a mesma natureza, o que impede os reenquadrados de receberem ambas em um mesmo período. Não é razoável, contudo, que diferenças decorrentes do caráter geral da GDPGTAS e GDPGPE, concedidas em processo judicial transitado em julgado, sejam abatidas do crédito oriundo do reenquadramento no PEC DNIT, mormente porque, ao apurá-lo e exigi-lo, o exequente não postula em seu cálculo as diferenças também existentes e também decorrentes do caráter geral das gratificações GDIT e GDAPEC do PEC DNIT, pretensão esta que provavelmente teria sido a deduzida por ele, em substituição àquela alvo da coisa julgada, caso tivesse sido tempestivamente enquadrado pela administração no PEC DNIT. Além de razoabilidade, este proceder careceria do cumprimento de um dos requisitos da compensação judicial, qual seja, o de que as verbas devam ter a mesma natureza e pertencer ao mesmo gênero. 3. Impõe-se, portanto, que a apuração dos valores devidos por força do enquadramento na carreira do DNIT (ação coletiva n. 2006.34.00.006627-7) observe os critérios contidos na lei para ambos os regimes. A pretensão de ressarcimento de diferenças de paridade das gratificações GDATA e GDPGTAS, pagas por força de sentença transitada em julgado, decorrente da mudança do cenário fático-jurídico sobre o qual se assenta aquela coisa julgada, pretensão esta que nasce a partir do reenquadramento do servidor deferido no título ora em execução, deve ser deduzida em ação própria, ou, ainda, em sede de compensação com eventual ação/execução de diferenças de paridade das gratificações GDIT e GDAPEC, estas sim, diferenças específicas com a mesma natureza e gênero das primeiras. 4. Agravo de instrumento improvido. (TRF4, AG 5001141-53.2019.4.04.0000, QUARTA TURMA, Relator CÂNDIDO ALFREDO SILVA LEAL JUNIOR, juntado aos autos em 25/04/2019)

ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO COLETIVA. EXECUÇÃO INDIVIDUAL. PRESCRIÇÃO. INTERRUÇÃO. 1. Consoante a jurisprudência pacífica do STJ, o ajuizamento de ação de execução coletiva pelo legitimado extraordinário interrompe a contagem do prazo prescricional da pretensão executiva individual, o qual volta a fluir a partir do último ato processual da causa interruptiva, qual seja, do trânsito em julgado da execução coletiva. 2. Hipótese em que não houve prescrição da pretensão executiva individual, pois a execução coletiva, cujo ajuizamento interrompeu o prazo prescricional, ainda não transitou em julgado, de modo que o prazo ainda não voltou a fluir. 3. Apelação provida. (TRF4, AC 5001260-95.2017.4.04.7206, QUARTA TURMA, Relator OSCAR VALENTE CARDOSO, juntado aos autos em 13/02/2019)

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO INDIVIDUAL DE SENTENÇA COLETIVA. DNER. PAGAMENTO DE SERVIDORES. PLANO ESPECIAL DE CARGOS DO DNIT. INCOMPETÊNCIA ABSOLUTA. AGRAVO DESPROVIDO.

- Rejeitada a impugnação ao cumprimento de sentença oposta pela União Federal em relação à execução individual de sentença coletiva promovida pelos herdeiros de servidor federal do extinto DNER para pagamento de vantagens financeiras decorrentes de Plano Especial de Cargos do DNIT.

- Afastada a alegação de incompetência absoluta. Com o objetivo de impedir inviabilização dos trabalhos do juízo pela multiplicidade de execuções da sentença de tutela coletiva e, de outra parte, com o fim de assegurar a efetividade das execuções individuais dos beneficiários, no julgamento do REsp nº 1.243.887/PR, processado sob o regime do art. 543-C do CPC/73, o E. STJ firmou entendimento no sentido de que a liquidação e a execução individual de sentença genérica proferida em ação civil coletiva podem ser ajuizadas no foro do domicílio do beneficiário.

- No que se refere a alegação de ocorrência de prescrição arguida pela agravante, não merece prosperar, uma vez que tendo em vista o ajuizamento da execução individual pelas partes agravadas na data de 14/10/2016, verifica-se a não ocorrência da alegada prescrição da pretensão executória nos termos do art. 9º do Decreto nº 20.910/32.

- Agravo de instrumento a que se nega provimento.

(TRF 3ª Região, 2ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5004642-76.2018.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal LUIZ ALBERTO DE SOUZA RIBEIRO, julgado em 26/09/2018, Intimação via sistema DATA: 02/10/2018)

Diante do exposto, pedindo vênia ao e. relator, acompanho a divergência para dar provimento ao recurso.

É o voto.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006952-97.2018.4.03.6000
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
APELANTE: ERONDINA LOPES DA SILVA
Advogado do(a) APELANTE: JOSE NICODEMOS DE ARAUJO JUNIOR - MS18270-A
APELADO: UNIAO FEDERAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA UNIÃO DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HELIO NOGUEIRA (RELATOR):

No que interessa ao deslinde da causa, dispõe o Decreto 20.910/1932 que:

Art. 1º As dívidas passivas da União, dos Estados e dos Municípios, bem assim todo e qualquer direito ou ação contra a Fazenda federal, estadual ou municipal, seja qual for a sua natureza, prescrevem em cinco anos contados da data do ato ou fato do qual se originarem.

Art. 8º A prescrição somente poderá ser interrompida uma vez.

Art. 9º A prescrição interrompida recomeça a correr, pela metade do prazo, da data do ato que a interrompeu ou do último ato ou termo do respectivo processo.

Compulsando os autos verifico que a parte exequente propôs a presente execução individual, distribuída em 27.02.2017, de decisão prolatada nos autos da ação coletiva n. 2006.34.00.006627-7, movida pela ASDNER, no qual a UNIÃO foi condenada estender as vantagens financeiras decorrentes do plano especial de Cargos do DNIT aos aposentados e pensionistas do DNER, em acórdão proferido pelo Colendo Tribunal Regional da 1ª Região, em sessão de julgamento de 17 de março de 2008.

O referido acórdão transitou em julgado em 24.02.2010 (fl. 102).

A UNIÃO ajuizou Ação Rescisória n. 000333-64.2012.4.01.0000 perante aquela Corte Regional e obteve, em sede de Agravo Regimental a tutela antecipada para “suspender apenas a obrigação de pagar, até que haja manifestação definitiva do STF acerca da matéria objeto de repercussão geral”, em acórdão publicado em 07.02.2013, assimmentado:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. DESCISÃO MONOCRÁTICA EM AÇÃO RESCISÓRIA. ANTECIPAÇÃO DA TUTELA. INDEFERIMENTO. APOSENTADOS DO EXTINTO DNER. PLANO DE CARGOS E SALÁRIOS DO DNIT. PARADIGMA DO STJ (REsp 1244632) AINDA PENDENTE DE JULGAMENTO. IMPOSSIBILIDADE DE UTILIZAÇÃO. MATÉRIA OBJETO DE REPERCUSSÃO GERAL NO STF. VEROSSIMILHANÇA DAS ALEGAÇÕES E PERIGO DE DEMORA CONFIIURADOS. PROVIMENTO PARCIAL DO AGRAVO REGIMENTAL.

1. A controvérsia discutida na ação rescisória reside na possibilidade de extensão, aos substituídos pela ASDNER, de todas as vantagens financeiras decorrentes do Plano Especial de Cargos do DNIT, previsto pelo art. 3º da Lei n. 11.171/2005, que tiverem sido concedidas aos servidores do quadro específico dessa autarquia, oriundos do DNER.

2. Configurado o requisito da verossimilhança da alegação, pois, a decisão impugnada foi proferida valendo-se de paradigma (REsp 1244632) ainda não definitivamente julgado. O referido processo foi remetido ao STF com recurso extraordinário (ARE n. 678738), encontrando-se pendente de julgamento.

3. Foi reconhecida pelo STF a repercussão geral da matéria discutida nos presentes autos (a extensão, a servidores aposentados e pensionistas, dos efeitos financeiros decorrentes do enquadramento de servidores ativos do extinto DNER no Plano Especial de Cargos do DNIT - RE 677730, Relator Ministro Ricardo Lewandowski).

4. O perigo de dano irreparável, inclusive reconhecido na decisão impugnada, afigura-se inafastável, pois o cumprimento da obrigação de pagar, por meio de execuções levada a cabo por mais de 22.000 associados substituídos pela associação autora, ensejará o pagamento de valores estimados em mais de R\$ 1.000.000.000,00 (um bilhão de reais).

5. Agravo Regimental a que se dá parcial provimento, eis que limitada à obrigação de pagar.

Note-se que nos termos da antecipação da tutela deferida a manifestação definitiva do STF foi posta como condição resolutive.

O MM Juiz a quo acolheu a preliminar de prescrição sustentada pela UNIÃO em impugnação ao cumprimento da sentença, considerando que a decisão suspensiva da obrigação de pagar não repercutir no fluxo do prazo prescricional, **fundamentando:**

(...) Deve ser acolhida a preliminar de prescrição quinquenal levantada pela União, quanto ao cumprimento individual da sentença coletiva prolatada no processo n. 0006542-44.2006.401.3400, promovido pela Associação dos Servidores Federais em Transportes - ASDNER contra a União. Isso porque a ação rescisória n. 0000333-64.2012.401.0000, não suspendeu o cumprimento da sentença coletiva, limitando-se o agravo regimental interposto pela União nessa ação a suspender apenas a obrigação de pagar, até que houvesse manifestação definitiva do Supremo Tribunal Federal acerca da matéria objeto da repercussão geral (RE 677730). A decisão suspensiva, portanto, não é causa interruptiva da prescrição, como pretende a exequente, que continuou a correr desde o trânsito em julgado da sentença de mérito, ocorrido em 24/02/2010, até 23/02/2015. Assim, no caso em tela, deve ser reconhecida a ocorrência de prescrição executiva, pois transcorreram mais de cinco anos do trânsito em julgado da sentença de mérito, sem que nenhuma providência efetiva fosse tomada pela exequente, visando o ajuizamento da ação executiva. (...)

14.11.2014. Quanto à matéria, o STF pronunciou-se definitivamente no RE n. 677.730/RS), em sede de repercussão geral, cujo transitio em julgado ocorreu em

Recurso extraordinário. Repercussão geral reconhecida. 1. Administrativo. 2. Paridade. Art. 40, § 8º (redação dada pela EC 20/1998). 3. Servidores inativos e pensionistas do extinto DNER possuem direito aos efeitos financeiros decorrentes do enquadramento de servidores ativos no Plano Especial de Cargos do DNIT. 4. Recurso extraordinário não provido.

(RE 677730, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Tribunal Pleno, julgado em 28/08/2014, PROCESSO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-210 DIVULG 23-10-2014 PUBLIC 24-10-2014)(...)

De fato, o ajuizamento de ação rescisória não obsta o cumprimento da decisão rescindenda, exceto quando há concessão de tutela provisória, na dicção da norma processual civil (art. 969 do NCPC – art. 489 do CPC/73).

Entretanto, entendo que o lapso temporal entre a decisão que suspendeu a obrigação de pagar em acórdão publicado em 07.02.2013 até a decisão definitiva da Corte Suprema a respeito, não deve ser computado para fins da contagem do prazo prescricional para a parte credora propor a demanda executiva.

Considero que durante este interregno em que ficou suspensa a obrigação de pagar, por decorrência lógica, também, há de se considerar suspenso o prazo prescricional executório iniciado com o trânsito em julgado da ação coletiva em 24.02.2010, evitando prejuízo a parte credora.

Nesse sentido, já se posicionaram outras Cortes Regionais em casos análogos:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. DECISÃO DE SUSPENSÃO DA EXIBILIDADE DA OBRIGAÇÃO FIXADA NO TÍTULO EXECUTIVO RESCINDENDO. SUSPENSÃO DO PRAZO PRESCRICIONAL. POSSIBILIDADE. 1. O mero ajuizamento de ação rescisória não interrompe e não suspende o prazo prescricional da pretensão executória. Inteligência dos arts. 197 a 202 do CC/02 c/c art. 489, do CPC/73 ou art. 969, do CPC/15. 2. Já o deferimento de medida cautelar ou antecipatória, nos autos de ação rescisória, que suspende a exigibilidade da obrigação fixada no julgado rescindendo, retira a executibilidade do título executivo nele formado, inteligência dos arts. 489, 580, 586 do CPC/73 e atuais 969, 786 e 783, do CPC/15. A prescrição, como decorrência do não exercício do direito de ação no prazo assinalado pela lei, pressupõe inércia do credor. Esta só pode ser caracterizada quando credor permanece inerte diante da possibilidade jurídica de agir. Inexequível o título por força de decisão judicial, falece qualquer possibilidade jurídica do credor cobrar a dívida em juízo, razão pela qual não se há falar em inércia, e, sobretudo, em decurso do prazo prescricional, que resta suspenso. A suspensão do prazo prescricional deve perdurar até o momento em que o título restabelece a sua executibilidade, isto é, até o momento do restabelecimento das condições para o exercício do direito de ação. Precedente do STJ. 3. Hipótese em que, considerando a data do trânsito em julgado da ação coletiva n. 2006.34.00.006627-7/DF, o período de suspensão da executibilidade do título nela formado conforme decidido na ação rescisória n. 0000333-64.2012.4.01.0000, e, por fim, a data do ajuizamento da presente ação executiva, conclui-se que não está prescrita pretensão executória. (TRF4, AG 5029186-38.2017.4.04.0000, QUARTA TURMA, Relator CÂNDIDO ALFREDO SILVA LEAL JUNIOR, juntado aos autos em 29/11/2018)

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO AUTÔNOMA. SENTENÇA COLETIVA. APOSENTADOS E PENSIONISTAS DO EXTINTO DNER. VANTAGENS REMUNERATÓRIAS DO PLANO ESPECIAL DE CARGOS DO DNIT, INSTITUÍDO PELA LEI Nº 11.171/2005. DIREITO RECONHECIDO EM AÇÃO COLETIVA MOVIDA PELA ASDNER. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DA OBRIGAÇÃO DE PAGAR DETERMINADA EM AÇÃO RESCISÓRIA. MANUTENÇÃO DA INEXIGIBILIDADE DO TÍTULO ATÉ A REVOGAÇÃO PELO TRF DA DECISÃO SUSPENSIVA. EXECUÇÃO QUE DEVE PERMANECER SUSPENSA NA INSTÂNCIA ORIGINÁRIA. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

1. Recurso interposto contra sentença que, em execução de título judicial, extinguiu o feito, sem resolução de mérito. A parte exequente propôs individualmente a execução do título da ação coletiva 2006.34.00.006627-7, processada e julgada na 2ª Vara Federal de Brasília/DF, que condenou a União a estender aos aposentados e pensionistas filiados à ASDNER todas as vantagens decorrentes do Plano Especial de Cargos do DNIT, previsto no art. 3º da Lei nº 11.171/2005.

2. Transitado em julgado o título executivo ora em execução, a União ajuizou a Ação Rescisória nº 0000333-64.2012.4.01.0000 perante do TRF-1ª Região, que deu parcial provimento ao agravo regimental, apenas para determinar a suspensão da obrigação de pagar. A execução em questão foi proposta em 09.07.2015, enquanto que a suspensão, na ação rescisória, foi determinada em 22.01.2013.

3. A Terceira Turma deste Tribunal já decidiu que é de se determinar a suspensão do processo, haja vista que "no bojo da referida ação rescisória, foi deferida a tutela antecipada requerida para determinar a suspensão da obrigação de pagar decorrente da ação coletiva n. 2006.34.00.006637-7, cujo título judicial embasou a execução correlata" a estes autos. Precedente: (TRF5 - Terceira Turma, 0804415-55.2016.4.05.0000, Des. Federal Paulo Machado Cordeiro, Julg. 15/12/2016).

4. Apesar de a parte exequente ter legitimidade para requerer a execução individual, não se pode olvidar que a exigibilidade do título está suspensa, no que tange à obrigação de pagar, pela 1ª Seção do TRF da 1ª Região, em sede ação rescisória. Precedente: (TRF5 - Primeira Turma, AC 00023462620134058201, Des. Federal Élio Wanderley de Siqueira Filho, DJE: 19/12/2016).

5. Ainda que tenha havido manifestação definitiva do STF a respeito da matéria em discussão (RE 677.730-DF, com repercussão geral), é preciso que haja, após provocação da parte interessada, tal reconhecimento pelo Juízo que suspendeu a exigibilidade do título, sob pena de descumprimento de ordem judicial com plena validade e eficácia, além de violação ao princípio do Juiz Natural. Precedente: (TRF5 - Primeira Turma, AC 00023462620134058201, Des. Federal Élio Wanderley de Siqueira Filho, DJE: 19/12/2016).

6. Apelação parcialmente provida, para determinar que os autos sejam sobrestados na instância originária, até ulterior deliberação na ação rescisória nº 0000333-64.2012.4.01.0000, em trâmite no Tribunal Regional Federal da 1ª Região.

(PROCESSO: 08001582020154058310, DESEMBARGADOR FEDERAL JANILSON BEZERRA DE SIQUEIRA, 3ª Turma, JULGAMENTO: 09/03/2017, PUBLICAÇÃO:)

Conforme consta, o trânsito em julgado da ação coletiva ocorreu em 24.02.2010 (fl. 102), a decisão suspensiva da obrigação de pagar data de 07.02.2013, a decisão definitiva da Corte Suprema ocorreu em 14/11/2014 (condição resolutive da suspensão do prazo prescricional – fl. 127).

Entretanto, a propositura desta presente demanda ocorreu em 24.02.2017, assim, não obstante o desconto do prazo de suspensão (01 ano, 09 meses e 07 dias) verifica-se que a ação foi proposta após decorridos mais cinco anos do trânsito em julgado da ação coletiva (05 anos, 02 meses e 24 dias).

Estando, portanto, prescrita a pretensão da exequente.

De outro turno, o Acordo firmado pela União, em 07.11.2013 (fl. 139), não tem o condão de suspender a prescrição como afirma a parte exequente. Note-se que o aquele acordo restringiu-se, tão somente, aos critérios de cálculo para pagamentos dos atrasados entre a ASDNER e A UNIÃO.

Ainda que intitulado de "Liquidação consensual", não se tratou de efetiva fase de liquidação de sentença, tendo em vista que a apuração dos valores, no caso concreto, independe de liquidação, bastando a apresentação de cálculos pelo exequente juntamente com a petição em que dá início à fase de execução, conforme art. 475-B do revogado CPC/1973 e § 2º, do art. 509 do CPC/2015.

Ademais, não há demonstração de que a parte exequente necessitava da prévia apresentação de dados ou documentos em poder da executada para a elaboração de seus cálculos.

Ou seja, o acordo firmado na ação coletiva teve o objetivo de conferir celeridade à execução coletiva, de modo a evitar o alongamento de discussões sobre os critérios a serem utilizados no cálculo aritmético, não constituindo, portanto, causa interruptiva do lapsus prescricional.

Assim, desde o trânsito em julgado tinha a parte exequente o direito de promover a execução do título judicial, apresentando seus cálculos independentemente de prévia liquidação.

Desta feita, irretorquível a sentença de primeira instância.

Verbas sucumbenciais

Tendo em vista que a sentença foi publicada sob a égide do novo CPC, é aplicável quanto à sucumbência aquele regramento.

Mantida a decisão em grau recursal, impõe-se a majoração dos honorários a que foi condenada a União por incidência do disposto no §11º do artigo 85 do NCPC.

Assim, com base no art. 85, §3º, I e §11 do CPC, devem ser majorados os honorários advocatícios a serem pagos pela parte autora levando em conta o trabalho adicional realizado em grau recursal, aos quais acresço R\$ 500,00 (quinhentos reais).

Dispositivo

Ante o exposto, **nego provimento** à apelação.

É o voto.

EMENTA

EXECUÇÃO INDIVIDUAL DE SENTENÇA COLETIVA. EQUIPARAÇÃO DNER E DNIT. TÍTULO JUDICIAL. AÇÃO COLETIVA. PRESCRIÇÃO EXECUTÓRIA. INOCORRÊNCIA. APELO PROVIDO.

1. Embora o trânsito em julgado da ação coletiva nº 2006.34.00.006627-7 tenha ocorrido em 24.02.2010, em 27.11.2013 a União e a ASDNER – Associação dos Servidores Federais em Transportes apresentaram pedido conjunto de liquidação consensual da execução de obrigação de pagar definindo os titulares da legitimidade ativa para execução individual do julgado, os excluídos do título, obrigação de reposição ao erário de valores recebidos em duplicidade, bem como critérios relativos ao marco inicial e final, valor a ser apurado em favor de cada servidor, parcelas a serem consideradas, base de cálculo, correção monetária e juros, dentre outras questões afetas à execução do julgado. Definiu-se, também, a apresentação de lista consolidada dos filiados que fazem jus à equiparação salarial reconhecida pelo título exequendo e o cronograma de execução dos cálculos.
2. Ainda que o trânsito em julgado da sentença proferida em ação coletiva tenha ocorrido em 24.02.2010, não era possível que a autora desse início à execução do julgado, vez que não haviam sido fixados critérios básicos e essenciais para o início da execução individual do título judicial. Mais que isso, sequer havia sido definido os legitimados a executar o título.
3. Se não era possível exigir da autora a imediata execução do título seguidamente ao trânsito em julgado, descabido é o raciocínio que toma como termo inicial do prazo prescricional o trânsito em julgado da sentença de procedência.
4. Apelação provida para afastar a prescrição da execução.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, em continuação do julgamento, nos termos do art. 942 do CPC, por maioria, deu provimento à apelação, nos termos do voto do Des. Fed. Wilson Zauhy, acompanhado pelos Desembargadores Federais Valdeci dos Santos, Cotrim Guimarães e Souza Ribeiro; vencido o relator que negava provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021982-67.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
AGRAVANTE: VALTER ALEN FONTES DE OLIVEIRA
Advogado do(a) AGRAVANTE: ROBSON GERALDO COSTA - SP237928-A
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021982-67.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
AGRAVANTE: VALTER ALEN FONTES DE OLIVEIRA
Advogado do(a) AGRAVANTE: ROBSON GERALDO COSTA - SP237928-A
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto por VALTER ALEN FONTES DE OLIVEIRA, com pedido de tutela antecipada, em face de decisão proferida pelo Juízo Federal da 19ª Vara Cível da Subseção Judiciária de São Paulo/SP, pela qual indeferiu pedido de antecipação de tutela em ação que visa a anulação de procedimento de execução extrajudicial de imóvel, objeto de financiamento junto à Caixa Econômica Federal.

Aduz o agravante, em síntese, que a Caixa Econômica Federal não observou o procedimento da Lei nº 9.514/97 ao não notificá-lo das datas de realização de leilão, impedindo a purgação e eventual negociação.

Indeferida a antecipação da tutela recursal (Id1429068).

Contraminuta ao recurso (Id1535015).

É o relatório.

Peço vênia para divergir do e. Relator para o efeito de **dar provimento** ao agravo de instrumento para o efeito de autorizar a purgação da mora nos termos delineados no presente voto.

A Lei nº 9.514/97, quanto à purgação da mora, prevê em seu artigo 39 a aplicação dos artigos 29 a 41 do Decreto-Lei nº 70/66 às operações de crédito disciplinadas por aquele diploma legal. Assim, como o artigo 34 do referido Decreto prevê que é lícita a purgação da mora até a assinatura do auto de arrematação, tenho entendido pela possibilidade da purgação, nos termos em que previsto pelo Decreto-Lei, desde que compreenda, além das parcelas vencidas do contrato de mútuo, os prêmios de seguro, multa contratual e todos os custos advindos da consolidação da propriedade.

A questão da purgação da mora, contudo, passou a obedecer nova disciplina com o advento da Lei nº 13.465 publicada em 06.09.2017 e que inseriu o § 2º-B ao artigo 27 da Lei nº 9.514/97, nos seguintes termos:

§ 2o-B. Após a averbação da consolidação da propriedade fiduciária no patrimônio do credor fiduciário e até a data da realização do segundo leilão, é assegurado ao devedor fiduciante o direito de preferência para adquirir o imóvel por preço correspondente ao valor da dívida, somado aos encargos e despesas de que trata o § 2o deste artigo, aos valores correspondentes ao imposto sobre transmissão inter vivos e ao laudêmio, se for o caso, pagos para efeito de consolidação da propriedade fiduciária no patrimônio do credor fiduciário, e às despesas inerentes ao procedimento de cobrança e leilão, incumbindo, também, ao devedor fiduciante o pagamento dos encargos tributários e despesas exigíveis para a nova aquisição do imóvel, de que trata este parágrafo, inclusive custas e emolumentos.

Assim, a partir da inovação legislativa não mais se discute o direito à purgação da mora, mas, diversamente, o direito de preferência de aquisição do mesmo imóvel pelo preço correspondente ao valor da dívida, além dos “encargos e despesas de que trata o § 2o deste artigo, aos valores correspondentes ao imposto sobre transmissão inter vivos e ao laudêmio, se for o caso, pagos para efeito de consolidação da propriedade fiduciária no patrimônio do credor fiduciário, e às despesas inerentes ao procedimento de cobrança e leilão, incumbindo, também, ao devedor fiduciante o pagamento dos encargos tributários e despesas exigíveis para a nova aquisição do imóvel, de que trata este parágrafo, inclusive custas e emolumentos”.

Traçado este quadro, tenho que duas situações se distinguem.

Em primeiro, nos casos em que a consolidação da propriedade em nome do agente fiduciário ocorreu antes da inovação legislativa promovida pela Lei nº 13.465/2017, entendo que pode o mutuário purgar a mora até a assinatura do auto de arrematação, por força do artigo 34 do Decreto-Lei nº 70/66 aplicável aos contratos celebrados sob as regras da Lei nº 9.514/97 por força do artigo 39 deste diploma legal.

Nesta situação é lícito ao mutuário purgar a mora e dar continuidade ao contrato, compreendendo-se na purgação o pagamento das parcelas vencidas do contrato de mútuo, inclusive dos prêmios de seguro, da multa contratual e de todos os custos advindos da consolidação da propriedade.

Diversamente, quando a propriedade foi consolidada em nome do agente fiduciário após a publicação da Lei nº 13.465/2017 não mais se discute a possibilidade de purgar a mora, mas, diferentemente, o direito de preferência para a aquisição do mesmo imóvel mediante o pagamento de preço correspondente ao valor da dívida somado aos encargos previstos no § 2º-B do artigo 27 da Lei nº 9.514/97.

Não se trata, em verdade, de retomada do contrato originário, mas de nova aquisição – novo contrato, com direito de preferência ao mutuário anterior que poderá exercê-lo caso efetue o pagamento do montante exigido pelo dispositivo legal.

No caso presente, em que se tem consolidação da propriedade ultimada antes da Lei nº 13.465/2017 (antes de 8 de setembro de 2017), tenho que é lícito ao mutuário purgar a mora e dar continuidade ao contrato, compreendendo-se na purgação o pagamento das parcelas vencidas do contrato de mútuo, inclusive dos prêmios de seguro, da multa contratual e de todos os custos advindos da consolidação da propriedade.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021982-67.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
AGRAVANTE: VALTER ALEN FONTES DE OLIVEIRA
Advogado do(a) AGRAVANTE: ROBSON GERALDO COSTA - SP237928-A
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Uma vez consolidada a propriedade pelo credor fiduciário, resta ao devedor adimplir o valor integral do contrato pendente de pagamento, qual seja, as parcelas vencidas e as vincendas, sendo certo que com o inadimplemento das prestações dá-se o vencimento antecipado do contrato e, conseqüentemente, o adimplemento deve englobar o valor total da dívida e não somente o montante até então não pago.

A Lei nº 13.465, de 11/07/2017, afastou qualquer dúvida nesse sentido ao introduzir na Lei nº 9.514/97 o art. 26-A e o § 2º-B no art. 27, in verbis:

“Art. 26-A. Os procedimentos de cobrança, purgação de mora e consolidação da propriedade fiduciária relativos às operações de financiamento habitacional, inclusive as operações do Programa Minha Casa, Minha Vida, instituído pela Lei nº 11.977, de 7 de julho de 2009, com recursos advindos da integralização de cotas no Fundo de Arrendamento Residencial (FAR), sujeitam-se às normas especiais estabelecidas neste artigo.

§ 1º A consolidação da propriedade em nome do credor fiduciário será averbada no registro de imóveis trinta dias após a expiração do prazo para purgação da mora de que trata o § 1º do art. 26 desta Lei.

§ 2º Até a data da averbação da consolidação da propriedade fiduciária, é assegurado ao devedor fiduciante pagar as parcelas da dívida vencidas e as despesas de que trata o inciso II do § 3º do art. 27, hipótese em que convalescerá o contrato de alienação fiduciária.”

Art. 27 (...)

§ 2º-B. Após a averbação da consolidação da propriedade fiduciária no patrimônio do credor fiduciário e até a data da realização do segundo leilão, é assegurado ao devedor fiduciante o direito de preferência para adquirir o imóvel por preço correspondente ao valor da dívida, somado aos encargos e despesas de que trata o § 2º deste artigo, aos valores correspondentes ao imposto sobre transmissão inter vivos e ao laudêmio, se for o caso, pagos para efeito de consolidação da propriedade fiduciária no patrimônio do credor fiduciário, e às despesas inerentes ao procedimento de cobrança e leilão, incumbindo, também, ao devedor fiduciante o pagamento dos encargos tributários e despesas exigíveis para a nova aquisição do imóvel, de que trata este parágrafo, inclusive custas e emolumentos.

Portanto, as alterações promovidas na Lei n.º 9.514/97 objetivaram esclarecer os recorrentes questionamentos acerca do momento em que se mostra possível o pagamento somente das parcelas em atraso, com a continuidade do contrato (art. 26-A, §§ 1º e 2º), bem como o marco, a partir do qual o fiduciante tem o direito de adquirir definitivamente o imóvel (art. 27, § 2º-B), desde que pague o valor integral do contrato e demais despesas decorrentes da consolidação da propriedade.

Esse, por certo, já era o espírito originário da Lei nº 9.514/97, que agora, com a supressão das lacunas existentes em seu texto, as quais davam azo às mais diversas espécies de questionamentos, expressa de forma objetiva as possibilidades de pagamentos e respectivos marcos temporais.

Na hipótese, o recorrente reconhece a situação de inadimplência contratual, sendo certo que a existência de ação judicial visando a revisão contratual não impede a consolidação da propriedade e demais atos que porventura sejam adotados pela instituição financeira fiduciante com vistas a alienação extrajudicial do bem imóvel.

Por seu turno, a alegação de que não houve sua notificação acerca das datas designadas para realização do leilão não encontra o mínimo de amparo probatório.

O agravante não apresentou qualquer elemento que subsidie o quanto alegado acerca deste ponto, não se extraindo, assim, a probabilidade do direito invocado.

Ante o exposto, nego provimento ao agravo de instrumento.

É como voto.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. PURGAÇÃO DA MORA. CONSOLIDAÇÃO DA PROPRIEDADE ANTERIOR À ALTERAÇÃO LEGISLATIVA PROMOVIDA PELA LEI Nº 13.465/2017. POSSIBILIDADE. CONTINUIDADE DO CONTRATO. AGRAVO PROVIDO.

1. A Lei nº 9.514/97, quanto à purgação da mora, prevê em seu artigo 39 a aplicação dos artigos 29 a 41 do Decreto-Lei nº 70/66 às operações de crédito disciplinadas por aquele diploma legal. Como o artigo 34 do referido Decreto prevê que é lícita a purgação da mora até a assinatura do auto de arrematação, admite-se a possibilidade da purgação, nos termos em que previsto pelo Decreto-Lei, desde que compreenda, além das parcelas vencidas do contrato de mútuo, os prêmios de seguro, multa contratual e todos os custos advindos da consolidação da propriedade.

2. A questão da purgação da mora, contudo, passou a obedecer nova disciplina com o advento da Lei nº 13.465 publicada em 06.09.2017 e que inseriu o § 2º-B ao artigo 27 da Lei nº 9.514/97: a partir da inovação legislativa não mais se discute o direito à purgação da mora, mas, diversamente, o direito de preferência de aquisição do mesmo imóvel pelo preço correspondente ao valor da dívida, além dos “encargos e despesas de que trata o § 2o deste artigo, aos valores correspondentes ao imposto sobre transmissão inter vivos e ao laudêmio, se for o caso, pagos para efeito de consolidação da propriedade fiduciária no patrimônio do credor fiduciário, e às despesas inerentes ao procedimento de cobrança e leilão, incumbindo, também, ao devedor fiduciante o pagamento dos encargos tributários e despesas exigíveis para a nova aquisição do imóvel, de que trata este parágrafo, inclusive custas e emolumentos”.

3. Duas situações se distinguem. Em primeiro, nos casos em que a consolidação da propriedade em nome do agente fiduciário ocorreu antes da inovação legislativa promovida pela Lei nº 13.465/2017, pode o mutuário purgar a mora até a assinatura do auto de arrematação e dar continuidade ao contrato, por força do artigo 34 do Decreto-Lei nº 70/66 aplicável aos contratos celebrados sob as regras da Lei nº 9.514/97 por força do artigo 39 deste diploma legal, compreendendo-se na purgação o pagamento das parcelas vencidas do contrato de mútuo, inclusive dos prêmios de seguro, da multa contratual e de todos os custos advindos da consolidação da propriedade.

4. Diversamente, quando a propriedade foi consolidada em nome do agente fiduciário após a publicação da Lei nº 13.465/2017 não mais se discute a possibilidade de purgar a mora, mas, diferentemente, o direito de preferência para a aquisição do mesmo imóvel mediante o pagamento de preço correspondente ao valor da dívida somado aos encargos previstos no § 2º-B do artigo 27 da Lei nº 9.514/97, configurando nova aquisição – novo contrato, com direito de preferência ao mutuário anterior que poderá exercê-lo caso efetue o pagamento do montante exigido pelo dispositivo legal.

5. No caso presente, em que se tem consolidação da propriedade ultimada antes da Lei nº 13.465/2017 (antes de 8 de setembro de 2017), é lícito ao mutuário purgar a mora e dar continuidade ao contrato, compreendendo-se na purgação o pagamento das parcelas vencidas do contrato de mútuo, inclusive dos prêmios de seguro, da multa contratual e de todos os custos advindos da consolidação da propriedade.

6. Agravo de instrumento provido para autorizar a purgação da mora nos termos delineados no voto vencedor.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por maioria, deu provimento ao agravo de instrumento, nos termos do voto do Des. Fed. Wilson Zauhy, acompanhado pelo Des. Fed. Valdeci dos Santos; vencido o relator que negava provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007764-29.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: ANTONIO FRANCION ALVES DA SILVA, WELINGTON FABIO DE LIMA EGIDIO, KATIANA ROBERTA SANTOS DE LIMA

Advogados do(a) AGRAVANTE: ROBSON GERALDO COSTA - SP237928-A, NATALIA ROXO DA SILVA - SP344310-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: ROBSON GERALDO COSTA - SP237928-A, NATALIA ROXO DA SILVA - SP344310-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: ROBSON GERALDO COSTA - SP237928-A, NATALIA ROXO DA SILVA - SP344310-A

AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL, EMPRESA GESTORA DE ATIVOS - EMGEA

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos.

Cuida-se de agravo de instrumento interposto por ANTONIO FRANCION ALVES DA SILVA e OUTROS, com pedido de tutela antecipada, em face de decisão proferida pelo Juízo Federal da 1ª Vara Cível da Subseção Judiciária de Osasco/SP, pela qual indeferiu pedido de antecipação de tutela em ação que visa a anulação de procedimento de execução extrajudicial de imóvel, objeto de financiamento junto à Caixa Econômica Federal.

Aduz a agravante, em síntese, que a Caixa Econômica Federal não observou o procedimento da Lei nº 9.514/97 ao não notificá-la das datas de realização de leilão, impedindo a purgação e eventual negociação.

Pugna pela concessão de antecipação da tutela recursal.

É a síntese do necessário. **Decido.**

Nos termos do art. 995, parágrafo único, c.c. art. 1.019, inc. I, ambos do Código de Processo Civil, a eficácia da decisão recorrida poderá ser suspensa por decisão do relator ou, ainda, antecipada a tutela recursal, se da imediata produção dos seus efeitos, ou da ausência de sua concessão, houver risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, e ficar demonstrada a probabilidade de provimento do recurso.

Em sede de análise preliminar, que vigora neste momento processual, não vislumbro a presença dos requisitos autorizadores para a concessão da tutela pretendida.

As alegações trazidas nas razões do presente agravo não são capazes de infirmar os fundamentos da decisão recorrida.

Imperioso destacar, inicialmente, que a Lei nº 13.465/2017, alterando a redação do art. 39 da Lei nº 9.514/1997, e seus incisos, limitou a aplicação subsidiária do Decreto-Lei nº 70/66 “*exclusivamente aos procedimentos de execução de créditos garantidos por hipoteca*”, o que não é a hipótese dos autos, fazendo cair por terra toda a argumentação no sentido da aplicação subsidiária de referido Decreto-Lei ao contrato de alienação fiduciária.

Uma vez consolidada a propriedade pelo credor fiduciário, resta ao devedor **adimplir o valor integral do contrato pendente de pagamento**, qual seja, as parcelas vencidas e as vincendas, sendo certo que como o inadimplemento das prestações dá-se o vencimento antecipado do contrato e, conseqüentemente, pagamento deve englobar o valor total da dívida e não somente o montante até então não pago.

A Lei nº 13.465, de 11/07/2017, afastou qualquer dúvida nesse sentido ao introduzir na Lei nº 9.514/97 o art. 26-A e o § 2º-B no art. 27, *in verbis*:

“Art. 26-A. Os procedimentos de cobrança, purgação de mora e consolidação da propriedade fiduciária relativos às operações de financiamento habitacional, inclusive as operações do Programa Minha Casa, Minha Vida, instituído pela Lei nº 11.977, de 7 de julho de 2009, com recursos advindos da integralização de cotas no Fundo de Arrendamento Residencial (FAR), sujeitam-se às normas especiais estabelecidas neste artigo.

§ 1º. A consolidação da propriedade em nome do credor fiduciário será averbada no registro de imóveis trinta dias após a expiração do prazo para purgação da mora de que trata o § 1º do art. 26 desta Lei.

§ 2º. Até a data da averbação da consolidação da propriedade fiduciária, é assegurado ao devedor fiduciante pagar as parcelas da dívida vencidas e as despesas de que trata o inciso II do § 3º do art. 27, hipótese em que convalidará o contrato de alienação fiduciária.”

Art. 27 (...)

§ 2º-B. Após a averbação da consolidação da propriedade fiduciária no patrimônio do credor fiduciário e até a data da realização do segundo leilão, é assegurado ao devedor fiduciante o direito de preferência para adquirir o imóvel por preço correspondente ao valor da dívida, somado aos encargos e despesas de que trata o § 2º deste artigo, aos valores correspondentes ao imposto sobre transmissão inter vivos e ao laudêmio, se for o caso, pagos para efeito de consolidação da propriedade fiduciária no patrimônio do credor fiduciário, e às despesas inerentes ao procedimento de cobrança e leilão, incumbindo, também, ao devedor fiduciante o pagamento dos encargos tributários e despesas exigíveis para a nova aquisição do imóvel, de que trata este parágrafo, inclusive custas e emolumentos.

Portanto, as alterações promovidas na Lei nº 9.514/97 objetivaram esclarecer os recorrentes questionamentos acerca do momento em que se mostra possível o pagamento somente das parcelas em atraso, com a continuidade do contrato (art. 26-A, §§ 1º e 2º), bem como o marco, a partir do qual, o fiduciante tem o direito de adquirir definitivamente o imóvel (art. 27, § 2º-B), desde que pague o valor integral do contrato e demais despesas decorrentes da consolidação da propriedade.

Esse, por certo, já era o espírito originário da Lei nº 9.514/97, que agora, com a supressão das lacunas existentes em seu texto, as quais davam azo às mais diversas espécies de questionamentos, expressa de forma objetiva as possibilidades de pagamento e respectivos marcos temporais.

No presente caso, tendo ocorrida a consolidação da propriedade em favor do credor fiduciário, estando o procedimento extrajudicial na fase de leilão, resta aos recorrentes a opção de pagamento integral da dívida, não sendo suficiente a pretensão de pagamento das parcelas em atraso.

Com efeito, a lei (§ 2º-A do art. 26 da Lei nº 9.514/1997) exige a notificação pessoal do devedor acerca das datas de leilão, de modo a possibilitar que possa exercer o direito de preferência estabelecido no § 2º, do art. 27 da Lei nº 9.514/1997, introduzido pela Lei nº 13.465/2017.

Assim, além de demonstrar o vício quanto à ausência da notificação, deve a parte, simultaneamente, demonstrar que sua intenção é de exercer esse direito de preferência, adimplindo integralmente o contrato, demonstrando as condições de fazê-lo, o que não é a hipótese dos autos em que os recorrentes pretendem apenas depositar os valores atrasados.

Pelo exposto, ausente a demonstração da probabilidade do direito, **indefiro o pedido de antecipação da tutela recursal**.

Intime-se a parte agravada para apresentação de resposta, nos termos e prazo do art. 1.019, II, do CPC.

Após, venham conclusos para julgamento.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de abril de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008404-32.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: SANTA LYDIA AGRÍCOLA S/A

Advogado do(a) AGRAVANTE: SAMUEL SOLLITO DE FREITAS OLIVEIRA - SP334708-A

AGRAVADO: UNIÃO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **SANTA LYDIA AGRÍCOLA S/A** contra decisão que, nos autos dos Embargos à Execução Fiscal opostos na origem, indeferiu os pedidos de concessão dos benefícios da justiça gratuita, nos seguintes termos:

“(…) Indefiro o pedido de Assistência Judiciária, posto que o benefício deve se restringir àqueles em que as provas e circunstâncias do caso concreto permitam indicar que a parte realmente não possa suportar o ônus da sucumbência na forma da lei. Nesse sentido, o benefício da assistência judiciária “somente é concedido a empresas com fins lucrativos em circunstâncias especialíssimas, e quando devidamente demonstrada a situação de impossibilidade de arcar com as despesas.” (RSTJ 153/65).

Fica intimada a embargada para, querendo, impugnar os presentes embargos no prazo de 30 (trinta) dias.

Int.-se. Cumpra-se.”

Alega a agravante que não possui condições de arcar com o pagamento das custas e despesas processuais por se encontrar em dificuldades financeiras, o que é comprovado pelas certidões de distribuição de feitos ajuizados contra a agravante e pelo balanço patrimonial que revela a dificuldade financeira por que vem passando. Defende a possibilidade de diferimento do recolhimento das custas previsto no artigo 5º da Lei Estadual nº 11.608/2003.

Pugna pela concessão de efeito suspensivo.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do artigo 932, II do Novo Código de Processo Civil, incumbe ao relator a apreciação dos pedidos de tutela provisória nos recursos, *verbis*:

Art. 932. Incumbe ao relator:

I – dirigir e ordenar o processo no tribunal, inclusive em relação à produção de prova, bem como, quando for o caso, homologar autocomposição das partes;

II – apreciar o pedido de tutela provisória nos recursos e nos processos de competência originária do tribunal;

(…)

No caso em comento, em um exame sumário dos fatos adequado a esta fase processual, não verifico presentes os requisitos necessários à concessão do efeito suspensivo.

A discussão acerca da concessão dos benefícios da justiça gratuita a pessoa jurídica tem sido reiteradamente submetida à apreciação do C. STJ que sedimentou seu entendimento, consolidado na Súmula nº 481, segundo o qual *“Faz jus ao benefício da justiça gratuita a pessoa jurídica com ou sem fins lucrativos que demonstrar sua impossibilidade de arcar com os encargos processuais”*.

Como se percebe, para a concessão dos benefícios pretendidos à pessoa jurídica mostra-se imprescindível a demonstração da impossibilidade de arcar com os encargos processuais. Neste sentido, transcrevo:

“PROCESSO CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. JUSTIÇA GRATUITA. PESSOA JURÍDICA SEM FINS LUCRATIVOS. SÚMULA 481/STJ. REEXAME DE FATOS E PROVAS. IMPOSSIBILIDADE. 1. O deferimento do pedido de assistência judiciária gratuita depende da demonstração pela pessoa jurídica, com ou sem fins lucrativos, de sua impossibilidade de arcar com as custas do processo (Súmula 481/STJ). Não basta a simples afirmação da carência de meios, devendo ficar demonstrada a hipossuficiência. 2. A alteração da conclusão de que a parte não faz jus ao benefício da gratuidade da justiça demandaria o revolvimento de fatos e provas, inviável no âmbito do recurso especial (STJ, Súmula nº 7). 3. Não se pode considerar como fato notório algo que foi considerado como não provado pelo Tribunal de origem, nem se pode entender como demonstrada a precariedade financeira à base de outros julgados em que o benefício da justiça gratuita foi deferido à Agravante. 4. Agravo regimental desprovido.” (negritei)

(STJ, Primeira Turma, AgRg no AREsp 330979/RS, Relator Olindo Menezes, DJe 28/10/2015)

No caso dos autos, os documentos trazidos pela agravante são suficientes à comprovação da impossibilidade de recolhimento das custas processuais a justificar a concessão dos benefícios pleiteados, nos termos da Súmula nº 481 do C. STJ. Com efeito, o Balanço Patrimonial dos Exercícios Findos em 30 de Novembro de 2019 e 31 de Dezembro de 2018 (Num. 29100002 – Pág. 1/3 do processo de origem) juntado pela agravante apresenta números iguais de ativo e passivo.

Nestas condições, entendo que não restou caracterizada na hipótese dos autos a impossibilidade de a agravante – pessoa jurídica – arcar com os encargos processuais, nos termos da Súmula nº 481 do C. STJ.

Deixo, por fim, de apreciar o pedido de diferimento das custas com fundamento no artigo 5º da Lei Estadual nº 11.608/2003, vez que a decisão agravada sequer se debruçou na análise de tal pedido.

Ante o exposto, indefiro o pedido de efeito suspensivo.

Comunique-se ao E. Juízo a quo.

Intime-se a parte agravada, nos termos artigo 1.019, II do CPC.

Publique-se.

São Paulo, 15 de abril de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003347-19.2018.4.03.6106

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: ELBES ALVES DA SILVA & CIA LTDA

Advogados do(a) APELANTE: PEDRO BENICIO CARVALHO - MG186060-A, MARIO DE SOUZA CARVALHO - MG58739-A

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 16 de abril de 2020

Destinatário: APELANTE: ELBES ALVES DA SILVA & CIA LTDA

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

O processo nº 5003347-19.2018.4.03.6106 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subseqüentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento

Data: 12/05/2020 14:00:00

Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007394-50.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: TIRADENTES LOGISTICALTDA - ME

Advogados do(a) AGRAVANTE: ANTONIO JOSE NASCIMENTO DE SOUZA POLAK - PR33218-A, CHARLES ANTONIO TROGE MAZUTTI - PR70331-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento com pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal interposto por Tiradentes Logística Ltda. contra a decisão que indeferiu liminar em mandado de segurança, impetrado como escopo de determinar à autoridade impetrada que dê cumprimento à Portaria MF nº 12/2012, suspendendo a exigibilidade ou prorrogando os prazos de vencimento dos tributos federais, considerada a calamidade pública reconhecida pelo Decreto Legislativo nº 06/2020 e pelo Decreto Estadual nº 64.879/2020.

Alega a agravante, em síntese, que o reconhecimento do estado de calamidade pública pelo Poder Executivo estadual permitiria a prorrogação do prazo de vencimento dos tributos federais, nos termos da Portaria MF 12/2012, independentemente de serem discriminados os Municípios abrangidos.

Pleiteia a concessão do efeito suspensivo ativo.

É o relatório.

Fundamento e decidido.

Nos termos do artigo 995, parágrafo único do Código de Processo Civil, a eficácia da decisão recorrida poderá ser suspensa por decisão do relator se, da imediata produção dos seus efeitos, houver risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, e ficar demonstrada a probabilidade de provimento do recurso.

Na hipótese, a partir de uma análise perfunctória do recurso, verifico que não houve demonstração da probabilidade de provimento do presente agravo.

O deferimento da liminar em mandado de segurança está condicionado à relevância do fundamento e ao risco de ineficácia da ordem eventualmente concedida.

No caso dos autos, não há como vislumbrar o *fumus boni iuris*, dada a impossibilidade de aplicação da Portaria 12/2012 ao caso concreto.

O artigo 1º da Portaria 12/2012 estabelece que “as datas de vencimento de tributos federais administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil (RFB), devidos pelos sujeitos passivos domiciliados nos municípios abrangidos por decreto estadual que tenha reconhecido estado de calamidade pública, ficam prorrogadas para o último dia útil do 3º (terceiro) mês subsequente” (destaquei).

Vê-se, portanto, que a prorrogação de prazos autorizada pelo ato normativo está condicionada à existência de um decreto estadual que reconheça o estado de calamidade pública em determinados Municípios, e dirige-se a contribuintes específicos, residentes nesses Municípios atingidos por desastres naturais.

Ademais, o Decreto Estadual nº 64.879/2020, que reconheceu a calamidade pública no Estado de São Paulo, decorrente da pandemia de COVID-19, assim o fez em referência ao Decreto Legislativo nº 06/2020, mediante o qual o Congresso Nacional reconheceu o estado de calamidade pública exclusivamente para os fins do artigo 65 da Lei Complementar nº 101/2000, “notadamente para as dispensas do atingimento dos resultados fiscais previstos no art. 2º da Lei nº 13.898, de 11 de novembro de 2019, e da limitação de empenho de que trata o art. 9º da Lei Complementar nº 101, de 4 de maio de 2000” (artigo 1º).

Desse modo, conclui-se que o Decreto Estadual nº 64.879/2020 está relacionado aos imperativos da responsabilidade fiscal na gestão das finanças públicas, mas não visa à excepcional proteção de contribuintes domiciliados em Municípios atingidos pelo estado de calamidade pública. Os fundamentos dos atos normativos ora considerados são distintos e essa distinção não pode ser ignorada no momento da aplicação da norma, sob pena de, a pretexto de interpretá-la, o Poder Judiciário atuar como legislador.

Assim, a ausência de um dos requisitos para a concessão do efeito suspensivo ativo já é suficiente para seu indeferimento, sendo desnecessária, neste momento, a análise do perigo de dano.

Ante o exposto, **indeferido** a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Comunique-se.

Intime-se a parte agravada para apresentação de contraminuta.

Ato contínuo, dê-se vista dos autos ao Ministério Público Federal.

Após, voltem conclusos para deliberação.

São Paulo, 15 de abril de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002199-10.2018.4.03.6126
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
APELANTE: MARCIO LISIS ABATE, CRISTINA APARECIDA DE SOUZA MELO ABATE
Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRE ARAUJO - SP366284-A
Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRE ARAUJO - SP366284-A
APELADO: JOSELD A DE FATIMA FONTOURA FOSSA, CAIXA ECONOMICA FEDERAL
Advogado do(a) APELADO: JULIANA CRISTINA MARCHETTI - SP280153-A
OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 16 de abril de 2020

Destinatário: APELANTE: MARCIO LISIS ABATE, CRISTINA APARECIDA DE SOUZA MELO ABATE
APELADO: JOSELD A DE FATIMA FONTOURA FOSSA, CAIXA ECONOMICA FEDERAL

O processo nº 5002199-10.2018.4.03.6126 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 12/05/2020 14:00:00
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5000605-81.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: JORGE DOS SANTOS

Advogado do(a) APELANTE: MARIANO JOSE DE SALVO - SP195092-A

APELADO: COMPANHIA PAULISTA DE TRENS METROPOLITANOS, UNIAO FEDERAL, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: TATIANA RODRIGUES DA SILVA LUIPIAO - SP241087-A

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 16 de abril de 2020

Destinatário: APELANTE: JORGE DOS SANTOS

APELADO: COMPANHIA PAULISTA DE TRENS METROPOLITANOS, UNIAO FEDERAL, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

O processo nº 5000605-81.2018.4.03.6183 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento

Data: 12/05/2020 14:00:00

Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0000174-02.2005.4.03.6115

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

Advogado do(a) APELANTE: ANTONIO KEHDI NETO - SP111604-A

APELADO: MEIRE LOURDES SCALLI PEDRO

Advogado do(a) APELADO: MARIA ZELMA PEDRESCHI - SP64001

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 16 de abril de 2020

Destinatário: APELANTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

APELADO: MEIRE LOURDES SCALLI PEDRO

O processo nº 0000174-02.2005.4.03.6115 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento

Data: 12/05/2020 14:00:00

Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5002718-69.2019.4.03.6119

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: JULIANAMIO CRUZ

Advogado do(a) APELANTE: JOSIANE MAYARA MANFREDINI - SP347001-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 16 de abril de 2020

Destinatário: APELANTE: JULIANAMIO CRUZ
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

O processo nº 5002718-69.2019.4.03.6119 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 12/05/2020 14:00:00
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001982-14.2010.4.03.6100
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
APELANTE: OSASTUR OSASCO TURISMO LTDA
Advogado do(a) APELANTE: LUIS RODRIGUES KERBAUY - SP162639-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 16 de abril de 2020

Destinatário: APELANTE: OSASTUR OSASCO TURISMO LTDA
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

O processo nº 0001982-14.2010.4.03.6100 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 12/05/2020 14:00:00
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004129-84.2013.4.03.6107
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
APELANTE: JOSE SALES, LIDIA LOPES SALES
Advogado do(a) APELANTE: MATIKO OGATA - SP59392-A
Advogado do(a) APELANTE: MATIKO OGATA - SP59392-A
APELADO: CAIXA SEGURADORA S/A, EMPRESA GESTORA DE ATIVOS - EMGEA, CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogado do(a) APELADO: RENATO TUFIL SALIM - SP22292-A
Advogado do(a) APELADO: LEILA LIZ MENANI - SP171477-A
OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 16 de abril de 2020

Destinatário: APELANTE: JOSE SALES, LIDIA LOPES SALES
APELADO: CAIXA SEGURADORAS/A, EMPRESA GESTORA DE ATIVOS - EMGEA, CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

O processo nº 0004129-84.2013.4.03.6107 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 12/05/2020 14:00:00
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0010310-30.2010.4.03.6100
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
APELANTE: FRESENIUS HEMOCARE BRASIL LTDA., UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
Advogado do(a) APELANTE: HELCIO HONDA - SP90389-A
APELADO: FRESENIUS HEMOCARE BRASIL LTDA., UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
Advogado do(a) APELADO: HELCIO HONDA - SP90389-A
OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 16 de abril de 2020

Destinatário: APELANTE: FRESENIUS HEMOCARE BRASIL LTDA., UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
APELADO: FRESENIUS HEMOCARE BRASIL LTDA., UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

O processo nº 0010310-30.2010.4.03.6100 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 12/05/2020 14:00:00
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

SUBSECRETARIA DA 2ª TURMA

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008006-85.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE: SEARA ALIMENTOS LTDA
Advogados do(a) AGRAVANTE: MARCEL SCOTOLO - SP148698-A, BRUNO EUGENIO DOS SANTOS MARTINS - SP355293-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por SEARA ALIMENTOS LTDA. contra decisão interlocutória (ID 30593433) proferida nos autos do Mandado de Segurança nº 5005142-10.2020.4.03.6100 que indeferiu a liminar pleiteada.

Defende a agravante, em síntese, a existência de robustas informações e comprovantes acerca dos depósitos judiciais e medidas liminares acostadas nos processos administrativos que dão embasamento para suspensão da exigibilidade dos débitos apontados como óbice à emissão da CPEN. Aduz ter restado comprovada a omissão da Autoridade Agravada em apreciar os Processos Administrativos De Desmembramento de Débitos Acobertados por Parcelamentos, Medidas Liminares e Depósitos Judiciais, e esta ausência NÃO poderá impedir a emissão da CPEN.

Pede o deferimento da antecipação dos efeitos da tutela recursal, nos termos do art. 1.019, I do CPC.

É o relatório. DECIDO.

Recebo o presente recurso nos termos do artigo 1.015, I, do Novo Código de Processo Civil.

Na qualidade de relator e incumbido do dever de apreciar o pedido de tutela provisória recursal, nos termos do artigo 932, II do Código de Processo Civil, resta-me analisar, nesse momento processual de cognição sumária, especificamente a coexistência dos pressupostos necessários ao deferimento ou não, in limine litis, da antecipação pleiteada, nos termos do artigo 1.019, inciso I, da lei adjetiva:

“Art. 1.019. Recebido o agravo de instrumento no tribunal e distribuído imediatamente, se não for o caso de aplicação do art. 932, incisos III e IV, o relator, no prazo de 5 (cinco) dias:

I - poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão;[...].”

Corroborando o referido entendimento, o art. 995, parágrafo único, do Código de Processo Civil, estabelece que a eficácia da decisão recorrida poderá ser suspensa por decisão do relator, se da imediata produção dos seus efeitos houver risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, e ficar demonstrada a probabilidade de provimento do recurso:

“Art. 995. Os recursos não impedem a eficácia da decisão, salvo disposição legal ou decisão judicial em sentido diverso.

Parágrafo único. A eficácia da decisão recorrida poderá ser suspensa por decisão do relator, se da imediata produção de seus efeitos houver risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, e ficar demonstrada a probabilidade de provimento do recurso.”

Nesse contexto, entendo que a outorga da antecipação da tutela recursal é medida de exceção e, para o seu deferimento, é imprescindível que se verifiquem, acerca da tutela de urgência, elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo e, quanto à tutela de evidência, que as alegações de fato possam ser comprovadas apenas documental e que haja tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em súmula vinculante, independentemente da demonstração de perigo de dano ou de risco ao resultado útil do processo, nos termos dos artigos 300 (tutela de urgência) e 311, inciso II (tutela de evidência), da lei processual civil.

Analisando os fatos e o arcabouço probatório coligido à exordial recursal, vislumbro a coexistência dos referidos requisitos tendentes a ensejar, liminarmente, a antecipação requerida.

Nos termos dos artigos 205 e 206 do Código Tributário Nacional, a certidão negativa só será fornecida quando não existirem débitos pendentes, e a certidão positiva com efeitos de negativa apenas quando existirem créditos não vencidos, créditos em curso de cobrança executiva em que tenha sido efetivada a penhora suficiente, ou cuja exigibilidade esteja suspensa.

De certo que a certidão como documento público, deve retratar fielmente situação jurídica tratada, não podendo apontar para a inexistência de débitos quando estes existem, ainda que estejam sendo discutidos na via judicial ou administrativa. Constituindo-se em ato administrativo vinculado, só poderá ser emitida quando em perfeita sintonia com os comandos normativos.

No presente caso, verifico que a agravante obteve a seguinte decisão no mandado de segurança, conforme excerto, verbis:

“As medidas liminares, para serem concedidas, dependem da coexistência de dois pressupostos, o fumus boni iuris e o periculum in mora.

No presente caso, em exame preliminar do mérito, não vislumbro, de pronto, a verossimilhança das alegações.

Apesar dos argumentos expostos, verifico que os documentos ora apresentados não são suficientes para demonstrar o direito líquido e certo da Impetrante e, tampouco, a ilegalidade, abusividade ou arbitrariedade do ato tido como coator, a fim de permitir o deferimento da medida.

Veja-se que na estreita via do Mandado de Segurança a documentação acostada na inicial deve ser apta a comprovar as alegações formuladas de forma inconteste e, no presente caso, em que pese a exposição clara e didática da argumentação jurídica deduzida na petição inicial, a documentação que a acompanha não possui os mesmos requisitos que seriam aptos para demonstrar o direito líquido e certo sustentado pela Impetrante.

Em que pese o esforço argumentativo no sentido de expor ao juízo com a maior clareza possível a situação enfrentada pelo Impetrante, e, ainda, a explicitação dos débitos por meio das tabelas de Num. 30380782 - Pág. 182 e seguintes, é certo que, em um cotejo analítico, ainda que na profundidade que o momento processual permite, das razões invocadas pela RFB, com aquelas expostas pela PFN, não fica evidente que as divergências recaiam exatamente sobre os mesmos débitos.

Desse modo, entendo que a existência do fumus boni iuris não se revela de forma a gerar convicção a ponto de permitir a concessão de liminar pleiteada, hipótese que exige a apresentação direito subjetivo de esmerada posição de liquidez e certeza, comprovado de plano por meio de elementos materiais prévios, passíveis que clara e imediata verificação pelo juízo.

Ainda que a concessão da segurança possa ser eventualmente concedida em provimento final de mérito, é certo que não é possível, especialmente tendo em vista o presente momento processual, seu deferimento de plano, sem observância do contraditório.

Dessa forma, INDEFIRO a liminar pleiteada”

O pressuposto do “periculum in mora” está presente na seguinte assertiva: “A Agravante, conhecida empresa do ramo de alimentos, depende da CPEN para a prática de seus atos comerciais, sua contabilidade, seu compliance fiscal e para a participação em licitações, como o fornecimento de alimentos para a Marinha do Brasil.”

Passo à análise do pressuposto do “fumus boni iuris”.

A agravante juntou aos autos dois pedidos de certidão: o 4º e o 5º pedidos.

No 4º pedido consta a expressão: “No processo consta despacho para prosseguimento da cobrança.”

Já no 5º pedido, constato que foi determinada pela SRFB providências a serem tomadas pelo contribuinte, contudo, não houve nenhuma menção da agravante quanto ao cumprimento dessa determinação. A propósito:

5º Pedido de Certidão nº 13032.175298/2020-37:

“Concluída as análises informadas no dossiê de Pedido de CND anterior (13032.149582/2020-58), permanecem os débitos impeditivos para emissão da CPD-EN.

(..)

De todo o exposto, cabe ao contribuinte promover as providências constantes no ADE CODAC nº 6/2015, que permitirão a inclusão dos débitos no PRR, a fim de permitir a devida liberação das pendências apontadas como óbice na presente data.” (Grifêi)

Não apresentada pela agravante a data de expiração da certidão atual.

Além disso, não foram apresentadas as datas dos pedidos de certidão a impedir a verificação da mora no retorno das análises.

Todavia, em favor da agravante consiste o teor do recente relatório, cujo excerto transcrevo abaixo:

“Destarte, sugiro o deferimento do pedido de adesão ao Programa de Regularização Rural – PRR, nos termos do art. 3º da Lei nº 13.606, de 9 de Janeiro de 2018, com a inclusão dos DEBCAD 153335378, 154831751, 375467130, 375465103, 375465340, 375465430, 375466142, 375466096, 375466924, 375503102, 375503021, 375506721, 375503447, 375502017 e parcialmente os DEBCAD 37.550.837-6 (desmembrado do 46.219.127-3) e 48.565.320-6 (ainda não desmembrado por problema operacional).

São Paulo, 07 de Abril de 2020.”

Assim, reconheço a existência do “*fumus boni iuris*” quanto aos DEBCADs 153335378, 154831751, 375467130, 375465103, 375465340, 375465430, 375466142, 375466096, 375466924, 375503102, 375503021, 375506721, 375503447, 375502017 e parcialmente os DEBCAD 37.550.837-6 (desmembrado do 46.219.127-3) e 48.565.320-6, incluídos no Programa de Regularização Rural – PRR, que estão com a exigibilidade suspensa, nos termos do art. 151, VI, do CTN.

Assim, determino que a agravada se abstenha de considerar a situação aqui combatida como óbice à emissão da Certidão requerida (caso seja o único óbice à situação descrita nestes autos).

Nesta análise perfunctória, deve ser reformada a decisão agravada, até o pronunciamento definitivo da c. Segunda Turma desta e. Corte.

Ante o exposto, **de firo** o pedido de antecipação da tutela recursal para determinar a IMEDIATA expedição da Certidão Positiva com Efeitos de Negativa requerida.

Comunique-se o Juízo "a quo", nos termos do art. 1.019, I, parte final, do CPC.

Intime-se a Agravada, nos termos e para os efeitos do artigo 1.019, inciso II, da lei processual civil.

Publique-se.

São Paulo, 15 de abril de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007162-72.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE: PROLUB RERREFINO DE LUBRIFICANTES - EIRELI
Advogado do(a) AGRAVANTE: VANESSA LEITE SILVESTRE - SP136528-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por PROLUB RERREFINO DE LUBRIFICANTES – EIRELI, contra decisão proferida pelo MM. Juízo Federal da 1ª Vara de Presidente Prudente/SP, que recebeu os embargos à execução fiscal para discussão sem atribuição de efeito suspensivo.

Alega a agravante, em síntese, que na mencionada decisão não foi observado pelo M.M Juízo, o prejuízo irreparável que a empresa Executada poderá sofrer se a penhora sobre o faturamento bruto e mensal a razão de 5% (cinco por cento), for devidamente efetivada, nos autos da execução fiscal.

É o relatório. Decido.

De acordo com a prescrição dos artigos 294 do novo CPC a tutela provisória pode fundamentar-se em urgência ou evidência. O artigo 298 dispõe que na decisão que conceder, negar, modificar ou revogar a tutela provisória, o juiz motivará seu convencimento de modo claro e preciso.

O art. 995, por sua vez, prevê que os recursos não impedem a eficácia da decisão, salvo disposição legal ou decisão judicial em sentido diverso. Contudo, a eficácia da decisão recorrida poderá ser suspensa por decisão do relator, se da imediata produção de seus efeitos houver risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, e ficar demonstrada a probabilidade de provimento do recurso (art. 995, parágrafo único).

No caso dos autos, não verifico risco de dano grave e de difícil ou incerta reparação que justifique a concessão da liminar pela via extraordinária, sem a formação do devido contraditório. A concessão de antecipação dos efeitos da tutela recursal é medida excepcional que pretere, mesmo que em parte, garantias do devido processo legal, devendo observar os requisitos legais antes referidos, sob pena de mal ferir a disciplina do art. 298 do CPC.

Ademais, ressalte-se que a garantia não precisa ser integral para que os embargos possam ser opostos. Contudo, o valor do patrimônio constricto deve ser ao menos capaz de satisfazer boa parte da dívida para que seja discutida a questão e suspensa a execução fiscal. Tal entendimento já foi, inclusive, sedimentado pelo STJ em sede de recurso representativo de controvérsia, *verbis*:

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. GARANTIA INSUFICIENTE DO JUÍZO. VALOR IRRISÓRIO. 1. Afigura-se pacífico na jurisprudência o entendimento de que é admissível a oposição de embargos à execução fiscal, mesmo diante da insuficiência da penhora, sob pena de ofensa ao princípio do contraditório, não se configurando qualquer prejuízo fazendário em razão da possibilidade de posterior reforço. Precedentes do STJ e desta Turma. 2. Embora não seja necessária a garantia integral, esta não pode ser apenas simbólica ou ínfima. 3. Apelação a que se nega provimento.

(TRF3 - AC 00038882620034039999 AC - APELAÇÃO CÍVEL - 854278 - JUIZ CONVOCADO RUBENS CALIXTO - TERCEIRA TURMA - e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/09/2010 PÁGINA: 239)(grifei)

AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMBARGOS . SUSPENSÃO DA EXECUÇÃO . AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO DOS REQUISITOS ENSEJADORES. 1. É possível a concessão de efeito suspensivo aos embargos à execução fiscal, desde que comprovado o preenchimento de todos os requisitos previstos pela legislação processual: a) requerimento expresso do embargante nesse sentido, submetido à apreciação do Juízo a quo; b) tempestividade; c) relevância dos fundamentos (plausibilidade); d) possibilidade do prosseguimento da execução causar grave dano de incerta ou difícil reparação; e) a segurança do juízo com bens suficientes para esse fim. 2. No caso em apreço, verifica-se que a garantia oferecida pela agravante é ínfima em relação ao crédito tributário em execução. 3. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática. 4. Agravo legal improvido.

(TRF3 - AI 00016573520124030000 - AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 464126 - DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA - SEXTA TURMA - e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/12/2012)(grifei).

Assim, ao menos nesta sede de cognição sumária a r. decisão deve ser mantida.

Ante o exposto, indefiro o pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Intimem-se a parte agravada para apresentar contraminuta, nos termos do art. 1.019, inciso II, do CPC.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de abril de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009322-70.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE: MARCELO VALIM DE MELO
Advogado do(a) AGRAVANTE: RONALDO CARVALHO DE SOUZA - SP332738-N
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de pedido de justiça gratuita interposto, nos autos de agravo de instrumento, por Marcelo Valim de Melo.

O agravante pretende que lhe seja concedido a gratuidade processual em razão de que atualmente vem passando por dificuldades financeiras, sobrevindas de infortúnio comercial de contrato de mão de obra de construção, cujos fatos foram discutidos nos autos nº 1003800-81.2016.8.26.0576, que tramita perante o Juizado Especial Cível da Comarca de São José do Rio Preto - SP, em fase de cumprimento de sentença. Não obstante ter o agravante obtido provimento nesta referida ação, ainda não houve o ressarcimento de seus prejuízos, fato que influenciou o desarranjo financeiro que vigora até hoje, sobretudo por ter seu orçamento comprometido com despesas de pagamento de dívidas e demais despesas domésticas.

Relatados. Decido.

A Carta Magna consagra o amplo acesso à justiça e a inafastabilidade jurisdicional como princípios constitucionais, que se enquadram entre as garantias fundamentais elencadas no rol do art. 5º, especificamente em seu inciso XXXV: "*A lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito*".

O mesmo dispositivo constitucional, em seu inciso LXXIV, dispõe sobre a prestação aos hipossuficientes de assistência judiciária gratuita:

LXXIV - o Estado prestará assistência jurídica integral e gratuita aos que comprovarem insuficiência de recursos;

O Código de Processo Civil/2015 disciplina no seu artigo 98 a gratuidade da justiça à pessoa natural com insuficiência de recursos para pagar as custas, as despesas processuais e os honorários advocatícios, e acrescenta que o indeferimento da gratuidade depende de evidência da falta dos pressupostos legais para a concessão, conforme artigo 99, §2º. Confira-se:

Art. 98. A pessoa natural ou jurídica, brasileira ou estrangeira, com insuficiência de recursos para pagar as custas, as despesas processuais e os honorários advocatícios tem direito à gratuidade da justiça, na forma da lei.

Art. 99. O pedido de gratuidade da justiça pode ser formulado na petição inicial, na contestação, na petição para ingresso de terceiro no processo ou em recurso.

(...)

§2o O juiz somente poderá indeferir o pedido se houver nos autos elementos que evidenciem a falta dos pressupostos legais para a concessão de gratuidade, devendo, antes de indeferir o pedido, determinar à parte a comprovação do preenchimento dos referidos pressupostos.

Nessa linha, o direito à assistência jurídica, na forma integral e gratuita, nos termos do artigo 5º, LXXIV, da CF e do atual Código de Processo Civil, é dirigido aos que comprovem insuficiência de recursos.

E, portanto, a declaração de pobreza não implica presunção absoluta, diante da viabilidade de superação por fundadas razões em contrário, suscitadas pela parte adversa ou vislumbradas pelo Juízo na apreciação daquilo que ordinariamente acontece.

No caso concreto, verifica-se que o recorrente ostenta condições financeiras para suportar as verbas sucumbenciais - que se traduz em custas processuais e honorários advocatícios - porquanto detém renda regular.

Consta da documentação apresentada que o recorrente recebe remuneração como servidor do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, no valor líquido de R\$ de R\$ 8.130,74, referente ao mês de abril de 2019.

Digno de nota que a concessão indiscriminada do benefício - concessão esta certamente imprescindível para os litigantes genuinamente pobres na acepção do termo -, geraria a banalização do instituto e a distorção da finalidade para o qual foi previsto - garantir o acesso à jurisdição de pessoas realmente necessitadas.

Dessa forma, infere-se que na hipótese dos autos a postulante não faz jus aos benefícios da justiça gratuita.

Por todas as considerações supra, indefiro o pedido de gratuidade de justiça.

Intime-se a parte agravante para que comprove o recolhimento das custas processuais no prazo de 05 (cinco) dias, sob pena de negativa de seguimento do recurso.

Intime-se.

São Paulo, 15 de abril de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007194-43.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

AGRAVANTE: COFCO BRASIL S.A, COFCO AGRI RESOURCES BRASIL LTDA, COFCO INTERNATIONAL GRAINS LTDA.

Advogado do(a) AGRAVANTE: EDUARDO PUGLIESE PINCELLI - SP172548-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: EDUARDO PUGLIESE PINCELLI - SP172548-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: EDUARDO PUGLIESE PINCELLI - SP172548-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por COFCO AGRI RESOURCES BRASIL LTDA. E OUTROS contra decisão interlocutória (ID 30357765) proferida no mandado de segurança nº 5004870-16.2020.4.03.6100, com pedido de liminar, em que pretendem as impetrantes a concessão de medida que assegure o direito à prorrogação do prazo de vencimento dos tributos federais devidos (IRPJ, CSLL, PIS, COFINS, Contribuições Previdenciárias e Contribuições destinadas a Terceiros), a partir da decretação do estado de calamidade pública (20/03/2020), para o último dia do 3º mês subsequente, sem a aplicação de qualquer penalidade, enquanto perdurar a situação de calamidade pública, suspendendo a exigibilidade dos respectivos créditos tributários, nos termos do artigo 151, IV, do CTN.

Sustentamos agravantes que o direito encontra amparo na disposição da Portaria MF nº 12/2012, a qual prevê expressamente que o reconhecimento do estado de calamidade pública por decreto estadual prorroga o vencimento dos tributos federais devidos para o último dia do 3º mês subsequente. Conforme relatado na Exordial, diante da gravidade da pandemia do Covid-19, o Congresso Nacional decretou estado de calamidade pública até o dia 31/12/2020, por meio do Decreto Legislativo nº 6, de 20/03/2020 (v. Doc. 7 da Exordial). No mesmo sentido, o Estado de São Paulo também declarou estado de calamidade pública, conforme o Decreto Estadual nº 64.879, de 20/03/2020 (v. Doc. 8 da Exordial).

Pede o deferimento do pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal, nos termos do inciso I do art. 1.019 do CPC.

É o relatório. **DECIDO.**

Com efeito, o presente feito versa a respeito da possibilidade de postergação do pagamento de tributos federais durante a crise provocada pelo COVID-

A decisão agravada foi fundamentada nos seguintes termos:

"Ausentes os requisitos necessários à concessão da medida liminar:

É de conhecimento de todos as dificuldades causadas pelas restrições de circulação impostas pelo Poder Público a fim de conter o avanço do COVID no Estado de São Paulo.

O Poder Público vem adotando medidas no que toca à Saúde Pública e à Economia.

Pretendem as impetrantes, por via jurisdicional e em sede liminar, obter benefício inexistente na legislação, sob a alegação de situação de calamidade pública, o que, em uma análise inicial, não se afigura legítimo.

Na realidade, estar-se-ia criando benefício fiscal pelo Poder Judiciário, em afronta ao princípio da isonomia e o da separação de poderes.

Também não há demonstração de ter formulado requerimento mediante provocação ao ente tributante.

Observo por fim que nos termos da legislação pátria somente a lei pode estabelecer as hipóteses de exclusão, suspensão e extinção de créditos tributários ou de dispensa ou redução de penalidades (art 97 do CTN)

Em face do exposto, INDEFIRO A MEDIDA LIMINAR pleiteada. "

Independentemente da gravidade da situação instalada ou da opinião deste magistrado sobre a necessidade de medidas regulatórias para amenizar os danos provocados pela pandemia, no âmbito deste processo limita-se a discussão sobre a legalidade ou não da cobrança do crédito tributário na data do vencimento.

Corroborando a adequada divisão dos Poderes, algumas medidas já foram editadas para regulamentar tributos específicos, como o diferimento do pagamento de FGTS (Medida Provisória nº 927/2020) e do SIMPLES Nacional (Resolução CGSN nº 152/2020).

Saliente-se que, na forma da jurisprudência dominante do STJ, "a suspensão da exigibilidade do crédito tributário reclama, na forma do disposto no artigo 141, CTN, a observância das hipóteses previstas no artigo 151 do mesmo diploma legal", sendo certo que, "a teor do art. 97, VI, a suspensão do crédito tributário sujeita-se ao princípio da legalidade estrita" (STJ, REsp 219.651/SP, Rel. Ministro FRANCISCO PEÇANHA MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJU de 06/11/2000), bem como "interpreta-se literalmente a legislação que dispõe sobre a suspensão da exigibilidade do crédito tributário (art. 111, I, do CTN)" (STJ, AgRg na MC 15.496/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe de 21/08/2009).

O instrumento adequado às situações de calamidade pública é a moratória, prevista no artigo 152 e seguintes do CTN:

Art. 152. A moratória somente pode ser concedida:

I - em caráter geral:

a) pela pessoa jurídica de direito público competente para instituir o tributo a que se refira;

b) pela União, quanto a tributos de competência dos Estados, do Distrito Federal ou dos Municípios, quando simultaneamente concedida quanto aos tributos de competência federal e às obrigações de direito privado;

II - em caráter individual, por despacho da autoridade administrativa, desde que autorizada por lei nas condições do inciso anterior:

Parágrafo único. A lei concessiva de moratória pode circunscrever expressamente a sua aplicabilidade à determinada região do território da pessoa jurídica de direito público que a expedir, ou a determinada classe ou categoria de sujeitos passivos.

Art. 153. A lei que conceda moratória em caráter geral ou autorize sua concessão em caráter individual especificará, sem prejuízo de outros requisitos:

I - o prazo de duração do favor;

II - as condições da concessão do favor em caráter individual;

III - sendo caso:

a) os tributos a que se aplica;

b) o número de prestações e seus vencimentos, dentro do prazo a que se refere o inciso I, podendo atribuir a fixação de uns e de outros à autoridade administrativa, para cada caso de concessão em caráter individual;

c) as garantias que devem ser fornecidas pelo beneficiado no caso de concessão em caráter individual

Nesta senda, não cabe ao Poder Judiciário, sob pena de violação ao ditame constitucional da separação dos poderes, criar políticas públicas e resolver a situação das empresas caso a caso conforme a necessidade, crise ou força maior, por mais grave que seja a situação do contribuinte; sendo legal e constitucional a cobrança, não se deve obstá-la.

Esse é o entendimento do e. Supremo Tribunal Federal, sendo-lhe pacífica a Jurisprudência "no sentido de ser impossível ao Poder Judiciário, por não possuir função legislativa típica, conceder benefício fiscal sem amparo legal, ao fundamento de concretização do princípio da isonomia" (RE 949278 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Primeira Turma, julgado em 26/08/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-203 DIVULG 22-09-2016 PUBLIC 23-09-2016).

Nesse sentido é a lição do saudoso Hely Lopes Meirelles:

"Controle judiciário ou judicial é o exercido privativamente pelos órgãos do Poder Judiciário sobre os atos administrativos do Executivo, do Legislativo e do próprio Judiciário, quando realiza atividade administrativa. É um controle a posteriori, unicamente de legalidade, por restrito à verificação da conformidade do ato com a norma legal que o rege" ("Direito Administrativo Brasileiro", Editora Revista dos Tribunais, 1991, São Paulo, SP, p. 601).

No caso, não há qualquer ilegalidade na cobrança do crédito fazendário.

Observo, ainda, que a Portaria nº 12/2012 do Ministério da Fazenda não possui aplicação imediata, conforme preceitua seu artigo 3º: "A RFB e a PGFN expedirão, nos limites de suas competências, os atos necessários para a implementação do disposto nesta Portaria, inclusive a definição dos municípios a que se refere o art. 1º".

Ademais, não é possível deixar a União Federal sem arrecadar tributos por três meses, ainda mais por força judicial, sendo oportuno ressaltar que a Portaria invocada foi baixada no contexto de uma determinada situação de calamidade local.

Também não vislumbro a alegada violação ao princípio da isonomia, uma vez que o tratamento diferenciado para as microempresas e empresas de pequeno porte encontra fundamento constitucional, não me parecendo desarrazoada a distinção adotada pelo legislador, dada a própria diversidade da receita entre as diversas sociedades empresárias.

Ressalto, enfim, a superveniência da Portaria nº 139/2020 do Ministério da Fazenda, ato normativo que atende parcialmente o pleito das impetrantes.

Diante do exposto, **indeferido** o pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Publique-se.

São Paulo, 15 de abril de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008115-02.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE: MARIA TEREZA RAMALHO
Advogado do(a) AGRAVANTE: JULIANA MARI RIQUETO - SP247202
AGRAVADO: CAIXA SEGURADORA S/A, CAIXA ECONOMICA FEDERAL
Advogado do(a) AGRAVADO: ANDRE LUIZ DO REGO MONTEIRO TAVARES PEREIRA - SP344647-S
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO

Tendo em vista a retificação da autuação dos autos em epígrafe e a impossibilidade de inclusão do advogado da parte no cabeçalho do documento ID: **129767751** (decisão da lavra do Desembargador Federal Cotrim Guimarães), procedo à sua intimação quanto aos termos da r. decisão ora reproduzida:

D E C I S Ã O

Dispõe o Código de Processo Civil:

Art. 1.019. Recebido o agravo de instrumento no tribunal e distribuído imediatamente, se não for o caso de aplicação do art. 932, incisos III e IV, o relator, no prazo de 5 (cinco) dias:

I - poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão;

Não vislumbro, ao menos diante de um juízo de cognição sumária, motivos a justificar a atribuição de efeito suspensivo à decisão agravada.

O art. 995, por sua vez, prevê que os recursos não impedem a eficácia da decisão, salvo disposição legal ou decisão judicial em sentido diverso. Contudo, a eficácia da decisão recorrida poderá ser suspensa por decisão do relator, se da imediata produção de seus efeitos houver risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, e ficar demonstrada a probabilidade de provimento do recurso (art. 995, parágrafo único).

No caso, sem adentrar na análise da probabilidade do direito das alegações da parte agravante, não vislumbro a presença do fundado perigo de dano ou risco ao resultado útil do processo, requisito indispensável à concessão do efeito suspensivo e/ou a antecipação dos efeitos da tutela recursal. A decisão agravada pode perfeitamente ser modificada por ocasião do julgamento do presente recurso pelo colegiado, após o regular contraditório, sem que isso cause prejuízo à recorrente.

Ante o exposto, **indefero** o pedido de efeito suspensivo.

Intimem-se, sendo a parte agravada para apresentar contrarrazões, nos termos do art. 1.019, inciso II, do CPC.

Após, voltem conclusos.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

São Paulo, 15 de abril de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007355-53.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

AGRAVANTE: SINDICATO DOS NOTARIOS E REGISTRADORES DO ESTADO DE SP

Advogados do(a) AGRAVANTE: PABLO PAVONI - SP376844-A, SAULO VINICIUS DE ALCANTARA - SP215228-A, CELSO CORDEIRO DE ALMEIDA E SILVA - SP161995-A, DANIEL BRUNO LINHARES - SP328133

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por SINDICATO DOS NOTÁRIOS E REGISTRADORES DO ESTADO DE SP contra decisão interlocutória (ID 30430071) proferida no mandado de segurança nº 5005129-11.2020.4.03.6100, com pedido de liminar, em que pretende o SINDICATO DOS NOTÁRIOS E REGISTRADORES DO ESTADO DE SÃO PAULO que seja autorizado a seus associados o aproveitamento dos benefícios previstos na Portaria MF 12, de 20 de janeiro de 2012, e artigo 151, inciso I, do Código Tributário Nacional, postergando em seus exatos termos o pagamento de suas obrigações tributárias relativas a tributos federais (bem como eventuais parcelamentos existentes) de qualquer espécie e natureza, inclusive previdenciárias e securitárias, impedindo a cobrança de juros, multas punitivas, multas moratórias ou qualquer outra penalidade ou acréscimo ao valor do tributo, garantido a emissão de Certidões Negativas de Débito ou Certidões Positivas com Efeitos de Negativa, conforme o caso, além de outras certidões de regularidade fiscal, se não houverem outros débitos pendentes, vedando a inscrição em Dívida Ativa e qualquer outro ato de cobrança relativo aos créditos tributários decorrentes da postergação ora pleiteada, até julgamento definitivo do mandamus.

Sustenta o agravante que o direito encontra amparo na disposição da Portaria MF nº 12/2012, a qual prevê expressamente que o reconhecimento do estado de calamidade pública por decreto estadual proroga o vencimento dos tributos federais devidos para o último dia do 3º mês subsequente. Conforme relatado na Exordial, diante da gravidade da pandemia do Covid-19, o Congresso Nacional decretou estado de calamidade pública até o dia 31/12/2020, por meio do Decreto Legislativo nº 6, de 20/03/2020. No mesmo sentido, o Estado de São Paulo também declarou estado de calamidade pública, conforme o Decreto Estadual nº 64.879, de 20/03/2020.

Pede o deferimento do pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal, nos termos do inciso I do art. 1.019 do CPC.

É o relatório. **DECIDO.**

19. Com efeito, o presente feito versa a respeito da possibilidade de postergação do pagamento de tributos federais durante a crise provocada pelo COVID-

A decisão agravada foi fundamentada nos seguintes termos:

"Ausentes os requisitos necessários à concessão da medida liminar.

É de conhecimento de todos as dificuldades causadas pelas restrições de circulação impostas pelo Poder Público a fim de conter o avanço do COVID no Estado de São Paulo.

O Poder Público vem adotando medidas no que toca à Saúde Pública e à Economia.

Pretende a impetrante, por via jurisdicional e em sede liminar, obter em favor de seus associados benefício inexistente na legislação, sob a alegação de situação de calamidade pública, o que, em uma análise inicial, não se afigura legítimo.

Na realidade, estar-se-ia criando benefício fiscal pelo Poder Judiciário, em afronta ao princípio da isonomia e o da separação de poderes.

Também não há demonstração de ter formulado requerimento mediante provocação ao ente tribuante.

Observo por fim que nos termos da legislação pátria somente a lei pode estabelecer as hipóteses de exclusão, suspensão e extinção de créditos tributários ou de dispensa ou redução de penalidades (art 97 do CTN)

Cumprе ressaltar que a norma invocada pela parte impetrante, editada no ano de 2012, não assegura o direito ora postulado.

Ao menos em uma análise preliminar, a portaria foi editada para aplicação em casos específicos e não pode ser aplicada indiscriminadamente em face da pandemia, tal qual postulado na petição inicial.

Também cumprе ressaltar que a norma necessita de prévia regulamentação.

Em face do exposto, INDEFIRO A MEDIDA LIMINAR pleiteada."

Independente da gravidade da situação instalada ou da opinião deste magistrado sobre a necessidade de medidas regulatórias para amenizar os danos provocados pela pandemia, no âmbito deste processo limita-se a discussão sobre a legalidade ou não da cobrança do crédito tributário na data do vencimento.

Corroborando a adequada divisão dos Poderes, algumas medidas já foram editadas para regulamentar tributos específicos, como o diferimento do pagamento de FGTS (Medida Provisória nº 927/2020) e do SIMPLES Nacional (Resolução CGSN nº 152/2020).

Saliente-se que, na forma da jurisprudência dominante do STJ, "a suspensão da exigibilidade do crédito tributário reclama, na forma do disposto no artigo 141, CTN, a observância das hipóteses previstas no artigo 151 do mesmo diploma legal", sendo certo que, "a teor do art. 97, VI, a suspensão do crédito tributário sujeita-se ao princípio da legalidade estrita" (STJ, REsp 219.651/SP, Rel. Ministro FRANCISCO PEÇANHA MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJU de 06/11/2000), bem como "interpreta-se literalmente a legislação que dispõe sobre a suspensão da exigibilidade do crédito tributário (art. 111, I, do CTN)" (STJ, AgRg na MC 15.496/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe de 21/08/2009).

O instrumento adequado às situações de calamidade pública é a moratória, prevista no artigo 152 e seguintes do CTN:

Art. 152. A moratória somente pode ser concedida:

I - em caráter geral:

a) pela pessoa jurídica de direito público competente para instituir o tributo a que se refira;

b) pela União, quanto a tributos de competência dos Estados, do Distrito Federal ou dos Municípios, quando simultaneamente concedida quanto aos tributos de competência federal e às obrigações de direito privado;

II - em caráter individual, por despacho da autoridade administrativa, desde que autorizada por lei nas condições do inciso anterior:

Parágrafo único. A lei concessiva de moratória pode circunscrever expressamente a sua aplicabilidade à determinada região do território da pessoa jurídica de direito público que a expedir, ou a determinada classe ou categoria de sujeitos passivos.

Art. 153. A lei que conceda moratória em caráter geral ou autorize sua concessão em caráter individual especificará, sem prejuízo de outros requisitos:

I - o prazo de duração do favor;

II - as condições da concessão do favor em caráter individual;

III - sendo caso:

a) os tributos a que se aplica;

b) o número de prestações e seus vencimentos, dentro do prazo a que se refere o inciso I, podendo atribuir a fixação de uns e de outros à autoridade administrativa, para cada caso de concessão em caráter individual;

c) as garantias que devem ser fornecidas pelo beneficiado no caso de concessão em caráter individual

Nesta senda, não cabe ao Poder Judiciário, sob pena de violação ao ditame constitucional da separação dos poderes, criar políticas públicas e resolver a situação das empresas caso a caso conforme a necessidade, crise ou força maior, por mais grave que seja a situação do contribuinte; sendo legal e constitucional a cobrança, não se deve obstá-la.

Esse é o entendimento do e. Supremo Tribunal Federal, sendo-lhe pacífica a Jurisprudência "no sentido de ser impossível ao Poder Judiciário, por não possuir função legislativa típica, conceder benefício fiscal sem amparo legal, ao fundamento de concretização do princípio da isonomia" (RE 949278 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Primeira Turma, julgado em 26/08/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-203 DIVULG 22-09-2016 PUBLIC 23-09-2016).

Nesse sentido é a lição do saudoso Hely Lopes Meirelles:

"Controle judiciário ou judicial é o exercido privativamente pelos órgãos do Poder Judiciário sobre os atos administrativos do Executivo, do Legislativo e do próprio Judiciário, quando realiza atividade administrativa. É um controle a posteriori, unicamente de legalidade, por restrito à verificação da conformidade do ato com a norma legal que o rege" ("Direito Administrativo Brasileiro", Editora Revista dos Tribunais, 1991, São Paulo, SP, p. 601).

No caso, não há qualquer ilegalidade na cobrança do crédito fazendário.

Observo, ainda, que a Portaria nº 12/2012 do Ministério da Fazenda não possui aplicação imediata, conforme preceitua seu artigo 3º: "A RFB e a PGFN expedirão, nos limites de suas competências, os atos necessários para a implementação do disposto nesta Portaria, inclusive a definição dos municípios a que se refere o art. 1º".

Ademais, não é possível deixar a União Federal sem arrecadar tributos por três meses, ainda mais por força judicial, sendo oportuno ressaltar que a Portaria invocada foi baixada no contexto de uma determinada situação de calamidade local.

Também não vislumbro a alegada violação ao princípio da isonomia, uma vez que o tratamento diferenciado para as microempresas e empresas de pequeno porte encontra fundamento constitucional, não me parecendo desarrazoada a distinção adotada pelo legislador, dada a própria diversidade da receita entre as diversas sociedades empresárias.

Ressalto, enfim, a superveniência da Portaria nº 139/2020 do Ministério da Fazenda, ato normativo que atende parcialmente o pleito das impetrantes.

Diante do exposto, **indefiro** o pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Publique-se.

São Paulo, 15 de abril de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5012162-57.2017.4.03.6100
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO
APELANTE: UNIAO FEDERAL

APELADO: MARIA JOSE MAGNO ARAUJO
Advogados do(a) APELADO: MAURIZIO COLOMBA - SP94763-A, ALEXANDRE MAGNO DA COSTA MACIEL - SP151173-A
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta pela União Federal em face da sentença, proferida em sede de ação ordinária, que julgou procedente a demanda para determinar a manutenção da pensão por morte recebida pela autora em decorrência do falecimento de seu genitor.

Da análise do feito, verifico que atuei nos autos da referida ação, em trâmite na 14ª Vara Cível de São Paulo/Capital, como Juiz Federal em primeira instância.

Dessa forma, dou-me por impedido para atuar no presente feito, que deverá ser redistribuído a outro integrante desta C. 2ª Turma, nos termos do artigo 144, II, do Código de Processo Civil, e artigos 280 e 281, ambos do Regimento Interno do Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Int.

São Paulo, 14 de abril de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007545-16.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE: IN LOCO TECNOLOGIA DA INFORMACAO S.A.
Advogado do(a) AGRAVANTE: RAPHAEL MORAES AMARAL DE FREITAS - PE30794

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL- FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Regularize a parte agravante, no prazo de 05 (cinco) dias, o recolhimento das custas de acordo com o disposto na Resolução nº 138, de 06/07/2017, da Presidência deste E. Tribunal, observando a correta indicação do código de recolhimento.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 15 de abril de 2020.

Peixoto Junior
Desembargador Federal Relator

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008304-77.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE: RHUAN NAZARIO ALVES, J. S. G. A.
REPRESENTANTE: VIVIANE GONCALVES
SUCEDIDO: RUI BATISTA ALVES
Advogado do(a) AGRAVANTE: JONILSON BATISTA SAMPAIO - SP208394-A
Advogado do(a) AGRAVANTE: JONILSON BATISTA SAMPAIO - SP208394-A,
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

Despacho

Intime-se a parte agravada, nos termos do art. 1019, II, do CPC.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 15 de abril de 2020.

Peixoto Junior
Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000529-37.2014.4.03.6134
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO
APELANTE: CLAUDEMIR VIEIRA
Advogado do(a) APELANTE: ANTONIO TADEU GUTIERRES - SP90800-A
APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

O C. Supremo Tribunal Federal, em sede de medida cautelar na ADI de número 5090, determinou a suspensão de todos os feitos que discutam a correção monetária dos depósitos vinculados do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço (FGTS) por meio da Taxa Referencial (TR), até que se proceda ao julgamento do mérito da matéria pelo Plenário.

Assim sendo, determino o sobrestamento do presente feito.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de abril de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0015643-50.2013.4.03.6134

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO

APELANTE: DENIR MOREIRA DOS SANTOS, FERNANDO DE OLIVEIRA, EDVALDO FRAZAO DA SILVA, LOURDES APARECIDA CARLOS DA SILVA, ANDERSON LUIS DOS SANTOS, SOLANGE EVANGELISTA SOUZA FARIA

Advogados do(a) APELANTE: VERIDIANA POLO ROSOLEN NONAKA - SP205478-A, SARA CRISTIANE PINTO BERNARDES - SP243609-A

Advogados do(a) APELANTE: VERIDIANA POLO ROSOLEN NONAKA - SP205478-A, SARA CRISTIANE PINTO BERNARDES - SP243609-A

Advogados do(a) APELANTE: VERIDIANA POLO ROSOLEN NONAKA - SP205478-A, SARA CRISTIANE PINTO BERNARDES - SP243609-A

Advogados do(a) APELANTE: VERIDIANA POLO ROSOLEN NONAKA - SP205478-A, SARA CRISTIANE PINTO BERNARDES - SP243609-A

Advogados do(a) APELANTE: VERIDIANA POLO ROSOLEN NONAKA - SP205478-A, SARA CRISTIANE PINTO BERNARDES - SP243609-A

Advogados do(a) APELANTE: VERIDIANA POLO ROSOLEN NONAKA - SP205478-A, SARA CRISTIANE PINTO BERNARDES - SP243609-A

APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

O C. Supremo Tribunal Federal, em sede de medida cautelar na ADI de número 5090, determinou a suspensão de todos os feitos que discutam a correção monetária dos depósitos vinculados do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço (FGTS) por meio da Taxa Referencial (TR), até que se proceda ao julgamento do mérito da matéria pelo Plenário.

Assim sendo, determino o sobrestamento do presente feito.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de abril de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0015611-45.2013.4.03.6134

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO

APELANTE: GILBERTO LUCIO DA SILVA, JOSE CLOVES SIQUEIRA, MIDIA CRISTINA OSTI, ROSENI ANDRADE MENDES

Advogados do(a) APELANTE: ALCEU RIBEIRO SILVA - SP148304-A, SANDRA MARCIA RIBEIRO - SP283822-A
Advogados do(a) APELANTE: ALCEU RIBEIRO SILVA - SP148304-A, SANDRA MARCIA RIBEIRO - SP283822-A
Advogados do(a) APELANTE: SANDRA MARCIA RIBEIRO - SP283822-A, ALCEU RIBEIRO SILVA - SP148304-A
Advogados do(a) APELANTE: ALCEU RIBEIRO SILVA - SP148304-A, SANDRA MARCIA RIBEIRO - SP283822-A
APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

O C. Supremo Tribunal Federal, em sede de medida cautelar na ADI de número 5090, determinou a suspensão de todos os feitos que discutam a correção monetária dos depósitos vinculados do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço (FGTS) por meio da Taxa Referencial (TR), até que se proceda ao julgamento do mérito da matéria pelo Plenário.

Assim sendo, determino o sobrestamento do presente feito.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de abril de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) N° 0000110-05.2014.4.03.6138
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO
APELANTE: LUIZ GONCALO ANGELINO
Advogado do(a) APELANTE: ALINE CRISTINA SILVA LANDIM - SP196405-N
APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

O C. Supremo Tribunal Federal, em sede de medida cautelar na ADI de número 5090, determinou a suspensão de todos os feitos que discutam a correção monetária dos depósitos vinculados do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço (FGTS) por meio da Taxa Referencial (TR), até que se proceda ao julgamento do mérito da matéria pelo Plenário.

Assim sendo, determino o sobrestamento do presente feito.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de abril de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) N° 5004930-53.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO
AGRAVANTE: BROTO LEGAL ALIMENTOS S.A., BROTO LEGAL ALIMENTOS S.A.
Advogado do(a) AGRAVANTE: OCTAVIO TEIXEIRA BRILHANTE USTRA - SP196524-A
Advogado do(a) AGRAVANTE: OCTAVIO TEIXEIRA BRILHANTE USTRA - SP196524-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

D E C I S Ã O

Trata-se de embargos de declaração opostos por BROTO LEGAL ALIMENTOS S.A. E FILIAL em face de decisão monocrática que indeferiu o pedido de efeito suspensivo, consistente em suspender a exigibilidade do crédito tributário relativo à contribuição social denominada Furrural, por sub-rogação, nos termos do art. 151, IV, do CTN, desobrigando as agravantes da retenção do respectivo tributo.

Alegam as embargantes, em síntese, erro e omissão no julgado, vez que deixou de apreciar a necessidade de Lei Complementar para outorgar a responsabilidade de retenção da contribuição por sub-rogação, assim como prevista no art. 30, IV, da Lei nº 8.212/1991.

Requer sejam supridas as falhas apontadas.

Decido.

A argumentação das embargantes revela a **clara intenção de obter efeitos infringentes**.

Conforme entendimento jurisprudencial, o recurso de embargos de declaração não tem por objeto instauração de **nova discussão sobre a matéria já apreciada**.

Também são incabíveis os embargos de declaração para fins de prequestionamento a fim de viabilizar a interposição de recurso às superiores instâncias, se não evidenciados os requisitos do art. 1.022 do Código de Processo Civil.

No caso em apreciação, verifica-se que a decisão está devidamente fundamentada, aos seguintes argumentos:

"(...) A contribuição social denominada Furrural foi instituída pela Lei nº 8.540/92, que conferiu a seguinte redação ao art. 25 da Lei nº 8.212/91:

Art. 25. A contribuição da pessoa física e do segurado especial referidos, respectivamente, na alínea a do inciso V e no inciso VII do art. 12 desta lei, destinada à Seguridade Social, é de:

I - dois por cento da receita bruta proveniente da comercialização da sua produção;

II - um décimo por cento da receita bruta proveniente da comercialização da sua produção para financiamento de complementação das prestações por acidente de trabalho.

As pessoas referidas no caput do art. 25, da Lei nº 8.212/91, eram tanto o empregador rural pessoa física como o segurado especial. Por sua vez, a Lei nº 8.540/92 impôs ao adquirente, ao consignatário e às cooperativas o dever de proceder à retenção do tributo.

Com a promulgação da Lei nº 9.528/97, tais dispositivos legais (artigo 25 e 30, inciso IV, da Lei nº 8.212/91) passaram a ter a seguinte redação:

"Art. 25. A contribuição do empregador rural pessoa física e do segurado especial referidos, respectivamente, na alínea "a" do inciso V e no inciso VII do art. 12 desta Lei, destinada a Seguridade Social, é de:

I - 2% da receita bruta proveniente da comercialização da sua produção;

II - 0,1% da receita bruta proveniente da comercialização da sua produção para o financiamento das prestações por acidente de trabalho".

"Art. 30. A arrecadação e o recolhimento das contribuições ou de outras importâncias devidas à Seguridade Social obedecem às seguintes normas:

(...)

IV - a empresa adquirente, consumidora ou consignatária ou a cooperativa ficam sub-rogadas nas obrigações da pessoa física de que trata a alínea "a" do inciso V do art. 12 e do segurado especial pelo cumprimento das obrigações do art. 25 desta Lei, independentemente de as operações de venda ou consignação terem sido realizadas diretamente com o produtor ou com intermediário pessoa física, exceto no caso do inciso X deste artigo, na forma estabelecida em regulamento".

A redação original do art. 25 da Lei nº 8.212/91 tratava apenas da contribuição do segurado especial, estipulando o que incidiria sobre o resultado da comercialização de sua produção, dando cumprimento ao que preceituava o art. 195, parágrafo 8º, da Constituição Federal, na redação anterior à Emenda Constitucional nº 20/1998.

O art. 1º, da Lei nº 8.540/92, alterando as alíquotas, incluiu em tal sistemática de tributação (utilização do resultado da comercialização como base de cálculo para a incidência da contribuição social previdenciária) também o empregador rural pessoa física. A modificação trazida pela Lei nº 9.528/1997 foi apenas redacional, para explicitar (em vez de apenas fazer a remissão) exatamente quem eram os segurados abrangidos pela norma.

Assim fazendo, infringiu-se o parágrafo 4º do artigo 195 da Constituição Federal, pois, constituiu-se nova fonte de custeio da previdência, não prevista nos incisos I a III de referido dispositivo, sem veiculá-la por meio de lei complementar; nos termos previstos pelo artigo 154, inciso I.

Na data da edição das Leis 8.540/92 e 9.528/97, a instituição de contribuição social por meio de lei ordinária somente poderia incidir, no caso dos empregadores, sobre "folha-de-pagamento", "lucro" e "faturamento".

Para o empregador rural não existia previsão de incidência sobre a "receita bruta proveniente da comercialização da produção", base de cálculo que somente incidiria nos termos dispostos no parágrafo 8º do mencionado artigo 195.

É incontroverso que as modificações trazidas pelas Leis 8.540/1992 e 9.528/1997 são inconstitucionais e devem ser afastadas, como já sedimentado pelo E. Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o RE 363.852/MG em 03/02/2010, afirmando haver vício de constitucionalidade na instituição da referida contribuição previdenciária, desobrigando "os recorrentes da retenção e do recolhimento da contribuição social ou do seu recolhimento por subrogação sobre a "receita bruta proveniente da comercialização da produção rural" de empregadores, pessoas naturais, fornecedores de bovinos para abate, declarando a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 8.540/92, que deu nova redação aos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei 8.212/91, com redação atualizada até a Lei nº 9.528/97, até que legislação nova, arrimada na Emenda Constitucional nº 20/98, veio a instituir a contribuição".

Entendeu-se que a comercialização da produção é algo diverso de faturamento e este não se confunde com receita, de modo que esta "nova fonte deveria estar estabelecida em lei complementar".

Tal posicionamento foi confirmado no Recurso Extraordinário nº 596.177, de Relatoria do Ministro Ricardo Lewandowski, julgado nos moldes do artigo 543-B do Código de Processo Civil, em sessão plenária do Supremo Tribunal Federal realizada em 1º de agosto de 2011:

CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL PREVIDENCIÁRIA. EMPREGADOR RURAL PESSOA FÍSICA. INCIDÊNCIA SOBRE A COMERCIALIZAÇÃO DA PRODUÇÃO. ART. 25 DA LEI 8.212/1991, NA REDAÇÃO DADA PELO ART. 1º DA LEI 8.540/1992. INCONSTITUCIONALIDADE.

I - Ofensa ao art. 150, II, da CF em virtude da exigência de dupla contribuição caso o produtor rural seja empregador.

II - Necessidade de lei complementar para a instituição de nova fonte de custeio para a seguridade social.

III - Reconhecido e provido para reconhecer a inconstitucionalidade do art. 1º da Lei 8.540/1992, aplicando-se aos casos semelhantes o disposto no art. 543-B do CPC.

Entretanto, a Emenda Constitucional nº 20/98 alterou esta situação, uma vez que o artigo 195, inciso I, alínea "b", da Constituição Federal, passou a prever a "receita", ao lado do faturamento, como base de cálculo para contribuições destinadas ao custeio da previdência social.

Atualmente, a contribuição previdenciária objeto da controvérsia encontra-se prevista pela Lei nº 10.256/01 (posterior à EC nº 20/98), que deu nova redação ao "caput" do artigo 25 da Lei nº 8.212/91, não havendo que se falar em vício de constitucionalidade na exigência ulterior ao mais recente dispositivo legal.

De se ressaltar que a Suprema Corte tratou apenas da constitucionalidade do chamado Funrural enquanto veiculado pela Lei nº 8.540/92, especialmente no RE nº 596.177/RS, julgado sob a égide do artigo 543-B, do Código de Processo Civil.

Assim, a Lei nº 10.256/01, editada após a Emenda Constitucional nº 20/1998, tem sido a responsável pela validação do tributo, já que surgiu no mundo jurídico após a alteração do artigo 195, que acrescentou a "receita" como base de cálculo das contribuições sociais.

A jurisprudência desta E. Corte Regional é majoritária no sentido de que os vícios de inconstitucionalidade reconhecidos pela Suprema Corte no julgamento do Recurso Extraordinário nº 363.852/MG foram sanados com a edição da Lei nº 10.256/01, com o que a contribuição do empregador rural pessoa física substituiu a contribuição tratada nos incisos I e II do artigo 22 da Lei nº 8.212/91, cuja base de cálculo era a folha de salários, passando a incidir apenas sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção, disciplina compatível com as alterações constitucionais levadas a efeito pela EC nº 20/98.

A jurisprudência dominante desta E. Corte entende que, com a promulgação da EC nº 20/98 e a edição da Lei nº 10.256/01, não se pode mais alegar vício formal pela ausência de lei complementar; afastando-se a necessidade de aplicação do disposto no parágrafo 4º do artigo 195 para a exação em exame. Pelas mesmas razões, não se pode mais pensar em bitributação ou ônus desproporcional em relação ao segurado especial e ao empregador urbano pessoa física, sendo certo que atualmente a única contribuição social devida pelo empregador rural pessoa física é aquela incidente sobre a receita bruta da comercialização da sua produção.

Também restou sedimentado que não há vício na utilização das alíquotas e da base de cálculo previstas nos incisos I e II do caput do artigo 25 da Lei-8.212/91, com redação trazida pela Lei nº 9.528/97, tratando-se de questão de técnica legislativa, estando os respectivos incisos abrangidos pelo espírito legislativo que motivou a edição da Lei nº 10.256/01. O mesmo raciocínio serve para se concluir pela plena vigência do regramento disposto no inciso IV do artigo 30 da Lei-8.212/91.

Nesse sentido, confirmam-se os seguintes julgados:

(...)

No mesmo sentido, precedente desta Egrégia Turma:

(...)

Relativamente à Resolução nº 15/2017 editada pelo Senado Federal, tendo em vista decisão proferida pelo STF no RE 363.852, é de se considerar que essa deva ser interpretada nos limites da declaração de inconstitucionalidade manifestada pela Corte Suprema naquele julgamento, que não atingiu a Lei n. 10.256/2001, sendo que esta restabeleceu a contribuição do empregador rural pessoa física.

Vale salientar, ainda, que quando o STF finalizou o julgamento do RE nº 363.852, já se encontrava em vigor a Lei nº 10.256/2001, a qual não foi objeto de análise pela Corte Suprema, não afetando, por conseguinte, a existência e obrigatoriedade da exação para os empregadores rurais pessoas físicas.

Assim, considerando-se que a contribuição do empregador rural pessoa jurídica também teve a sua redação alterada pela Lei nº 10.256/01, publicada após a EC nº 20/98, aplicam-se os mesmos argumentos e fundamentos referentes à contribuição do empregador rural pessoa física, concluindo-se pela exigibilidade da contribuição a partir da fluência do prazo nonagesimal da publicação da Lei nº 10.251/01.

Posto isso, indefiro o pedido de efeito suspensivo ao recurso.

Comunique-se o Juízo “a quo”.

Dê a Subsecretaria cumprimento ao disposto no artigo 1.019, inc. II, do CPC.

Intimem-se”.

Constata-se que a fundamentação da decisão embargada está completa e suficiente, a despeito de ter indeferido o pedido de efeito suspensivo pleiteado pelas embargantes.

Assim, a decisão é clara, não havendo qualquer omissão, obscuridade ou contradição a ser suprida.

Logo, a argumentação se revela de caráter infringente, para modificação do Julgado, não sendo esta a sede adequada para acolhimento de pretensão, produto de inconformismo com o resultado desfavorável da demanda.

Ante o exposto, **REJEITO** os embargos de declaração.

São Paulo, 15 de abril de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007552-08.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO

AGRAVANTE: BASICA FORNECIMENTO DE REFEICOES LTDA, DFA - DELLA FATTORIAALIMENTARE REFEICOES EIRELI, BASICA FORNECIMENTO DE REFEICOES LTDA, BASICA FORNECIMENTO DE REFEICOES LTDA, BASICA FORNECIMENTO DE REFEICOES EIRELI, DFA - DELLA FATTORIAALIMENTARE REFEICOES EIRELI

Advogado do(a) AGRAVANTE: LEO LOPES DE OLIVEIRA NETO - SP271413-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: LEO LOPES DE OLIVEIRA NETO - SP271413-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: LEO LOPES DE OLIVEIRA NETO - SP271413-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: LEO LOPES DE OLIVEIRA NETO - SP271413-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: LEO LOPES DE OLIVEIRA NETO - SP271413-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: LEO LOPES DE OLIVEIRA NETO - SP271413-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: LEO LOPES DE OLIVEIRA NETO - SP271413-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: LEO LOPES DE OLIVEIRA NETO - SP271413-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: LEO LOPES DE OLIVEIRA NETO - SP271413-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: LEO LOPES DE OLIVEIRA NETO - SP271413-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: LEO LOPES DE OLIVEIRA NETO - SP271413-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: LEO LOPES DE OLIVEIRA NETO - SP271413-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos.

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto por **BASICA FORNECIMENTO DE REFEICOES LTDA e outro** contra decisão proferida nos autos do **mandado de segurança** impetrado contra o **DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA EM SÃO PAULO - SP (DERAT/SP)/ UNIÃO FEDERAL**.

A decisão agravada foi proferida nos seguintes termos:

“Trata-se de mandado de segurança impetrado por DFA –DELLA FATTORIA ALIMENTAR E REFEIÇÕES EIRELI e outras, em face do DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA EM SÃO PAULO-SP(DERAT/SP), objetivando a obtenção de medida liminar que lhes assegure : 1.a prorrogação da data de vencimento dos tributos federais, incluindo as parcelas de parcelamentos federais, relativos às competências de fevereiro, março e abril de 2020 até o último dia do terceiro mês subsequente, isto é: (i) competência de fevereiro, vencimento em março, prorrogado até 30/06/2020 (ii) competência de março, vencimento em abril, prorrogado até 31/07/2020; e (iii) competência de abril, vencimento em maio, prorrogado até 31/08/2020, nos termos da Portaria MF nº 12/2012, com efeitos a partir da presente data (25/03/2020); a.2.consequentemente, seja garantido às Impetrantes a possibilidade de pagamento parcelado desses mesmos tributos após o seu vencimento, com as prorrogações acima referidas, mediante aplicação analógica do disposto no art. 20 da Medida Provisória nº 927/2020, em respeito, dentre outros, aos princípios constitucionais da justiça fiscal, da capacidade contributiva, da isonomia e da razoabilidade; a.3. a suspensão da exigibilidade dos créditos tributários em questão, nos termos do art.151, IV, do CTN e; a.4.que a Autoridade Coatora não pratique quaisquer atos tendentes à cobrança dos tributos em foco.

Em síntese, relatam as impetrantes que se dedicam, dentre outras atividades, ao preparo e distribuição de refeições industriais, à prestação de serviços de copa e cozinha, ao fornecimento de merendas, à prestação de serviços de cantina e ao armazenamento, distribuição e transporte de produtos alimentícios.

Aduzem que tais atividades são executadas, em sua maior parte, no Estado de São Paulo, com atuação na alimentação escolar e em refeitórios das principais instituições de ensino e que foi severamente impactada pela crise decorrente da pandemia do COVID-19.

Afirmam que, recentemente, em 20/03/2020, foi decretado o estado de calamidade pública no Estado de São Paulo, exatamente por conta da pandemia, determinando-se a quarentena a partir de 24/03/2020, com a paralisação total de atividades econômicas não essenciais.

Asseveram que desde então, estão proibidas de executar suas atividades econômicas, o que prejudicará ainda mais seu faturamento e fluxo de caixa, podendo gerar graves prejuízos à continuidade das empresas, ao pagamento de fornecedores e de salários de seus empregados, e, inclusive, de tributos federais, no caso do PIS e da COFINS, do IRPJ e da CSLL e das contribuições previdenciárias.

Alegam que a Portaria MF nº 12/2012, assegura a prorrogação da data de vencimento dos tributos federais devidos por contribuintes domiciliados em locais em que houve decreto de estado de calamidade pública, como é o caso das impetrantes.

Argumentam que a referida Portaria é norma válida, vigente e eficaz, e que autoriza expressamente a prorrogação da data de vencimento dos tributos federais em situações de calamidade como a que o Brasil, mas que tal medida ainda não foi implementada por pura inércia e ineficiência da Administração Pública Federal, já que, desde o início de fevereiro de 2020, foi reconhecida a situação de emergência de saúde pública internacional pelo próprio Governo Federal.

Desse modo, sustentam que, para evitar um sobrepeso no caixa após o fim dos prazos de vencimento dos tributos em tela com a prorrogação acima mencionada, deverá ser assegurado às impetrantes o direito ao recolhimento parcelado de tais tributos, assim como se determinou em relação ao FGTS (art. 20 da Medida Provisória nº 927/2020).

Por meio do Id 30231567 foi determinado à parte impetrante a efetuar a emenda de sua inicial mediante a adequação do valor atribuído à causa ao proveito econômico pretendido, e consequente recolhimento da diferença de custas judiciais iniciais.

Apresentou a parte impetrante a petição acostada no Id 30299851.

Vieram os autos conclusos.

É o relatório. Decido.

Id 30299851: Recebo em aditamento à inicial.

Para a concessão de medida liminar, exige-se a demonstração do fumus boni iuris e do periculum in mora, o que não ocorre no caso.

Entendo que o instrumento próprio para situações de calamidade, tal qual a presente decorrente da pandemia do COVID-19, é a moratória já prevista no CTN, in verbis:

Art. 152. A moratória somente pode ser concedida:

I - em caráter geral:

a) pela pessoa jurídica de direito público competente para instituir o tributo a que se refira;

b) pela União, quanto a tributos de competência dos Estados, do Distrito Federal ou dos Municípios, quando simultaneamente concedida quanto aos tributos de competência federal e às obrigações de direito privado;

II - em caráter individual, por despacho da autoridade administrativa, desde que autorizada por lei nas condições do inciso anterior:

Parágrafo único. A lei concessiva de moratória pode circunscrever expressamente a sua aplicabilidade à determinada região do território da pessoa jurídica de direito público que a expedir, ou a determinada classe ou categoria de sujeitos passivos.

Art. 153. A lei que conceda moratória em caráter geral ou autorize sua concessão em caráter individual especificará, sem prejuízo de outros requisitos:

I - o prazo de duração do favor;

II - as condições da concessão do favor em caráter individual;

III - sendo caso:

a) os tributos a que se aplica;

b) o número de prestações e seus vencimentos, dentro do prazo a que se refere o inciso I, podendo atribuir a fixação de uns e de outros à autoridade administrativa, para cada caso de concessão em caráter individual;

c) as garantias que devem ser fornecidas pelo beneficiado no caso de concessão em caráter individual.

Art. 154. Salvo disposição de lei em contrário, a moratória somente abrange os créditos definitivamente constituídos à data da lei ou do despacho que a conceder, ou cujo lançamento já tenha sido iniciado àquela data por ato regularmente notificado ao sujeito passivo.

Parágrafo único. A moratória não aproveita aos casos de dolo, fraude ou simulação do sujeito passivo ou do terceiro em benefício daquele.

Art. 155. A concessão da moratória em caráter individual não gera direito adquirido e será revogado de ofício, sempre que se apure que o beneficiado não satisfazia ou deixou de satisfazer as condições ou não cumprira ou deixou de cumprir os requisitos para a concessão do favor, cobrando-se o crédito acrescido de juros de mora:

I - com imposição da penalidade cabível, nos casos de dolo ou simulação do beneficiado, ou de terceiro em benefício daquele;

II - sem imposição de penalidade, nos demais casos.

Parágrafo único. No caso do inciso I deste artigo, o tempo decorrido entre a concessão da moratória e sua revogação não se computa para efeito da prescrição do direito à cobrança do crédito; no caso do inciso II deste artigo, a revogação só pode ocorrer antes de prescrito o referido direito.

Depreende-se dos dispositivos que regulamentam a matéria, que a moratória é instrumento que se aperfeiçoa mediante a edição de lei, em strictu sensu.

Logo, não é dado ao Poder Judiciário conceder prorrogação do pagamento dos tributos federais, sob pena de atuar como legislador positivo, exercendo a competência originária dos outros poderes constitucionalmente estabelecidos, em violação ao princípio da separação dos poderes

Não se desconhece - e se lamenta, profundamente - as consequências já sentidas e que advirão da crise econômica que decorre da pandemia, mas é necessário que se estabeleça uma solução sistêmica pelos Poderes competentes e não a solução pontual que, se somadas às centenas de soluções individuais que passam a surgir, mais afetam que contribuem para o equilíbrio das relações econômicas.

Inobstante isso, considero inaplicável a Portaria MF 12/2012, mesmo porque, no seu art. 3º, estabelece que a "RFB e a PGFN expedirão, nos limites de suas competências, os atos necessários para a implementação do disposto nesta Portaria, inclusive a definição dos municípios a que se refere o art. 1ºm.

Todavia, essa regulamentação inexistente.

Frise-se, ademais, que as impetrantes e suas filiais não são as únicas a sofrer as consequências da suspensão temporária das atividades, e, inexistente (pelo menos nos autos não consta) a princípio, qualquer pretensão resistida em relação às impetrantes a justificar a intervenção do Judiciário.

Outrossim, incabível o diferimento do pagamento dos tributos federais com base no disposto na MP 927/2020, que possibilitou a suspensão do pagamento ao FGTS, diante da aplicação do mesmo raciocínio acima esposado.

Diante do exposto, não se verifica a plausibilidade do direito alegado, razão pela qual INDEFIRO A LIMINAR.

Notifique-se a autoridade impetrada para prestar suas informações, no prazo legal.

Dê-se ciência ao órgão de representação judicial da pessoa jurídica interessada, enviando-lhe cópia da inicial, sem documentos, nos termos do artigo 7º, II, da Lei n.º 12.016/09.

Oportunamente, dê-se vista ao Ministério Público Federal e, na sequência, tornem os autos conclusos para prolação de sentença.

Intimem-se. Cumpra-se."

Alega a agravante, em síntese, que possui direito líquido e certo à prorrogação do vencimento de suas obrigações tributárias, relativas a tributos federais, conforme permissivo constante da Portaria MF 12, de 20/01/2012, diante da edição do Decreto 64.879, de 20/03/2020, pelo Governo do Estado de São Paulo. Ressalta que, ao analisar as medidas cautelares pleiteadas nas Ações Cíveis Originárias – ACOs nºs 3.363/SP e 3.365/BA, a E. Suprema Corte prorrogou por 180 dias o prazo para pagamento das dívidas dos Estados de São Paulo e Bahia para com a União.

Pugna pela antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Decido.

O Mandado de Segurança, previsto no art. 5º, LXIX e LXX da Constituição da República, e disciplinado pela Lei nº 12.016/2009, busca proteger direito "líquido e certo" não amparado por *habeas corpus* ou *habeas data*, quando o responsável pela ilegalidade ou abuso de poder for autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do poder público.

Ainda que certamente seja urgente e preocupante a situação enfrentada no Brasil diante do avanço da pandemia causada pelo COVID-19, com inegáveis prejuízos nas esferas de particulares (pessoas físicas, pessoas jurídicas, universalidades e entes despersonalizados) e de entes estatais, sobretudo com danos humanitários expressivos, é inafastável a constatação de que a postulação da impetrante não tem respaldo legal, daí porque não há violação a direito líquido e certo amparada pela via mandamental.

Embora louvável a tentativa de auxílio àqueles responsáveis pela atividade econômica e pela manutenção de empregos, a legislação invocada na argumentação formulada pelo contribuinte não guarda relação direta com a situação descrita nos autos. O mesmo pode ser dito quanto às medidas concedidas pelo E.STF nas ACO 3363 e 3365, em situações distintas da presente, discutindo-se, naqueles casos, a dívida pública de Entes da Federação.

A Portaria do Ministério da Fazenda nº 12, de 20/01/2012, destina-se à situação diferente da discutida nos autos, porque os atuais quadros de crescente gravidade envolvendo vidas humanas não têm parâmetros anteriores na história recente, dando contornos muito mais complexos e abrangentes às responsabilidades da sociedade e do Estado. Essa Portaria MF nº 12/2012 cuida da regularização da situação de contribuintes localizados em municípios específicos, envolvidos em situações particulares derivadas de fatalidades como enchentes e desmoronamentos, o que evidencia a inaplicabilidade desse ato normativo para o diferimento de tributos em razão da pandemia causada pelo COVID-19 (notadamente por conta do caráter global, que exige esforços muito superiores de todo setor privado e do setor público em seus múltiplos espaços subnacionais).

Em que pese a atuação diária dos poderes públicos no enfrentamento da questão, mediante complexas análises do problema e de medidas de enfrentamento da crise instaurada, especialmente sob os pontos de vista da saúde e da economia, ainda não consta normatização permitindo a ampla postergação pretendida quanto aos tributos indicados pelo sujeito passivo.

Cabe ao titular da competência normativa federal decidir pela postergação do prazo de cumprimento de obrigações tributárias (principais e acessórias), como foi o caso da Medida Provisória nº 927, de 20/03/2020 (no tocante ao FGTS), e da Portaria do Ministério da Economia nº 139, de 03/04/2020 (pertinente a contribuições previdenciárias, PIS e COFINS), na extensão estabelecida pelo respectivo diploma normativo (em relação aos quais inexistiu interesse de agir, por óbvio).

De um lado, a via mandamental eleita não serve para a provocação da atividade legislativa, mas de outro lado, eventual inércia do Poder Público quanto às obrigações tributárias no período emergencial pode se converter em violação concreta das prerrogativas de contribuintes afetados de múltiplas maneiras pelos efeitos da pandemia. Porém, existindo atos normativos mensurando prorrogações de prazo no cumprimento de obrigações tributárias, no contexto extraordinário no qual se encontra a realidade brasileira, o Poder Judiciário deve respeitar o exercício da discricionariedade nos moldes positivados pelo titular da competência normativa.

Em suma, é atribuição do titular da competência normativa a função discricionária de avaliação do impacto socioeconômico das medidas adotadas e das necessidades orçamentárias destinadas à correta atuação estatal, inclusive com o fim de inibir o avanço da doença e atender às necessidades mínimas de sobrevivência da população. Nesse contexto, o controle judicial somente é possível em casos de manifesta ou objetiva violação da discricionariedade judicial, o que não resta configurado pelo que consta dos autos.

Por fim, anoto que, nesse período extraordinário, os imperativos do Estado de Direito devem ser ainda mais realçados, para que o ordenamento jurídico não seja fragmentado por pretensões que desorganizam os propósitos de igualdade vistos pelo conjunto de necessidades emergentes da sociedade e do Estado.

Ante o exposto, **INDEFIRO** o pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Comunique-se o Juízo a quo.

Dê a Subsecretaria cumprimento ao disposto no artigo 1.019, inc. II, do CPC.

Vista ao Ministério Público Federal.

P.I.

São Paulo, 14 de abril de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007776-43.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: RODRIGUES, ABUDE FERRERONI ADVOGADOS ASSOCIADOS

Advogado do(a) AGRAVADO: SANDRO MARCELO RAFAEL ABUD - SP125992-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos.

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto pela **UNIÃO FEDERAL** contra decisão proferida nos autos do **mandado de segurança** impetrado por **RODRIGUES, ABUD E FERRERONI ADVOGADOS ASSOCIADOS**.

A decisão agravada foi proferida nos seguintes termos:

“Trata-se de mandado de segurança impetrado por RODRIGUES, ABUD E FERRERONI ADVOGADOS ASSOCIADOS em face do DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA DE SÃO PAULO, com pedido liminar, com vistas a obter provimento jurisdicional que determine a prorrogação da data de vencimento de quaisquer tributos federais, desde a entrada em vigor do Decreto nº 64.879/2020 do Estado de São Paulo, até o último dia útil do terceiro mês subsequente ao das respectivas datas de vencimento originais, abstendo-se a autoridade impetrada da prática de qualquer ato tendente à cobrança desses débitos fiscais durante esse período, inclusive no que tange à aplicação de acréscimos legais (juros e multa), conforme fatos e argumentos narrados na petição inicial.

A inicial veio acompanhada de documentos.

Pela decisão exarada em 31.03.2020, foi determinada a emenda à inicial, a fim de que a impetrante regularizasse apontamentos, o que foi atendido pela petição datada de 01.04.2020, acompanhada de documentos.

É o relatório. Decido.

Inicialmente, acolho a emenda à inicial datada de 01.04.2020, acompanhada de documentos.

No caso dos autos, intenta a impetrante obter provimento jurisdicional que reconheça seu direito de não recolher tributos federais até o último dia útil do terceiro mês subsequente ao das respectivas datas de vencimento originais, sob a alegação de que circunstâncias conjunturais decorrentes da epidemia causada pelo coronavírus (COVID-19) acarretam grave crise em suas atividades.

Evoca a Portaria nº 12/2012 do extinto Ministério da Fazenda, que autorizou a prorrogação, pelo prazo de três meses, das datas de vencimento de tributos federais administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil (“RFB”) e das parcelas de débitos objeto de parcelamentos concedidos pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional (“PGFN”) e pela RFB, em relação aos sujeitos passivos domiciliados nos municípios abrangidos por decreto estadual que reconheça estado de calamidade pública.

Com efeito, o Governo do Estado de São Paulo, por meio do Decreto nº 64.879, de 20 de março de 2020, reconheceu o estado de calamidade pública, decorrente da pandemia do COVID-19, com alcance a todos os municípios paulistas.

A Portaria nº 12/2012 do Ministério da Fazenda (sucedido pelo atual Ministério da Economia), autoriza a impetrante proceder ao recolhimento de tributos federais na forma almejada nestes autos, in verbis:

“O MINISTRO DE ESTADO DA FAZENDA, no uso das atribuições que lhe conferem os incisos II e IV do parágrafo único do art. 87 da Constituição Federal, e tendo em vista o disposto no art. 66 da Lei nº 7.450, de 23 de dezembro de 1985, e no art. 67 da Lei nº 9.784, de 29 de janeiro de 1999, resolve:

Art. 1º As datas de vencimento de tributos federais administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil (RFB), devidos pelos sujeitos passivos domiciliados nos municípios abrangidos por decreto estadual que tenha reconhecido estado de calamidade pública, ficam prorrogadas para o último dia útil do 3º (terceiro) mês subsequente.

§ 1º O disposto no caput aplica-se ao mês da ocorrência do evento que ensejou a decretação do estado de calamidade pública e ao mês subsequente.

§ 2º A prorrogação do prazo a que se refere o caput não implica direito à restituição de quantias eventualmente já recolhidas.

§ 3º O disposto neste artigo aplica-se também às datas de vencimento das parcelas de débitos objeto de parcelamento concedido pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional (PGFN) e pela RFB.

Art. 2º Fica suspenso, até o último dia útil do 3º (terceiro) mês subsequente, o prazo para a prática de atos processuais no âmbito da RFB e da PGFN pelos sujeitos passivos domiciliados nos municípios de que trata o art. 1º.

Parágrafo único. A suspensão do prazo de que trata este artigo terá como termo inicial o 1º (primeiro) dia do evento que ensejou a decretação do estado de calamidade pública.

Art. 3º A RFB e a PGFN expedirão, nos limites de suas competências, os atos necessários para a implementação do disposto nesta Portaria, inclusive a definição dos municípios a que se refere o art. 1º.

Art. 4º Esta Portaria entra em vigor na data de sua publicação”

(grifei)

A legislação é clara e, em tese, imune a dúvidas, não se podendo presumir que as autoridades tributárias efetuem atos de lançamento e cobrança contra literal disposição de norma em vigor. Porém, já circulam na imprensa notícias de que o fisco federal estaria impondo resistência à observância da norma em testilha, o que, por conseguinte, faz-me considerar presente o interesse de agir, sendo certo que vários outros contribuintes estão vindo ao Poder Judiciário para garantir o direito vindicado sem correr o risco de eventual e futura imposição de penalidade fiscal.

Reconheço também a presença do periculum in mora, na medida em que o não deferimento da ordem liminar nesse momento certamente sujeitará a impetrante a dificuldades financeiras ainda mais graves do que as atuais, não se podendo ignorar que o estado de calamidade pública foi decretado no âmbito do Estado de São Paulo justamente porque a epidemia do COVID-19 está, de modo notório e irrefutável, gerando um reflexo negativo de enorme proporção. O alívio fiscal, portanto, justamente porque previsto em legislação pertinente, é direito da impetrante.

Isto posto, com esteio no art. 7º, III, da Lei 12.016/2009, DEFIRO A MEDIDA LIMINAR para determinar a suspensão de exigibilidade de quaisquer tributos federais devidos pela impetrante, desde a entrada em vigor do Decreto nº 64.879/2020 do Estado de São Paulo até o último dia útil do terceiro mês subsequente ao das respectivas datas de vencimento originais, abstendo-se a parte impetrada da prática de qualquer ato tendente à cobrança desses débitos fiscais durante esse período, inclusive no que tange à aplicação de acréscimos legais (juros e multa).

Notifique-se a parte impetrada, dando-lhe ciência desta decisão, bem como para que preste as informações pertinentes, no prazo de 10 (dez) dias.

Dê-se ciência ao Órgão de representação judicial da União, nos termos do art. 7º da Lei nº 12.016/2009.

Tendo em vista o regime excepcional adotado pela Justiça Federal da 3ª Região por força das Portarias Conjuntas PRES/GABPRES nº 1/2020, PRES/CORE nº 2/2020, e PRES/CORE nº 3/2020, o mandado de intimação deverá ser cumprimento pela CEUNI conforme art. 1º, caput, da Ordem de Serviço DFORSF nº 10/2020.

Proceda a Secretaria da Vara o quanto determinado pela Portaria CNJ nº 57/2020, conforme despacho GAB10-5636576, exarado no processo SEI nº 0010313-56.2020.4.03.8000.

Oportunamente, observada a suspensão dos prazos processuais determinada pelo art. 3º da Portaria Conjunta PRES/CORE nº 3/2020, abra-se vista ao Ministério Público Federal para manifestação.

Decorrido o prazo para intervenção ministerial, venham conclusos para prolação de sentença.

Publique-se. Intime-se. Cumpra-se, com urgência.”

Alega a agravante, em síntese, a inaplicabilidade da Portaria MF nº 12, de 20 de janeiro de 2012, ao caso dos autos, a impossibilidade de aplicação analógica da Portaria n. 360 da Secretaria da RFB, a inexistência de previsão legal para a suspensão da exigibilidade de crédito ou para concessão de moratória.

Pugna pela atribuição de efeito suspensivo ao recurso.

Decido.

O Mandado de Segurança, previsto no art. 5º, LXIX e LXX da Constituição da República, e disciplinado pela Lei nº 12.016/2009, busca proteger direito "líquido e certo" não amparado por *habeas corpus* ou *habeas data*, quando o responsável pela ilegalidade ou abuso de poder for autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do poder público.

Ainda que certamente seja urgente e preocupante a situação enfrentada no Brasil diante do avanço da pandemia causada pelo COVID-19, com inegáveis prejuízos nas esferas de particulares (pessoas físicas, pessoas jurídicas, universalidades e entes despersonalizados) e de entes estatais, sobretudo com danos humanitários expressivos, é inafastável a constatação de que a postulação da impetrante não tem respaldo legal, daí porque não há violação a direito líquido e certo amparada pela via mandamental.

Embora louvável a tentativa de auxílio àqueles responsáveis pela atividade econômica e pela manutenção de empregos, a legislação invocada na argumentação formulada pelo contribuinte não guarda relação direta com a situação descrita nos autos. O mesmo pode ser dito quanto às medidas concedidas pelo E.STF nas ACO 3363 e 3365, em situações distintas da presente, discutindo-se, naqueles casos, a dívida pública de Entes da Federação.

A Portaria do Ministério da Fazenda nº 12, de 20/01/2012, destina-se à situação diferente da discutida nos autos, porque os atuais quadros de crescente gravidade envolvendo vidas humanas não têm parâmetros anteriores na história recente, dando contornos muito mais complexos e abrangentes às responsabilidades da sociedade e do Estado. Essa Portaria MF nº 12/2012 cuida da regularização da situação de contribuintes localizados em municípios específicos, envolvidos em situações particulares derivadas de fatalidades como enchentes e desmoronamentos, o que evidencia a inaplicabilidade desse ato normativo para o diferimento de tributos em razão da pandemia causada pelo COVID-19 (notadamente por conta do caráter global, que exige esforços muito superiores de todo setor privado e do setor público em seus múltiplos espaços subnacionais).

Em que pese a atuação diária dos poderes públicos no enfrentamento da questão, mediante complexas análises do problema e de medidas de enfrentamento da crise instaurada, especialmente sob os pontos de vista da saúde e da economia, ainda não consta normatização permitindo a ampla postergação pretendida quanto aos tributos indicados pelo sujeito passivo.

Cabe ao titular da competência normativa federal decidir pela postergação do prazo de cumprimento de obrigações tributárias (principais e acessórias), como foi o caso da Medida Provisória nº 927, de 20/03/2020 (no tocante ao FGTS), e da Portaria do Ministério da Economia nº 139, de 03/04/2020 (pertinente a contribuições previdenciárias, PIS e COFINS), na extensão estabelecida pelo respetivo diploma normativo (em relação aos quais inexistiu interesse de agir, por óbvio).

De um lado, a via mandamental eleita não serve para a provocação da atividade legislativa, mas de outro lado, eventual inércia do Poder Público quanto às obrigações tributárias no período emergencial pode se converter em violação concreta das prerrogativas de contribuintes afetados de múltiplas maneiras pelos efeitos da pandemia. Porém, existindo atos normativos mensurando prorrogações de prazo no cumprimento de obrigações tributárias, no contexto extraordinário no qual se encontra a realidade brasileira, o Poder Judiciário deve respeitar o exercício da discricionariedade nos moldes positivados pelo titular da competência normativa.

Em suma, é atribuição do titular da competência normativa a função discricionária de avaliação do impacto socioeconômico das medidas adotadas e das necessidades orçamentárias destinadas à correta atuação estatal, inclusive com o fim de inibir o avanço da doença e atender às necessidades mínimas de sobrevivência da população. Nesse contexto, o controle judicial somente é possível em casos de manifesta ou objetiva violação da discricionariedade judicial, o que não resta configurado pelo que consta dos autos.

Por fim, anoto que, nesse período extraordinário, os imperativos do Estado de Direito devem ser ainda mais realçados, para que o ordenamento jurídico não seja fragmentado por pretensões que desorganizam os propósitos de igualdade vistos pelo conjunto de necessidades emergentes da sociedade e do Estado.

Ante o exposto, **DEFIRO** o pedido de atribuição de efeito suspensivo ao recurso.

Comunique-se o Juízo a quo.

Dê a Subsecretaria cumprimento ao disposto no artigo 1.019, inc. II, do CPC.

Vista ao Ministério Público Federal.

P.I.

São Paulo, 14 de abril de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008088-19.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
PROCURADOR: CLAUDIA REGINA GARCIA DE LIMA
Advogado do(a) AGRAVANTE: CLAUDIA REGINA GARCIA DE LIMA - SP280654-A
AGRAVADO: MERCANTIL DE MOVEIS CASA VERDE EIRELI
Advogado do(a) AGRAVADO: MARCIO CESAR COSTA - SP125483
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos.

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto pela **UNIÃO FEDERAL** contra decisão proferida nos autos do **mandado de segurança** impetrado por **MERCANTIL DE MOVEIS CASA VERDE EIRELI**.

A decisão agravada foi proferida nos seguintes termos:

“Trata-se de pedido de liminar em mandado de segurança impetrado por MERCANTIL DE MÓVEIS CASA VERDE EIRELI, abrangendo a matriz e todas as filiais descritas na exordial, em face do Sr. Delegado da Receita Federal do Brasil em São José do Rio Preto e do Procurador-Chefe da Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional, Seção de São José do Rio Preto/SP, visando à suspensão do prazo para o recolhimento de contribuições incidentes sobre a folha de pagamentos (INSS, RAT, SESC, SENAC, SENAI, SESI, SEBRAE, Salário-Educação e INCRA) e de parcelamentos de tributos federais, anteriormente firmados, de acordo com previsão estampada na Portaria MF 12/2012, que considera aplicável ao caso.

Em síntese, alega que, em razão da pandemia relacionada ao coronavírus, seria imperiosa a aplicação das disposições contidas na Portaria MF nº 12/2020, prevendo que, em situações de calamidade pública decretadas oficialmente por Estados-Membros, os contribuintes domiciliados em Municípios abrangidos por tais Estados devem ser beneficiados com a prorrogação dos prazos de vencimento de tributos federais administrados pela Receita Federal do Brasil.

Assevera que, não obstante tenha sido oficializado o estado de calamidade pública no Estado de São Paulo através do Decreto nº 64.879, de 20 de março de 2020, os impetrados estariam se omitindo, deixando de expedir os atos normativos necessários para a aplicação do benefício.

Por fim, afirma a requerente que será frontalmente atingida pelo desaquecimento da economia e que considera premente o deferimento da medida propugnada, para evitar prejuízos irreparáveis à sua saúde financeira.

Com a inicial foram juntados documentos.

É o relatório do essencial.

Decido.

Em sede de cognição sumária, considero plausíveis os fundamentos apresentados pela parte impetrante em seu pedido de liminar.

De fato, a Portaria MF nº 12, de 20 de janeiro de 2012 (publicada no D.O.U. DE 24/01/2012), estabelece a possibilidade de prorrogação do pagamento de tributos federais em favor dos sujeitos passivos domiciliados em municípios abrangidos por decreto estadual que tenha reconhecido o estado de calamidade pública, assim dispendo:

“Prorroga o prazo para pagamento de tributos federais, inclusive quando objeto de parcelamento, e suspende o prazo para a prática de atos processuais no âmbito da Secretaria da Receita Federal do Brasil (RFB) e da Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional (PGFN), na situação que especifica.

O MINISTRO DE ESTADO DA FAZENDA, no uso das atribuições que lhe conferem os incisos II e IV do parágrafo único do art. 87 da Constituição Federal, e tendo em vista o disposto no art. 66 da Lei nº 7.450, de 23 de dezembro de 1985, e no art. 67 da Lei nº 9.784, de 29 de janeiro de 1999, resolve:

Art. 1º As datas de vencimento de tributos federais administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil (RFB), devidos pelos sujeitos passivos domiciliados nos municípios abrangidos por decreto estadual que tenha reconhecido estado de calamidade pública, ficam prorrogadas para o último dia útil do 3º (terceiro) mês subsequente.

§ 1º O disposto no caput aplica-se ao mês da ocorrência do evento que ensejou a decretação do estado de calamidade pública e ao mês subsequente.

§ 2º A prorrogação do prazo a que se refere o caput não implica direito à restituição de quantias eventualmente já recolhidas.

§ 3º O disposto neste artigo aplica-se também às datas de vencimento das parcelas de débitos objeto de parcelamento concedido pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional (PGFN) e pela RFB.

Art. 2º Fica suspenso, até o último dia útil do 3º (terceiro) mês subsequente, o prazo para a prática de atos processuais no âmbito da RFB e da PGFN pelos sujeitos passivos domiciliados nos municípios de que trata o art. 1º.

Parágrafo único. A suspensão do prazo de que trata este artigo terá como termo inicial o 1º (primeiro) dia do evento que ensejou a decretação do estado de calamidade pública.

Art. 3º A RFB e a PGFN expedirão, nos limites de suas competências, os atos necessários para a implementação do disposto nesta Portaria, inclusive a definição dos municípios a que se refere o art. 1º.

Art. 4º Esta Portaria entra em vigor na data de sua publicação.” (DESTAQUEI)

Numa análise preliminar reservada para o atual momento processual, entendo que tal norma estabelece diretrizes em caráter genérico, autorizando a sua aplicação para casos futuros e indeterminados, que se enquadrem em seus requisitos, não se restringindo a fatos ou momentos específicos da época em que foi editada.

As contribuições indicadas na exordial estão inseridas no conceito de tributo e sua fiscalização e arrecadação competem à Receita Federal do Brasil, assim como os parcelamentos de débitos inscritos em dívida ativa da União são administrados pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional.

De outro lado, sabidamente, no Estado de São Paulo, em razão da pandemia relativa ao coronavírus, foi promulgado o Decreto nº 64.879, de 20 de março de 2020, reconhecendo, em seu art. 1º, “o estado de calamidade pública, decorrente da pandemia do COVID-19, que atinge o Estado de São Paulo, e dispõe sobre medidas adicionais para enfrenta-lo” (destaquei).

Diante de tal quadro, é imperioso o reconhecimento de que a prorrogação prevista no art. 1º da Portaria MF nº 12, de 20 de janeiro de 2012, bem como as demais benesses contidas em tal norma, se aplicam ao caso concreto.

Considero despicenda a formal indicação dos municípios abrangidos pela benesse fiscal acima (previsão contida no art. 3º da Portaria 12/2012), na medida em que o próprio art. 1º de tal norma estabelece sua aplicação aos entes abrangidos pelo decreto de calamidade pública, não fazendo distinção de qualquer espécie, razão pela qual não vejo motivos para eventual exclusão do município sede da requerente, eis que também abrangido pelo decreto estadual de calamidade e porque, de fato, está suportando os efeitos da aludida crise mundial, não sendo razoável pensar em ulterior restrição por parte da Receita Federal do Brasil ou da Procuradoria Geral da Fazenda Nacional - que seria, obviamente, indevida.

Como até o momento os atos necessários para a implementação dos benefícios em questão, na dicção do art. 3º da portaria em comento, não foram expedidos pelos órgãos competentes (Receita Federal do Brasil e Procuradoria Geral da Fazenda Nacional) – o que, diante da crise que se avizinha, representa flagrante ofensa ao princípio da razoabilidade -, tenho como efetivamente caracterizada a abusiva omissão propalada na exordial, a recomendar o acolhimento do pleito formulado in limine.

Pelo que depreendo, a omissão em foco tem aptidão para causar prejuízos de difícil reparação à requerente, na medida em que a moratória estabelecida pela Portaria MF 12/2012, em tempos de calamidade pública, como o presente, destina-se a garantir um fôlego financeiro mínimo para que a empresa possa se adequar às dificuldades vindouras, decorrentes de uma situação de extrema gravidade, pela qual praticamente todas as atividades empresariais passarão, inexoravelmente - aliás, já estão passando, pelo que noticiam os meios de comunicação - com a abrupta diminuição da demanda, sendo extremamente importante a imediata vigência das medidas em foco, como forma de salvaguardar a própria existência da empresa, evitando-se o colapso total, que virá acompanhado de desemprego e de prejuízos de difícil reparação, com consequências nefastas para a comunidade local.

Sendo assim, concluo que a medida ora propugnada reveste-se dos requisitos de plausibilidade e urgência, razão pela qual, pelos fundamentos já apresentados, DEFIRO O PEDIDO DE LIMINAR, para permitir à requerente (matriz e filiais elencadas nos autos), no tocante às contribuições e parcelamentos indicados na exordial, a imediata aplicação das disposições contidas na Portaria MF nº 12, de 20 de janeiro de 2012, independentemente da expedição de novos atos para a sua regulamentação, durante o período em que vigorar o estado de calamidade pública no Estado de São Paulo, com a ressalva de que deverá observar com rigor os precisos contornos estabelecidos no texto em referência (notadamente, art. 1º e seus §§), sob pena de responder por eventuais excessos.

Em caráter de urgência, se possível pela via eletrônica: notifiquem-se as autoridades impetradas para que apresentem suas informações, no prazo impostergável de 15 (quinze) dias; cumpra-se o disposto no art. 7º, inciso II, da Lei nº 12.016/2009.

Providencie a Secretaria o cumprimento das disposições contidas nos arts. 3º e 4º da Portaria nº 57, de 20 de março de 2020, da Presidência do CNJ.

Na sequência, encaminhem-se os autos ao Ministério Público Federal e, oportunamente, venham conclusos para prolação de sentença.

Intimem-se."

Alega a agravante, em síntese, que o diferimento do prazo para o pagamento de tributos é matéria reservada à lei. Sustenta, ainda, a inaplicabilidade da Portaria MF nº 12, de 20 de janeiro de 2012, ao caso dos autos, a impossibilidade de aplicação analógica da Portaria n. 360 da Secretaria da RFB e a impossibilidade de aplicação da IN RFB 1243/2012 quanto às obrigações tributárias acessórias. No mais, discorre sobre as decisões cautelares proferidas nas ACOs 3363 e 3365 e acerca das medidas já adotadas pelo Poder Público Federal em decorrência da Pandemia do COVID 19.

Pugna pela atribuição de efeito suspensivo ao recurso.

Decido.

O Mandado de Segurança, previsto no art. 5º, LXIX e LXX da Constituição da República, e disciplinado pela Lei nº 12.016/2009, busca proteger direito "líquido e certo" não amparado por *habeas corpus* ou *habeas data*, quando o responsável pela ilegalidade ou abuso de poder for autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do poder público.

Ainda que certamente seja urgente e preocupante a situação enfrentada no Brasil diante do avanço da pandemia causada pelo COVID-19, com inegáveis prejuízos nas esferas de particulares (pessoas físicas, pessoas jurídicas, universalidades e entes despersonalizados) e de entes estatais, sobretudo com danos humanitários expressivos, é inafastável a constatação de que a postulação da impetrante não tem respaldo legal, daí porque não há violação a direito líquido e certo amparada pela via mandamental.

Embora louvável a tentativa de auxílio àqueles responsáveis pela atividade econômica e pela manutenção de empregos, a legislação invocada na argumentação formulada pelo contribuinte não guarda relação direta com a situação descrita nos autos. O mesmo pode ser dito quanto às medidas concedidas pelo E.STF nas ACO 3363 e 3365, em situações distintas da presente, discutindo-se, naqueles casos, a dívida pública de Entes da Federação.

A Portaria do Ministério da Fazenda nº 12, de 20/01/2012, destina-se à situação diferente da discutida nos autos, porque os atuais quadros de crescente gravidade envolvendo vidas humanas não têm parâmetros anteriores na história recente, dando contornos muito mais complexos e abrangentes às responsabilidades da sociedade e do Estado. Essa Portaria MF nº 12/2012 cuida da regularização da situação de contribuintes localizados em municípios específicos, envolvidos em situações particulares derivadas de fatalidades como enchentes e desmoronamentos, o que evidencia a inaplicabilidade desse ato normativo para o diferimento de tributos em razão da pandemia causada pelo COVID-19 (notadamente por conta do caráter global, que exige esforços muito superiores de todo setor privado e do setor público em seus múltiplos espaços subnacionais).

Em que pese a atuação diária dos poderes públicos no enfrentamento da questão, mediante complexas análises do problema e de medidas de enfrentamento da crise instaurada, especialmente sob os pontos de vista da saúde e da economia, ainda não consta normatização permitindo a ampla postergação pretendida quanto aos tributos indicados pelo sujeito passivo.

Cabe ao titular da competência normativa federal decidir pela postergação do prazo de cumprimento de obrigações tributárias (principais e acessórias), como foi o caso da Medida Provisória nº 927, de 20/03/2020 (no tocante ao FGTS), e da Portaria do Ministério da Economia nº 139, de 03/04/2020 (pertinente a contribuições previdenciárias, PIS e COFINS), na extensão estabelecida pelo respetivo diploma normativo (em relação aos quais inexistiu interesse de agir, por óbvio).

De um lado, a via mandamental eleita não serve para a provocação da atividade legislativa, mas de outro lado, eventual inércia do Poder Público quanto às obrigações tributárias no período emergencial pode se converter em violação concreta das prerrogativas de contribuintes afetados de múltiplas maneiras pelos efeitos da pandemia. Porém, existindo atos normativos mensurando prorrogações de prazo no cumprimento de obrigações tributárias, no contexto extraordinário no qual se encontra a realidade brasileira, o Poder Judiciário deve respeitar o exercício da discricionariedade nos moldes positivados pelo titular da competência normativa.

Em suma, é atribuição do titular da competência normativa a função discricionária de avaliação do impacto socioeconômico das medidas adotadas e das necessidades orçamentárias destinadas à correta atuação estatal, inclusive com o fim de inibir o avanço da doença e atender às necessidades mínimas de sobrevivência da população. Nesse contexto, o controle judicial somente é possível em casos de manifesta ou objetiva violação da discricionariedade judicial, o que não resta configurado pelo que consta dos autos.

Por fim, anoto que, nesse período extraordinário, os imperativos do Estado de Direito devem ser ainda mais realçados, para que o ordenamento jurídico não seja fragmentado por pretensões que desorganizam os propósitos de igualdade vistos pelo conjunto de necessidades emergentes da sociedade e do Estado.

Ante o exposto, **DEFIRO** o pedido de atribuição de efeito suspensivo ao recurso.

Comunique-se o Juízo a quo.

Dê a Subsecretaria cumprimento ao disposto no artigo 1.019, inc. II, do CPC.

Vista ao Ministério Público Federal.

P.I.

São Paulo, 14 de abril de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007497-57.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

PROCURADOR: CLAUDIA REGINA GARCIA DE LIMA

Advogado do(a) AGRAVANTE: CLAUDIA REGINA GARCIA DE LIMA - SP280654-A

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto pela **UNIÃO FEDERAL** contra decisão proferida nos autos do **mandado de segurança** impetrado pela **MPTFIOS E CABOS ESPECIAIS LTDA.**

A decisão agravada foi proferida nos seguintes termos:

“Trata-se de pedido liminar em mandado de segurança, no qual a impetrante pede seja-lhe assegurada, no âmbito de seu estabelecimento sede e de todas as suas filiais, a prorrogação das datas de vencimento de todos tributos federais administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil – SRFB, devidos pelos sujeitos passivos domiciliados nos municípios abrangidos por decreto estadual que tenha reconhecido estado de calamidade pública, ficando prorrogadas para o último dia útil do 3º (terceiro) mês subsequente.

Aduz que é contribuinte de diversos tributos administrados pela SRFB e que, em razão da notória condição de emergência de saúde pública enfrentada pelo Brasil (pandemia da COVID-19), vem tendo sua situação financeira diretamente afetada pelo cancelamento de vendas, atraso de pagamentos dos clientes, baixa produtividade, despesas imprevisíveis para fazer frente à segurança dos empregados que precisam permanecer no trabalho, etc.

Sustenta que, ao deixar de expedir os atos necessários à implementação do disposto no artigo 1º da Portaria MF n. 12/2012, a autoridade impetrada incorre em omissão violadora de seu direito líquido e certo de ter as datas de vencimento dos tributos federais prorrogadas.

É o relatório do necessário. DECIDO.

Na análise perfunctória que ora cabe, verifico que estão presentes os requisitos necessários ao deferimento do pedido liminar formulado pela parte impetrante.

A norma do art. 1º da Portaria MF referida é clara a respeito da prorrogação de prazo para recolhimento dos tributos, na presente situação.

Além do Decreto Estadual/SP n. 64.879, de 20/03/2020, a situação de calamidade pública foi reconhecida também no âmbito federal, com flexibilização do cumprimento de metas fiscais.

Embora a Portaria em questão não mencione calamidade pública nacional, não me parece, nesta abordagem inicial do processo, que a abrangência maior do motivo da decretação estadual seja impeditivo para a incidência da norma tributária.

A prorrogação das datas de vencimento de tributos federais administrados pela SRFB impõe ato administrativo vinculado à RFB e/ou PGFN, conforme determinação do artigo 3º da Portaria MF n. 12/2012.

Ante o exposto, DEFIRO A MEDIDA LIMINAR para determinar a prorrogação do vencimento dos tributos federais administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil ao último dia útil do terceiro mês subsequente ao presente mês, para o estabelecimento sede e filiais da impetrante, caso a prorrogação já não esteja implementada pela autoridade impetrada.

Deverá a impetrante, no prazo de 15 (quinze) dias, adequar o valor da causa ao benefício econômico pretendido e, no mesmo prazo, comprovar o recolhimento da diferença das custas processuais.

Sem prejuízo, intime-se a autoridade impetrada, para cumprimento, com urgência.

Cumprida a determinação para a impetrante, referente ao valor da causa e recolhimento de custas, notifique-se a autoridade impetrada para que preste informações no prazo de 10 (dez) dias.

Dê-se ciência do feito ao órgão de representação judicial da autoridade impetrada.

Com as informações, dê-se vista do feito ao MPF.

Por fim, façam-se os autos conclusos para sentença.

Intime-se.”

Alega a agravante, em síntese, a inaplicabilidade da Portaria MF nº 12, de 20 de janeiro de 2012, ao caso dos autos, e a impossibilidade de aplicação analógica da Portaria n. 360 da Secretaria da RFB. Discorreu sobre as medidas já adotadas pelo Poder Público Federal em decorrência da Pandemia do COVID 19.

Pugna pela atribuição de efeito suspensivo ao recurso.

Decido.

O Mandado de Segurança, previsto no art. 5º, LXIX e LXX da Constituição da República, e disciplinado pela Lei nº 12.016/2009, busca proteger direito "líquido e certo" não amparado por *habeas corpus* ou *habeas data*, quando o responsável pela ilegalidade ou abuso de poder for autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do poder público.

Ainda que certamente seja urgente e preocupante a situação enfrentada no Brasil diante do avanço da pandemia causada pelo COVID-19, com inegáveis prejuízos nas esferas de particulares (pessoas físicas, pessoas jurídicas, universalidades e entes despersonalizados) e de entes estatais, sobretudo com danos humanitários expressivos, é inafastável a constatação de que a postulação da impetrante não tem respaldo legal, daí porque não há violação a direito líquido e certo amparada pela via mandamental.

Embora louvável a tentativa de auxílio àqueles responsáveis pela atividade econômica e pela manutenção de empregos, a legislação invocada na argumentação formulada pelo contribuinte não guarda relação direta com a situação descrita nos autos. O mesmo pode ser dito quanto às medidas concedidas pelo E.STF nas ACO 3363 e 3365, em situações distintas da presente, discutindo-se, naqueles casos, a dívida pública de Entes da Federação.

A Portaria do Ministério da Fazenda nº 12, de 20/01/2012, destina-se à situação diferente da discutida nos autos, porque os atuais quadros de crescente gravidade envolvendo vidas humanas não têm parâmetros anteriores na história recente, dando contornos muito mais complexos e abrangentes às responsabilidades da sociedade e do Estado. Essa Portaria MF nº 12/2012 cuida da regularização da situação de contribuintes localizados em municípios específicos, envolvidos em situações particulares derivadas de fatalidades como enchentes e desmoronamentos, o que evidencia a inaplicabilidade desse ato normativo para o diferimento de tributos em razão da pandemia causada pelo COVID-19 (notadamente por conta do caráter global, que exige esforços muito superiores de todo setor privado e do setor público em seus múltiplos espaços subnacionais).

Em que pese a atuação diária dos poderes públicos no enfrentamento da questão, mediante complexas análises do problema e de medidas de enfrentamento da crise instaurada, especialmente sob os pontos de vista da saúde e da economia, ainda não consta normatização permitindo a ampla postergação pretendida quanto aos tributos indicados pelo sujeito passivo.

Cabe ao titular da competência normativa federal decidir pela postergação do prazo de cumprimento de obrigações tributárias (principais e acessórias), como foi o caso da Medida Provisória nº 927, de 20/03/2020 (no tocante ao FGTS), e da Portaria do Ministério da Economia nº 139, de 03/04/2020 (pertinente a contribuições previdenciárias, PIS e COFINS), na extensão estabelecida pelo respetivo diploma normativo (em relação aos quais inexistiu interesse de agir, por óbvio).

De um lado, a via mandamental eleita não serve para a provocação da atividade legislativa, mas de outro lado, eventual inércia do Poder Público quanto às obrigações tributárias no período emergencial pode se converter em violação concreta das prerrogativas de contribuintes afetados de múltiplas maneiras pelos efeitos da pandemia. Porém, existindo atos normativos mensurando prorrogações de prazo no cumprimento de obrigações tributárias, no contexto extraordinário no qual se encontra a realidade brasileira, o Poder Judiciário deve respeitar o exercício da discricionariedade nos moldes positivados pelo titular da competência normativa.

Em suma, é atribuição do titular da competência normativa a função discricionária de avaliação do impacto socioeconômico das medidas adotadas e das necessidades orçamentárias destinadas à correta atuação estatal, inclusive com o fim de inibir o avanço da doença e atender às necessidades mínimas de sobrevivência da população. Nesse contexto, o controle judicial somente é possível em casos de manifesta ou objetiva violação da discricionariedade judicial, o que não resta configurado pelo que consta dos autos.

Por fim, anoto que, nesse período extraordinário, os imperativos do Estado de Direito devem ser ainda mais realçados, para que o ordenamento jurídico não seja fragmentado por pretensões que desorganizam os propósitos de igualdade vistos pelo conjunto de necessidades emergentes da sociedade e do Estado.

Ante o exposto, **DEFIRO** o pedido de atribuição de efeito suspensivo ao recurso.

Comunique-se o Juízo a quo.

Dê a Subsecretaria cumprimento ao disposto no artigo 1.019, inc. II, do CPC.

Vista ao Ministério Público Federal.

P.I.

São Paulo, 14 de abril de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008262-28.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO

AGRAVANTE: SPORTSMAX COMERCIO DE ARTIGOS ESPORTIVOS LTDA.

Advogados do(a) AGRAVANTE: FREDERICO SANTIAGO LOUREIRO DE OLIVEIRA - SP182592-A, LUIZ GUSTAVO RODELLI SIMIONATO - SP223795-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos.

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto por **SPORTSMAX COMERCIO DE ARTIGOS ESPORTIVOS LTDA** contra decisão proferida nos autos da execução fiscal que lhe é movida pela **UNIÃO FEDERAL**.

A decisão agravada foi proferida nos seguintes termos:

“Mantenho a decisão embargada pelos seus próprios fundamentos, vez que as restrições determinadas não impõem expropriação de bens da empresa executada, em recuperação judicial, sendo que eventual alienação dos bens penhorados será de responsabilidade exclusiva do Juízo da recuperação.

Cumpra-se o quanto determinado.

Intimem-se.”

A decisão mencionada na decisão agravada, por sua vez, fora proferida nos seguintes termos:

“Requer o executado, em razão de estar passando por processo de recuperação judicial, a suspensão de todos os atos executórios no presente feito.

A Fazenda Nacional, instada, não se manifestou.

Neste sentido, A Segunda Seção do E. STJ, decidiu que “O prosseguimento da execução fiscal e eventuais embargos, na forma do art. 6º, § 7º, da Lei 11.101/05, deverá se dar perante o juízo competente, ao qual caberão todos os atos processuais, inclusive a ordem de citação e penhora, exceto apreensão e alienação de bens (AgRg no CC n. 81.922/RJ, Relatora Ministra MARIA ISABEL GALOTTI, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 25/2/2016, DJe 4/3/2016). (grifei)

A penhora por meio do BACENJUD acarretaria na expropriação dos bens diante da suspensão da execução.

Em razão das diligências encetadas pela Exequente no sentido de localizar bens de propriedade do Executado, de modo a saldar a execução terem restado infrutíferas, determino que se proceda à restrição eletrônica, até o limite da quantia executada, por meio do sistema RENAJUD, bem como indisponibilidade por meio do sistema ARISP.

Assim em admissão de recurso especial, qualificando o tema como representativo de controvérsia, suspendendo ao andamento dos processos em tramite e aguardando-se a solução dos representativos da controvérsia (tema repetitivo 987), determino o sobrestamento do feito.

Arquivem-se os autos sem baixa na distribuição.

Na hipótese de manifestação do Exequente requerendo prazo, sem pedido de efetiva continuidade da execução, o mesmo fica deferido, independentemente de novo despacho e vista, devendo os autos permanecer no arquivo, aguardando-se eventual continuidade da execução.

Intime-se.” (sem destaques no original)

Alega a agravante, em síntese, que se encontra em recuperação judicial (processo nº 1017601-28.2019.8.26.0554, 9ª Vara Cível da Comarca de Santo André). Não pode dispor de seus ativos para garantia de um único débito fiscal, sob pena de inviabilidade de cumprimento de sua recuperação judicial e a decretação de sua falência. Destaca a discussão corrente no Tema 987 do STJ, tendo sido determinada a suspensão de todos os processos, em âmbito nacional, que envolvam discussão acerca da possibilidade da prática de atos constitutivo em face de empresa em recuperação judicial, em sede de execução fiscal. Apesar disso, o MM. Juízo de origem determinou, de ofício, a efetivação de restrições patrimoniais em desfavor da agravante, em desrespeito à determinação do STJ, devendo a decisão ser reformada.

Pugna pela concessão de efeito suspensivo ativo ao recurso.

Decido.

Os argumentos da agravante comportam acolhimento.

Com efeito, os REsp n. 1.694.261/SP e 1.694.316/SP foram selecionados como representativos de controvérsia, na forma do art. 1.036, § 1º, do CPC/15, tendo por objeto a "Possibilidade da prática de atos constritivos, em face de empresa em recuperação judicial, em sede de execução fiscal de dívida tributária e não tributária" (**Tema 987, STJ**). Houve determinação de suspensão nacional de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos (Art. 1.037, II, CPC), conforme acórdão publicado no DJe de 27/02/2018.

O processamento da recuperação judicial da requerente foi deferido em 21/08/2019 (N. 129658478 - Pág. 40 a 42). A situação dos autos amolda-se, portanto, à determinação de suspensão mencionada no parágrafo anterior.

Neste contexto, há de se reconhecer que as medidas determinadas de ofício pelo Juízo de origem - restrição eletrônica por meio do sistema RENAJUD e indisponibilidade de bens por meio do sistema ARISP – configuram, sem sombra de dúvida, medidas constritivas, sendo vedada, no presente momento, sua adoção.

Frise-se que a suspensão determinada pelo E.STJ é ampla e seu teor não permite o entendimento adotado na decisão agravada, de que as medidas determinadas, por não envolverem expropriação de bens da executada, não configurariam atos constritivos.

Sobre o assunto, confira-se:

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PENHORA NO ROSTO DOS AUTOS DE RECUPERAÇÃO JUDICIAL. SUSPENSÃO DOS ATOS CONSTRITIVOS. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. SUSPENSÃO DO TRÂMITE DAS DEMANDAS PENDENTES. RECURSO PROVIDO. 1. A questão relacionada à possibilidade de serem praticados atos constritivos no patrimônio de sociedade em recuperação judicial é representativa de controvérsia e está afetada ao Tema 987 do Superior Tribunal de Justiça, nestes termos: "possibilidade da prática de atos constritivos, em face de empresa em recuperação judicial, em sede de execução fiscal". 2. O atual posicionamento jurisprudencial vai no sentido da impossibilidade da prática de atos constritivos sobre bens de empresa em recuperação judicial, não se depreendendo nenhuma ressalva em relação à origem do crédito tributário. Precedente. 3. A recuperação judicial é instituto diverso da falência, alinhando-se ao princípio da preservação da entidade empresarial. O artigo 187 do Código Tributário Nacional expressamente exclui a cobrança judicial do crédito tributário do concurso de credores em recuperação judicial, o que se coaduna com o artigo 41 da Lei nº 11.101/2005, mediante o qual se vê que a Fazenda Pública não figura no rol de credores da recuperação judicial. 4. Incabível a penhora no rosto dos autos da recuperação judicial, que se revela como uma tentativa do Fisco de resguardar para si parte dos recursos destinados a saldar dívidas da sociedade recuperanda contraídas com outros credores, legalmente definidos. 5. Agravo de instrumento provido. (TRF3. AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO / SP 5009465-59.2019.4.03.0000. Primeira Turma. Relator: Desembargador Federal Helio Nogueira. Data do Julgamento: 05/12/2019. Data da Publicação/Fonte: e - DJF3 Judicial 1 DATA: 10/12/2019)

"PROCESSUAL CIVIL. DIREITO ADMINISTRATIVO. EXECUÇÃO FISCAL. DEVEDOR EM RECUPERAÇÃO JUDICIAL. PENHORA NO ROSTO DOS AUTOS. SUSPENSÃO. DESPACHO DE SOBRESTAMENTO DO PROCESSO. INCLUSÃO DE TODOS OS ATOS. AGRAVO DE INSTRUMENTO DESPROVIDO. I. Verifica-se que o INMETRO não interpôs agravo de instrumento diretamente contra a decisão de suspensão, sem requerimento anterior de distinção (artigo 1.037, § 8º, § 9º, § 10, I, e § 13, do CPC). Ela o formulou nos embargos de declaração opostos na sequência, rejeitados pelo Juízo de Origem sob o fundamento da inclusão da penhora no rosto dos autos nos limites do recurso especial repetitivo. II. A pretensão recursal não procede. III. A afetação determinada pelo STJ compreende todos os atos constritivos contra devedor em recuperação judicial, nos quais se inclui naturalmente a penhora no rosto dos autos. A questão posta a julgamento é suficientemente ampla, sem que haja espaço para exceções, sob pena de violação dos princípios da segurança jurídica, isonomia e proteção da confiança. IV. Ademais, não se pode dizer que a penhora no rosto dos autos venha despida de potencial desestabilizador da recuperação judicial – razão da suspensão das execuções dos credores. Em caso de alienação de ativos do devedor, o credor poderá exigir que a constrição recaia sobre o produto da venda, em detrimento da destinação já traçada pelo plano ao dinheiro (artigo 860 do CPC). V. Não se trata de um ato construtivo simplesmente garantidor, destituído de maior aplicação prática. Tem potencial para prejudicar a recuperação judicial em curso. VI. Agravo de instrumento a que se nega provimento." (TRF3. AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO / SP. 5027716-62.2018.4.03.0000. Terceira Turma. Relator: Desembargador Federal Antonio Cedenho. Data do Julgamento: 19/12/2019. Data da Publicação/Fonte: e - DJF3 Judicial 1, 09/01/2020).

Ante o exposto, **DEFIRO** o pedido de atribuição de efeito suspensivo ao recurso.

Comunique-se o Juízo a quo.

Dê a Subsecretaria cumprimento ao disposto no artigo 1.019, inc. II, do CPC.

P.I.

São Paulo, 15 de abril de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007774-73.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO

AGRAVANTE: CLEANER MANUTENCAO E PINTURA LTDA

Advogados do(a) AGRAVANTE: SANDRO MARCELO RAFAEL ABUD - SP125992-A, MARCO ANTONIO ROCCATO FERRERONI - SP130827-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos.

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto por **CLEANER MANUTENCAO E PINTURA LTDA** contra decisão proferida nos autos do **mandado de segurança** impetrado contra o **DELEGADO DASECRETARIA DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL/ UNIÃO FEDERAL**.

A decisão agravada foi proferida nos seguintes termos:

“Trata-se de Mandado de Segurança impetrado por CLEANER MANUTENCAO E PINTURA LTDA em face da DELEGADO DA DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL EM SÃO PAULO, objetivando medida liminar inaudita altera pars, para prorrogar as datas de vencimento de todos os tributos federais, incluindo eventuais parcelamentos, administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil (RFB), em especial, mas não apenas, aquele que se vencerá em 31/03/2020, para o último dia útil do 3º (terceiro) mês subsequente, garantindo, ainda, a não incidência de qualquer encargo e/ou penalidade moratória sobre os valores devidos.

Alega que o surgimento e a expansão do Coronavírus (COVID-19) impactou e, continua impactando, financeiramente várias empresas, especialmente, após, a entrada em vigor do Decreto Legislativo nº. 6, de 20 de março de 2.020, o qual reconheceu a ocorrência do estado de calamidade pública, com efeitos até 31 de dezembro de 2.020, nos termos da solicitação do Presidente da República encaminhada por meio da Mensagem nº 93, de 18 de março de 2.020; do Decreto nº. 64.881, de 22 de março de 2.020 (DOC. 02), através do qual, o Governador do Estado de São Paulo, João Agripino da Costa Dória Júnior, determinou quarentena pelo período de 24 de março de 2.020 a 07 de abril de 2.020, e; do Decreto nº. 59.298 de 23 de março de 2.020 (DOC. 03), em que o Prefeito da Cidade de São Paulo, Bruno Covas, suspendeu o atendimento presencial ao público em estabelecimentos comerciais e de prestação de serviço.

Relata ser contribuinte do Imposto de Renda Pessoa Jurídica (IRPJ), dentre outros tributos de competência da União Federal, administrados pela RFB, e de acordo com os documentos de arrecadação trazidos aos presente feito, deverá efetuar o recolhimento dos mencionados tributos até dia 31/03/2020, os quais perfazem a monta total de R\$ 83.134,69 (oitenta e três mil, cento e trinta e quatro reais e sessenta e nove centavos). Desta forma, considerando a decretação de estado de calamidade pública através do Decreto nº 64.879, de 20 de março de 2020 (DOC. 02), entende que deve ser aplicado o disposto na Portaria MF 12, de 20 de janeiro de 2012, a qual dispõe acerca da prorrogação das datas de vencimentos de tributos federais.

Sustenta inércia da RFB e da PGFN em estabelecer a prorrogação do vencimento de tributos autorizada pela Portaria MF nº 12/2012 em caso de calamidade pública.

Atribuiu-se à causa o valor de R\$ 10.000,00.

A inicial veio acompanhada de documentos.

É o breve relatório.

Decido.

Para a concessão da medida liminar, devem estar presentes a relevância do fundamento e a possibilidade de ineficácia da medida, se ao final concedida, pressupostos legais esculpido no artigo 7º, inciso III, da Lei n. 12.016/09.

Deve haver, portanto, elementos sólidos que possibilitem a convicção da probabilidade de existência do direito alegado pelo demandante, além do risco de ineficácia da decisão se concedida somente ao final.

É com enfoque nessas questões, portanto, dentro do breve exame cabível neste momento, que passo à análise da matéria.

A Organização Mundial de Saúde – OMS, em março de 2020, concluiu pela existência de uma pandemia causada pelo coronavírus, denominado coronavirus disease 2019 - COVID-19, classificando-a como uma crise de saúde pública multissetorial, determinando a adoção de medidas urgentes e agressivas para frear a disseminação do vírus, ainda que a sociedade e a economia sofram grandes impactos.

Especificamente, quanto às cidades de São Paulo e Rio de Janeiro, houve recomendação da Sociedade Brasileira de Infectologia no sentido de que fossem adotadas medidas para estimular a restrição de contato social, com fechamento de escolas, faculdades e universidades; interrupção de eventos coletivos; fechamento de bares, restaurantes, dentre outras, para que haja o “achatamento da curva” de transmissão do vírus.

No Estado de São Paulo, diante da necessidade de confinamento, foi editado o Decreto nº 64.881, de 22.03.2020, publicado no DOE de 23.03.2020, decretando a quarentena no contexto da pandemia de COVID-19, no interstício de 24 de março a 07 de abril de 2020, suspendendo o atendimento presencial ao público em estabelecimentos comerciais e prestadores de serviços, especialmente em casas noturnas, shopping centers, galerias e estabelecimentos congêneres, academias e centros de ginástica, ressalvadas as atividades internas; bem como o consumo local em bares, restaurantes, padarias e supermercados, sem prejuízo dos serviços de entrega (delivery) e drive thru.

A Associação Brasileira de Saúde Coletiva, por sua vez, sugeriu um pacote emergencial, para abril e maio 2020, com medidas sanitárias, sociais, econômicas e políticas e recomendou a concessão de incentivos fiscais para empregadores, de modo a evitar demissões e cortes nos salários de trabalhadores domésticos, de pequenas, médias e grandes empresas durante a incidência da pandemia no país.

O Decreto nº 10.282/2020 definiu os serviços públicos e as atividades essenciais, indispensáveis ao atendimento das necessidades inadiáveis da comunidade, assim considerados aqueles que, caso não atendidos, colocam em perigo a sobrevivência, a saúde ou a segurança da população.

Verifica-se, ainda, que a Receita Federal, através da Portaria nº 543 de 20/03/2020, suspendeu o prazo de alguns atos de procedimentos administrativos tributários, até 29/05/2020.

Quanto aos tributos, a Resolução n. 17, de 17.03.2020, do Comitê Executivo de Gestão da Câmara de Comércio Exterior, estabeleceu alíquota zero temporária do Imposto de Importação dos produtos destinados ao combate à pandemia de coronavírus, e a Resolução CGSN n. 152, do Comitê Gestor, prorrogou o prazo para pagamento dos tributos federais no âmbito do Simples Nacional, com vencimento em março, abril e maio de 2020, para vencimento em outubro, novembro e dezembro de 2020, respectivamente.

Neste tocante, as empresas integrantes do regime Simples foram beneficiadas pelo Poder Executivo por um critério de conveniência política, visto ser possível estimular e beneficiar determinados setores da economia, sem que tal opção passe pelo controle do Judiciário.

O instrumento próprio para situações de calamidade é a moratória, prevista no CTN, in verbis:

Art. 152. A moratória somente pode ser concedida:

I - em caráter geral:

a) pela pessoa jurídica de direito público competente para instituir o tributo a que se refira;

b) pela União, quanto a tributos de competência dos Estados, do Distrito Federal ou dos Municípios, quando simultaneamente concedida quanto aos tributos de competência federal e às obrigações de direito privado;

II - em caráter individual, por despacho da autoridade administrativa, desde que autorizada por lei nas condições do inciso anterior:

Parágrafo único. A lei concessiva de moratória pode circunscrever expressamente a sua aplicabilidade à determinada região do território da pessoa jurídica de direito público que a expedir, ou a determinada classe ou categoria de sujeitos passivos.

Art. 153. A lei que conceda moratória em caráter geral ou autorize sua concessão em caráter individual especificará, sem prejuízo de outros requisitos:

I - o prazo de duração do favor;

II - as condições da concessão do favor em caráter individual;

III - sendo caso:

a) os tributos a que se aplica;

b) o número de prestações e seus vencimentos, dentro do prazo a que se refere o inciso I, podendo atribuir a fixação de uns e de outros à autoridade administrativa, para cada caso de concessão em caráter individual;

c) as garantias que devem ser fornecidas pelo beneficiado no caso de concessão em caráter individual.

Art. 154. Salvo disposição de lei em contrário, a moratória somente abrange os créditos definitivamente constituídos à data da lei ou do despacho que a concede, ou cujo lançamento já tenha sido iniciado àquela data por ato regularmente notificado ao sujeito passivo. Parágrafo único. A moratória não aproveita aos casos de dolo, fraude ou simulação do sujeito passivo ou do terceiro em benefício daquele.

Art. 155. A concessão da moratória em caráter individual não gera direito adquirido e será revogado de ofício, sempre que se apure que o beneficiado não satisfazia ou deixou de satisfazer as condições ou não cumpria ou deixou de cumprir os requisitos para a concessão do favor, cobrando-se o crédito acrescido de juros de mora:

I - com imposição da penalidade cabível, nos casos de dolo ou simulação do beneficiado, ou de terceiro em benefício daquele;

II - sem imposição de penalidade, nos demais casos. Parágrafo único. No caso do inciso I deste artigo, o tempo decorrido entre a concessão da moratória e sua revogação não se computa para efeito da prescrição do direito à cobrança do crédito; no caso do inciso II deste artigo, a revogação só pode ocorrer antes de prescrito o referido direito.

A moratória é a dilação de prazo para além do prazo final estipulado para o adimplemento de um débito, ocasionando a suspensão da exigibilidade do crédito tributário, nos termos do art. 151, I, do CTN. Ocorre, porém, que, para tanto, há dependência de lei, de caráter universal, de modo que o Judiciário não pode funcionar como legislador positivo, beneficiando apenas uma parcela, de forma individual.

Ademais, verifica-se que o Partido Social Liberal (PSL) ajuizou, no dia 30/03/2020, um mandado de segurança coletivo para pedir a suspensão de cobranças tributárias direcionadas a indústrias, ao comércio e aos prestadores de serviços no Brasil, distribuído na 16ª Vara Federal Cível do Distrito Federal (DF), com base no artigo 152 do CTN.

A parte impetrante, ainda, sustenta a sua pretensão na Portaria nº 12/2012, do Ministério da Fazenda, quanto à prorrogação de pagamento de tributos federais em caso de reconhecimento de calamidade pública, in verbis:

“Prorroga o prazo para pagamento de tributos federais, inclusive quando objeto de parcelamento, e suspende o prazo para a prática de atos processuais no âmbito da Secretaria da Receita Federal do Brasil (RFB) e da Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional (PGFN), na situação que especifica.

O MINISTRO DE ESTADO DA FAZENDA, no uso das atribuições que lhe conferem os incisos II e IV do parágrafo único do art. 87 da Constituição Federal, e tendo em vista o disposto no art. 66 da Lei nº 7.450, de 23 de dezembro de 1985, e no art. 67 da Lei nº 9.784, de 29 de janeiro de 1999, resolve:

Art. 1º As datas de vencimento de tributos federais administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil (RFB), devidos pelos sujeitos passivos domiciliados nos municípios abrangidos por decreto estadual que tenha reconhecido estado de calamidade pública, ficam prorrogadas para o último dia útil do 3º (terceiro) mês subsequente.

§ 1º O disposto no caput aplica-se ao mês da ocorrência do evento que ensejou a decretação do estado de calamidade pública e ao mês subsequente.

§ 2º A prorrogação do prazo a que se refere o caput não implica direito à restituição de quantias eventualmente já recolhidas.

§ 3º O disposto neste artigo aplica-se também às datas de vencimento das parcelas de débitos objeto de parcelamento concedido pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional (PGFN) e pela RFB.

Art. 2º Fica suspenso, até o último dia útil do 3º (terceiro) mês subsequente, o prazo para a prática de atos processuais no âmbito da RFB e da PGFN pelos sujeitos passivos domiciliados nos municípios de que trata o art. 1º.

Parágrafo único. A suspensão do prazo de que trata este artigo terá como termo inicial o 1º (primeiro) dia do evento que ensejou a decretação do estado de calamidade pública.

Art. 3º A RFB e a PGFN expedirão, nos limites de suas competências, os atos necessários para a implementação do disposto nesta Portaria, inclusive a definição dos municípios a que se refere o art. 1º.

Art. 4º Esta Portaria entra em vigor na data de sua publicação. ”

Ocorre, porém, que o artigo 3º da portaria instituiu uma condição, a qual a RFB e a PGFN devem, nos limites de suas competências, expedir os atos necessários para a implementação e definir os municípios abrangidos pelo decreto estadual que tenha reconhecido o estado de calamidade pública, o que não ocorreu até o presente momento. Assim, da mesma forma, não pode o Poder Judiciário atuar como legislador positivo.

Utilizando-se o mesmo raciocínio, ainda que não seja necessária a edição de lei para a alteração do prazo para o pagamento de tributo (antecipando ou prorrogando), como ocorreu no Decreto nº 35.386/92 - SP, que antecipou o prazo de vencimento do ICMS nos meses de setembro, outubro e dezembro de 1992, tal medida cabe ao Poder Público e a atuação do Poder Judiciário, neste sentido, significaria usurpação de competência dos outros poderes.

Ressalte-se, portanto, que se encontra em trâmite o Projeto de Lei nº 829/2020, o qual visa a suspensão dos prazos para pagamentos de tributos federais, tais como PIS, COFINS, IPI, contribuições a cargo da empresa provenientes do faturamento, do lucro e da folha de salários e demais rendimentos do trabalho, destinadas à Seguridade Social, durante a pandemia do Coronavírus/COVID-19, para socorrer as empresas brasileiras que enfrentarão uma crise financeira.

Por fim, insta consignar que a Receita Federal anunciou o adiantamento do PIS, da COFINS e da Contribuição do INSS que incidem sobre a receita das empresas e seriam recolhidos em abril e maio de 2020, prorrogando para agosto e outubro de 2020, além da desoneração do IOF sobre os empréstimos concedidos às empresas.

Desse modo, não obstante a situação sem precedentes a qual o país enfrenta por conta da pandemia do COVID-19, não verifico total omissão por parte das autoridades estatais a justificar, neste momento, a intervenção do Poder Judiciário, na adoção de Políticas Públicas, em substituição dos demais Poderes, concedendo moratória tributária ou prorrogar vencimentos de tributos, como pretende a parte impetrante.

Ante o exposto, INDEFIRO A LIMINAR.

Notifique-se a autoridade coatora para que preste informações no prazo legal.

Comunique-se o órgão de representação judicial da pessoa jurídica interessada, nos termos do art. 7º, II, da Lei nº 12.016/09.

Após, dê-se vista dos autos ao Ministério Público Federal.

Por fim, tornem conclusos para sentença. ”

Alega a agravante, em síntese, que possui direito líquido e certo à prorrogação do vencimento de suas obrigações tributárias, relativas a tributos federais, conforme permissivo constante da Portaria MF 12, de 20/01/2012, diante da edição do Decreto 64.879, de 20/03/2020, pelo Governo do Estado de São Paulo.

Pugna pela atribuição de efeito suspensivo ao recurso.

Decido.

O Mandado de Segurança, previsto no art. 5º, LXIX e LXX da Constituição da República, e disciplinado pela Lei nº 12.016/2009, busca proteger direito "líquido e certo" não amparado por *habeas corpus* ou *habeas data*, quando o responsável pela ilegalidade ou abuso de poder for autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do poder público.

Ainda que certamente seja urgente e preocupante a situação enfrentada no Brasil diante do avanço da pandemia causada pelo COVID-19, com inegáveis prejuízos nas esferas de particulares (pessoas físicas, pessoas jurídicas, universalidades e entes despersonalizados) e de entes estatais, sobretudo com danos humanitários expressivos, é inafastável a constatação de que a postulação da impetrante não tem respaldo legal, daí porque não há violação a direito líquido e certo amparada pela via mandamental.

Embora louvável a tentativa de auxílio àqueles responsáveis pela atividade econômica e pela manutenção de empregos, a legislação invocada na argumentação formulada pelo contribuinte não guarda relação direta com a situação descrita nos autos. O mesmo pode ser dito quanto às medidas concedidas pelo E.STF nas ACO 3363 e 3365, em situações distintas da presente, discutindo-se, naqueles casos, a dívida pública de Entes da Federação.

A Portaria do Ministério da Fazenda nº 12, de 20/01/2012, destina-se à situação diferente da discutida nos autos, porque os atuais quadros de crescente gravidade envolvendo vidas humanas não têm parâmetros anteriores na história recente, dando contornos muito mais complexos e abrangentes às responsabilidades da sociedade e do Estado. Essa Portaria MF nº 12/2012 cuida da regularização da situação de contribuintes localizados em municípios específicos, envolvidos em situações particulares derivadas de fatalidades como enchentes e desmoronamentos, o que evidencia a inaplicabilidade desse ato normativo para o diferimento de tributos em razão da pandemia causada pelo COVID-19 (notadamente por conta do caráter global, que exige esforços muito superiores de todo setor privado e do setor público em seus múltiplos espaços subnacionais).

Em que pese a atuação diária dos poderes públicos no enfrentamento da questão, mediante complexas análises do problema e de medidas de enfrentamento da crise instaurada, especialmente sob os pontos de vista da saúde e da economia, ainda não consta normatização permitindo a ampla postergação pretendida quanto aos tributos indicados pelo sujeito passivo.

Cabe ao titular da competência normativa federal decidir pela postergação do prazo de cumprimento de obrigações tributárias (principais e acessórias), como foi o caso da Medida Provisória nº 927, de 20/03/2020 (no tocante ao FGTS), e da Portaria do Ministério da Economia nº 139, de 03/04/2020 (pertinente a contribuições previdenciárias, PIS e COFINS), na extensão estabelecida pelo respectivo diploma normativo (em relação aos quais inexistiu interesse de agir, por óbvio).

De um lado, a via mandamental eleita não serve para a provocação da atividade legislativa, mas de outro lado, eventual inércia do Poder Público quanto às obrigações tributárias no período emergencial pode se converter em violação concreta das prerrogativas de contribuintes afetados de múltiplas maneiras pelos efeitos da pandemia. Porém, existindo atos normativos mensurando prorrogações de prazo no cumprimento de obrigações tributárias, no contexto extraordinário no qual se encontra a realidade brasileira, o Poder Judiciário deve respeitar o exercício da discricionariedade nos moldes positivados pelo titular da competência normativa.

Em suma, é atribuição do titular da competência normativa a função discricionária de avaliação do impacto socioeconômico das medidas adotadas e das necessidades orçamentárias destinadas à correta atuação estatal, inclusive com o fim de inibir o avanço da doença e atender às necessidades mínimas de sobrevivência da população. Nesse contexto, o controle judicial somente é possível em casos de manifesta ou objetiva violação da discricionariedade judicial, o que não resta configurado pelo que consta dos autos.

Por fim, anoto que, nesse período extraordinário, os imperativos do Estado de Direito devem ser ainda mais realçados, para que o ordenamento jurídico não seja fragmentado por pretensões que desorganizam os propósitos de igualdade vistos pelo conjunto de necessidades emergentes da sociedade e do Estado.

Ante o exposto, **INDEFIRO** o pedido de atribuição de efeito suspensivo ao recurso.

Comunique-se o Juízo a quo.

Dê a Subsecretaria cumprimento ao disposto no artigo 1.019, inc. II, do CPC.

Vista ao Ministério Público Federal.

P.I.

São Paulo, 14 de abril de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016211-40.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE: SELMA OLYMPIA DE ARAUJO QUEIROZ
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCELO FONSECA BOAVENTURA - SP151515
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL, UNIAO FEDERAL
OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Mantenho o feito em pauta, tendo em vista que a objeção não foi fundamentada, ou seja não observou o disposto no art. 937 do CPC e nem o art. 143 do Regimento Interno do egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região. Intime-se.

São Paulo, 14 de abril de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000838-90.2019.4.03.6103
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO
APELANTE: A. P. P.
Advogados do(a) APELANTE: DANIELLA DE ALMEIDA E SILVA - SP281972-A, REINALDO AMARAL DE ANDRADE - SP95263-A, LAIS AMARAL REZENDE DE ANDRADE - SP63703-A, JAMILE RODRIGUES DE OLIVEIRA AZEVEDO CHAVES - SP297778-A
APELADO: M. V. R. C., U. F.
Advogados do(a) APELADO: RAFAEL PELLIZZOLA DA CUNHA - SP351652-A, DANIELA FRANCINE DIAS SILVA - SP376343-A, KATIA VILHENA REINA - SP346000-A, RICARDO ZAMARIOLA JUNIOR - SP224324-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO

Tendo em vista o caráter sigiloso do presente feito e em conformidade com a Resolução nº 58/2009-CJF, procedo a disponibilização do despacho ID nº 129661384 proferido pelo Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Relator, ora reproduzido:

DESPACHO

Vistos, em despacho.

Sessões de julgamento eletrônicas têm sido o modo pelo qual a prestação jurisdicional se mostra eficiente no período de contensão ao vírus Covid-19, de tal modo que sessões presenciais serão feitas apenas quando retomada a normalidade do expediente judiciário.

A rigor, não há qualquer prejuízo à ampla defesa e ao contraditório pela implementação de sessões de julgamento eletrônicas. Todavia, para que não pare dúvida, a insistência da parte em fazer sustentação oral presencial merecerá adiamento de feito já pautado para sessão eletrônica.

Dito isso, tendo em vista o longo tempo decorrido desde a juntada da petição ID 104314318, bem como a inclusão em pauta do presente feito para a sessão eletrônica de 12/05/2020, manifeste-se a apelante sobre a persistência ou não do interesse em realizar sustentação oral.

Intime-se.

São Paulo, 16 de abril de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0015554-46.2015.4.03.6105
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
APELADO: SOTREQ S/A
Advogado do(a) APELADO: ARIANE LAZZEROTTI - SP147239-A
OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Mantenho o feito em pauta, tendo em vista que a objeção não foi fundamentada, ou seja não observou o disposto no art. 937 do CPC e nem o art. 143 do Regimento Interno do egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região. Intime-se.

São Paulo, 14 de abril de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5001132-38.2017.4.03.6128
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR
APELANTE: CMR
Advogado do(a) APELANTE: ADOLPHO LUIZ MARTINEZ - SP144997-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

ID 31030721 e 31030726. Nada a prover, vez que não se verifica nos autos do RE 878313 determinação de sobrestamento dos feitos que versem sobre a matéria ora debatida.

Publique-se e intime-se após a sessão de julgamento.

DESPACHO

Vistos, em despacho.

Defiro o pedido de adiamento do feito para a próxima sessão presencial, tendo em vista o interesse em realizar sustentação oral manifestado por meio da pet. ID 128506459.

Intime-se.

São Paulo, 13 de abril de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022645-45.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO

AGRAVANTE: J S MARELLA AUTOMOVEIS LTDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: SERGIO MONTENEGRO DE ALMEIDA FILHO - SP352103-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Vistos, em despacho.

Defiro o pedido de adiamento do feito para a próxima sessão presencial, tendo em vista o interesse em realizar sustentação oral manifestado por meio da pet. ID 129667940.

Intime-se.

São Paulo, 14 de abril de 2020.

SUBSECRETARIA DA 3ª TURMA

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008286-56.2020.4.03.0000

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 17/04/2020 300/1466

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
PROCURADOR: PAULO EDUARDO FITTIPALDI DOMINGUES
AGRAVADO: SILVA E BARBOSA COMERCIO DE ALIMENTOS LTDA
Advogado do(a) AGRAVADO: ALONSO SANTOS ALVARES - SP246387-A
OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Intime-se a parte agravada nos termos do artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil.

Por se tratar de agravo de instrumento interposto contra decisão proferida em processo de mandado de segurança, oportunamente abra-se vista ao Ministério Público Federal.

Cumpra-se.

São Paulo, 14 de abril de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0036507-62.2013.4.03.6182
RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR
APELANTE: ALSTOM BRASIL ENERGIA E TRANSPORTE LTDA
Advogado do(a) APELANTE: DELVIO JOSE DENARDI JUNIOR - SP195721-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Intimem-se as partes a fim de se manifestarem sobre a digitalização dos autos. Prazo de cinco dias.

São Paulo, 7 de abril de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018460-95.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

AGRAVANTE: CINEPOLIS OPERADORA DE CINEMAS DO BRASIL LTDA.
Advogado do(a) AGRAVANTE: RICARDO ALESSANDRO CASTAGNA - SP174040-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

A certidão Id 129665852 informa haver o MM. Juízo “a quo” proferido sentença nos autos de origem.

Considerando-se que o agravo de instrumento foi interposto contra decisão relativa à liminar, julgo-o prejudicado, com fundamento no artigo 932, inciso III, do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

Oportunamente, certifique-se o transcurso do prazo sem a interposição de recurso, comunicando-se à Vara de origem, e dando-se baixa na distribuição.

São Paulo, 14 de abril de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020228-22.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
AGRAVADO: MONTECITRUS PARTICIPACOES LTDA.
Advogado do(a) AGRAVADO: HENRIQUE COUTINHO DE SOUZA - SP257391-A
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Informação colhida no Processo Judicial Eletrônico de 1ª instância dá conta de que o MM. Juízo “a quo” proferiu sentença nos autos de origem (ID 22387995).

Considerando que o agravo de instrumento foi interposto contra decisão relativa à liminar, julgo-o prejudicado, com fundamento no artigo 932, inciso III, do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

Oportunamente, certifique-se o transcurso do prazo sem a interposição de recurso, comunicando-se à Vara de origem, e dando-se baixa na distribuição.

São Paulo, 14 de abril de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009200-91.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS
AGRAVANTE: WABCO DO BRASIL IND. COM. FREIOS LTDA, WABCO CENTRO DE DISTRIBUICAO DE PECAS AUTOMOTIVAS LTDA
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCOS VINICIUS PASSARELLI PRADO - SP154632-A
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCOS VINICIUS PASSARELLI PRADO - SP154632-A
AGRAVADO: PROCURADOR SECCIONAL DA PROCURADORIA SECCIONAL DA FAZENDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Informação colhida no Processo Judicial Eletrônico de 1ª instância dá conta de que o MM. Juízo “a quo” proferiu sentença nos autos de origem (ID 15598377).

Considerando que o agravo de instrumento foi interposto contra decisão relativa à antecipação de tutela, julgo-o prejudicado, com fundamento no artigo 932, inciso III, do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

Oportunamente, certifique-se o transcurso do prazo sem a interposição de recurso, comunicando-se à Vara de origem, e dando-se baixa na distribuição.

São Paulo, 14 de abril de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5025565-89.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

AGRAVANTE: TS TECH DO BRASIL LTDA

Advogados do(a) AGRAVANTE: BENEDICTO CELSO BENICIO - SP20047-A, CAMILA DE CAMARGO VIEIRA ALTERO - SP242542-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Informação colhida no Processo Judicial Eletrônico de 1ª instância dá conta de que o MM. Juízo “a quo” proferiu sentença nos autos de origem (ID 30206808 do Mandado de Segurança).

Considerando que o agravo de instrumento foi interposto contra decisão relativa à liminar, julgo-o prejudicado, com fundamento no artigo 932, inciso III, do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

Oportunamente, certifique-se o transcurso do prazo sem a interposição de recurso, comunicando-se à Vara de origem, e dando-se baixa na distribuição.

São Paulo, 13 de abril de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001171-86.2018.4.03.6132

RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO

APELANTE: MUNICIPIO DE AVARE

Advogado do(a) APELANTE: PAULO BENEDITO GUAZZELLI - SP115016-A

APELADO: UNIAO FEDERAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA UNIÃO DA 3ª REGIÃO

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo em epígrafe foi incluído na pauta de julgamentos do **dia 3 de junho de 2020, às 14:00 horas**, a ser realizada em **ambiente exclusivamente eletrônico**. Na mesma sessão ou nas subsequentes poderão ser julgados processos adiados ou constantes de pautas já publicadas.

Nos termos da Portaria 01, de 08 de novembro de 2017, da Presidência da Terceira Turma, disponibilizada no Diário Eletrônico (Seção Administrativa) desta Corte em 13/11/2017, ficam as partes intimadas para, querendo, manifestarem, até o início da sessão, através do site de internet: <http://web.trf3.jus.br/SistemasWeb/SustentacaoOralEletronica>, interesse em proferir sustentação oral (no campo item de pauta, repetir o número do processo), ou, em caso de discordância do julgamento do feito em sessão não presencial, enviar email para utu3@trf3.jus.br. O feito será retirado de pauta, para ser pautado novamente em sessão presencial futura, após o retorno do Tribunal Regional Federal da 3ª Região aos trabalhos presenciais normalmente.

Fica o MPF intimado por e-mail nesta data.

São Paulo, 15 de abril de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008326-38.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: ISCAR DO BRASIL COMERCIAL LTDA

Advogados do(a) AGRAVADO: FERNANDO AUGUSTO MARTINS CANHADAS - SP183675-A, MARCIO SEVERO MARQUES - SP101662-A

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela **União** contra a decisão proferida nos autos do mandado de segurança nº 5004260-33.2020.4.03.6105, impetrado por **Iscar do Brasil Comercial Ltda.** e em trâmite perante o **Juízo Federal da 8ª Vara de Campinas/SP**, que deferiu em parte o pedido liminar para autorizar a prorrogação do recolhimento dos tributos federais, em razão da situação de calamidade pública decorrente da COVID-19.

Alega a agravante, em síntese, que:

- a) a pretensão do contribuinte não encontra amparo legal, não havendo que se cogitar de suspensão da exigibilidade ou postergação do pagamento de tributos, tampouco de moratória;
- b) não pode o Poder Judiciário estabelecer, sem autorização legal, condições ou prazos, sob pena de exercer, indevidamente, função típica de outro Poder, o que é vedado pela Constituição Federal, por força do princípio da separação de poderes;
- c) é inadequado o emprego da analogia no caso concreto, seja porque a Portaria MF nº 12/2012 foi editada em outro contexto sócio econômico, seja porque o emprego da equidade não poderá resultar na dispensa do pagamento de tributo, nos termos do Código Tributário Nacional;
- d) não ofende o princípio da isonomia a Resolução CGSN nº 152/2020, que possibilita o diferimento do recolhimento dos tributos unicamente às empresas optantes pelo Simples Nacional, pois há pertinência lógica entre o fator de discriminação e o tratamento jurídico dispensado pela lei;
- e) diferentemente da obrigação contratual, que tem como característica a convergência de vontades, a obrigação tributária decorre da lei e independe da vontade do contribuinte, sendo que eventos de força maior e exercício do poder de polícia não são causas diretas de suspensão da obrigação;
- f) a União vem adotando inúmeras medidas fiscais para a solução de problemas e questões decorrentes da pandemia de COVID-19, tais como a edição de decretos e portarias em prol dos contribuintes, a recomendar que não haja intervenção judicial episódica nesse assunto.

Requer, assim, a atribuição de efeito suspensivo, para o fim de cessar os efeitos da liminar deferida em primeiro grau de jurisdição.

É o sucinto relatório. Decido.

O inciso XXXV do artigo 5º da Constituição Federal estabelece que “*a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito*”. O grifo, ora feito no texto constitucional, serve para destacar que a atuação do Poder Judiciário não se legitima quando há lesão ou ameaça a **interesse**; é preciso que se afira lesão ou ameaça a **direito**.

O direito, por sua vez, não advém de vontade do interessado ou de invocação de necessidade. O direito é bilateral, notadamente no direito das obrigações, que pressupõe que um direito resulte de uma obrigação.

No direito tributário, o credor e titular do crédito é o Estado; o devedor e detentor da obrigação é o contribuinte. O crédito tributário há de ser previsto em lei e o contribuinte, por sua vez, possui uma gama de instrumentos de proteção contra possíveis excessos do Fisco. Se a cobrança for feita fora das hipóteses legais, se ultrapassar os limites legais, se for feita sem a observância do procedimento próprio, se for promovida por autoridade incompetente, se, enfim, o Fisco desbordar dos parâmetros da legalidade, violando ou ameaçando direito do contribuinte, este poderá contar com a proteção do Poder Judiciário.

Se, todavia, a obrigação tributária encontrar previsão na lei, se o crédito for legítimo, se a exigência não revelar excesso ou ilegalidade, do mesmo modo caberá ao Poder Judiciário atuar na tutela dos direitos do poder público.

Em outras palavras, o Poder Judiciário atua quando uma parte da relação jurídica tributária – o Fisco ou o contribuinte – ameaçar ou violar o direito da outra parte, tudo parametrizado pela Constituição e pelas leis.

Assim, do mesmo modo como o Poder Judiciário não pode compactuar com cobrança fiscal ilegal ou indevida, tampouco pode ele dispor do crédito tributário, visto que dele não é titular e tampouco possui atribuição legal ou constitucional para fazê-lo.

Não se ignora que, no trato dos litígios tributários, o Poder Judiciário pode valer-se de instrumentos outros que não a lei, assim como a analogia e os princípios gerais de direito; mas também é certo que a lei é a principal e primeira forma de regulação dos conflitos entre o Fisco e o contribuinte, remanescendo espaço para a analogia e os princípios gerais de direito quando a lei for omissa, lacunosa ou incompleta.

Ocorre que, com relação ao vencimento dos tributos, **há lei a fixá-lo**, não podendo o Poder Judiciário, à vista de uma necessidade ou precisão do contribuinte, negar cumprimento ao direito posto, em detrimento do titular do crédito tributário, que, por sua vez, também tem obrigações e deveres a serem cumpridos com os recursos provenientes da arrecadação.

Justamente por isso, se os tributos têm vencimento previsto em lei, não pode o juiz deixar de dar-lhe cumprimento. Exceção há, sim, quando a lei for inconstitucional, formal ou materialmente, caso em que qualquer juiz poderá assim a declarar, negando-lhe validade. Não há, aqui, contudo, qualquer cogitação nesse sentido.

Destaque-se, outrossim, que mesmo quando se admite que o gestor público conceda, por ato infralegal, prorrogação de prazo para o pagamento de tributos, não se pode descurar de que tal possibilidade há, igualmente, de decorrer de lei. O gestor público não é, pessoalmente, titular do crédito tributário e dele não pode dispor, de sorte que eventual prorrogação, por ele concedida, há de escorar-se em atribuições conferidas por lei. A expressão “no uso de suas atribuições legais”, constante dos atos administrativos em geral, não é expressão vazia de conteúdo, uma vez que o administrador só pode fazer o que a lei lhe permite e não tudo o que a lei não lhe proíbe.

Admitir-se, pois, que o Poder Judiciário, com base em princípios de conteúdo jurídico indeterminado, negue vigência à lei cuja validade não se discute significaria conferir aos juizes uma supremacia que a Constituição não lhe outorga. Longe disso, a Carta Magna estabelece, no artigo 2º, que os poderes do Estado são **independentes e harmônicos** entre si.

Diz-se tudo isso para assentar-se que o Poder Judiciário não cria direitos, apenas os reconhece, recolhendo-os do ordenamento jurídico; e, no caso dos autos, do ordenamento jurídico não se extrai direito à prorrogação de vencimento de tributos, uma vez que, havendo lei a fixá-lo, não há espaço para a aplicação, coercitiva, de princípios de conteúdo indeterminado como o da razoabilidade ou da proporcionalidade.

Acrescente-se, ainda, que não há falar em aplicação analógica da Portaria MF nº 12/2012, baixada para regular situação de incidência local. Com exceção de situação de calamidade pontual, referida portaria foi editada em um contexto de **normalidade nacional** e não de **anormalidade mundial**, como a que vivemos atualmente. À época, o país continuou, de um modo geral, produzindo; e a arrecadação global, igualmente, não sofreu abalo que não pudesse ser administrado. Por isso, é dado afirmar que a aplicação, de modo amplo e em caráter nacional, da pretendida prorrogação de prazos produzirá um impacto **absolutamente distinto** que, por si só, afasta a possibilidade de usar-se a analogia.

A questão posta, portanto, não é jurídico-contenciosa e, desse modo, não é passível de resolução pelo Poder Judiciário. A questão passa, a toda evidência, pelo cenário político, cabendo aos demais poderes do Estado – o Legislativo e o Executivo – analisarem a razoabilidade e a proporcionalidade de eventual prorrogação de vencimento de tributos, editando atos e medidas de abrangência geral e que atendam aos reclamos da sociedade, do empresariado e da classe trabalhadora. Somente tais poderes do Estado, com os dados gerais da economia e do orçamento e à vista das obrigações e deveres do poder público, é que poderão, nos termos e na forma da Constituição e das leis, analisar a viabilidade da prorrogação de vencimento dos tributos, estabelecendo hipóteses, adotando critérios, fixando limites e condições para tanto.

Assim, não se afigurando tratar-se, nem mesmo, de pedido que possa ser apreciado pelo Poder Judiciário, por ora, é de rigor a concessão de efeito suspensivo, para o fim de cessar os efeitos da liminar deferida em primeiro grau de jurisdição.

Ante o exposto, **defiro o pedido de efeito suspensivo** formulado pela agravante.

Comunique-se ao juízo *a quo*.

Dê-se ciência à agravante.

Intime-se a parte agravada para oferecer sua contraminuta.

Após, abra-se vista à d. Procuradoria Regional da República.

Por fim, solicite-se a inclusão do feito empauta, para julgamento pela Turma.

São Paulo, 14 de abril de 2020.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5001815-32.2017.4.03.6110
RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. MAIRAN MAIA
INTERESSADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
INTERESSADO: CESAR LEANDRO AGUIAR RAINIERI
Advogado do(a) INTERESSADO: CESAR LEANDRO AGUIAR RAINIERI - SP388301
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5001815-32.2017.4.03.6110
RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. MAIRAN MAIA
INTERESSADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
INTERESSADO: CESAR LEANDRO AGUIAR RAINIERI
Advogado do(a) INTERESSADO: CESAR LEANDRO AGUIAR RAINIERI - SP388301
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Cuida-se de mandado de segurança visando assegurar ao impetrante o protocolo de requerimentos de benefícios previdenciários de segurados por ele representados, independentemente de prévio agendamento e sem a limitação da quantidade de atendimentos.

Sustentou o impetrante a violação do direito líquido e certo ao exercício da advocacia.

A sentença concedeu parcialmente a segurança postulada para determinar à autoridade impetrada que, observada a ordem e o horário normal de atendimento, bem como mediante a utilização de formulários próprios, permita ao impetrante, junto às agências do INSS situadas neste Estado de São Paulo, protocolizar requerimentos administrativos e outros documentos inerentes ao seu exercício profissional de Advogado independentemente de quantidade ou de prévio agendamento. Reexame necessário da lei.

Em apelação, o INSS pugnou pela reforma da sentença.

Afirma ser o agendamento prévio opção do segurado ou de quem o represente; não pretendendo o interessado utilizar este sistema, ele será atendido na Agência da Previdência procurada, mediante a distribuição de senhas, de forma a garantir o atendimento igualitário a todos a procuram.

Sustenta ter desenvolvido o sistema de prévio agendamento em atenção ao princípio da eficiência para melhor atendimento aos segurados e de seus procuradores, advogados ou não.

Assevera não haver afronta às prerrogativas dos advogados, por não prever a Lei 8.906/94 o atendimento preferencial a esses profissionais, mas tão somente o seu livre ingresso em repartições judiciais ou órgãos públicos.

Afirma a autarquia federal acabar a aludida conduta por menoscar o direito de inúmeros outros segurados da previdência social, em situação de maior premência e escassez de recursos, os quais sequer podem constituir procurador para intermediar seus interesses perante os órgãos públicos.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal manifestou-se pela manutenção da sentença.

É o relatório.

O Senhor Desembargador Federal Nelson dos Santos: É firme a jurisprudência no sentido de ser ilegal a restrição ao exercício profissional da advocacia, nos termos da Lei 8.906/1994, consistente na exigência de prévio agendamento para atendimento ou limitação no número de petições a serem protocoladas, o que não significa, porém, a dispensa da observância de fila ou senha para atendimento, como forma de ordenamento válido e regular do serviço administrativo, inclusive dada a própria existência de preferência legal para o atendimento de idosos, deficientes, gestantes e etc.

Nesse sentido, os seguintes precedentes desta Terceira Turma:

"**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INSS - AGENDAMENTO PRÉVIO - ADVOGADO - LEI N.º 8.906/94 - OMISSÃO - OBSCURIDADE - CONTRADIÇÃO - INEXISTÊNCIA - REJEIÇÃO** 1. Inicialmente, assinalo que esta Turma entende que ao se julgar o recurso de embargos de declaração aplica-se a lei e a jurisprudência vigente à época da interposição do recurso. 2. Acerca das alegações trazidas pelo INSS quanto às omissões presentes no acórdão atacado, cumpre destacar que o meu entendimento, amparado fortemente pela jurisprudência, assenta-se no sentido de que não se deve restringir o direito do advogado, sob pena de ofensa aos princípios da eficiência e da legalidade, ao direito de petição, de cerceamento ao pleno exercício da advocacia, bem como ao preceito do Poder Público de ampliar, e não limitar, o acesso do administrado aos seus serviços. 3. A não limitação do número de protocolos por advogado e a desnecessidade de agendamento prévio em nada impede ou frustra a Previdência Social de proceder ao atendimento preferencial e de observar a ordem da fila e das senhas, de acordo com as prioridades legais, devendo, para tanto, organizar-se. 4. O Supremo Tribunal Federal no julgado RE 277065, de maio de 2014, de relatoria do Ministro Marco Aurélio, compreendeu como descabida a imposição aos advogados - no exercício da profissão, a obtenção de ficha de atendimento. 5. Imprópria a via dos embargos declaratórios para o fim de rediscutir o mérito, tendo-se em vista que o tema foi integralmente analisado no voto-condutor. 7. Precedentes. 8. Embargos de declaração rejeitados". (AMS 00174285220134036100, DESEMBARGADOR FEDERAL NERY JUNIOR, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:25/02/2016 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

"**PROCESSO CIVIL. AGRAVO. ART. 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. REEXAME NECESSÁRIO JULGADO SOB A SISTEMÁTICA DO ARTIGO 557 DO CPC. LEGALIDADE. INSS. ADVOGADO. REQUERIMENTO DE BENEFÍCIOS PREVIDENCIÁRIOS. LIMITAÇÃO QUANTITATIVA. NECESSIDADE DE AGENDAMENTO. EXIGÊNCIA AO ADVOGADO DE SENHA. AGRAVO DESPROVIDO.** 1. A sistemática prevista no artigo 557 do Código de Processo Civil autoriza o Relator a negar segmento a recurso quando a questão estiver em confronto com jurisprudência dominante deste Tribunal ou de Tribunal Superior. 2. A exigência imposta aos advogados quanto à necessidade de prévio agendamento nos postos de atendimento do INSS, bem como a proibição de retirada da repartição de processo administrativo configuram clara violação ao livre exercício profissional. 3. Não há, no caso, privilégio ao advogado, mas sim observância das prerrogativas inerentes ao exercício da advocacia. 4. Da mesma maneira, ilegal é a limitação quantitativa de requerimentos, imposta pelo INSS, ao mesmo procurador. 5. Conquanto o requerimento possa ser efetuado sem a presença de advogado, comparecendo, o causídico, nessa qualidade, perante os postos do INSS, aplica-se o disposto no Estatuto da OAB. 6. Agravo desprovido".(REOMS 00016281720104036123, JUÍZA CONVOCADA ELIANA MARCELO, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/02/2016 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Nota-se que a restrição viola direito líquido e certo, em prejuízo à liberdade de exercício profissional, direito de petição e princípio da legalidade. A busca de isonomia mediante restrição de direitos é atentatória ao princípio da eficiência, pois ao Poder Público incumbe ampliar e não limitar o acesso do administrado aos serviços que presta.

Assim, o Impetrante, como advogado, pode protocolar requerimentos acerca de benefícios previdenciários de seus mandantes sem limitação de quantidade por atendimento, bem como consultar os autos e extrair cópias, nos termos fixados na legislação, independentemente de prévio agendamento.

Ressalve-se, no entanto, que deverá a Impetrante sujeitar-se às filas ou senhas de atendimento destinadas aos advogados, observando-se a ordem de chegada à repartição pública.

Nesse sentido:

"**PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. COMPARECIMENTO À AGENCIA DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. FILAS E SENHAS. PRÉVIO AGENDAMENTO.** I - As restrições estabelecidas pelo INSS, em seus postos de atendimento, restringindo a atuação do advogado, mediante a retirada de senha para atendimento, não violam o livre exercício profissional, bem como as prerrogativas da advocacia. Isso ocorre porque o atendimento mediante o fornecimento de senhas, objetiva organizar o trabalho a fim de melhorar o atendimento ao destinatário final. II - Nesse prisma, as normas atinentes ao horário e local de atendimento, assim como os procedimentos internos que visam à organização do trabalho devem ser obedecidas pelo público em geral, inclusive por advogados que atuam nesses locais, medida que não restringe direitos e garantias fundamentais, mormente o pleno exercício da advocacia. III - Assim, a exigência de senhas para o atendimento nas Agências da Previdência Social não obsta o exercício da atividade profissional do advogado, desde que não haja a limitação de uma para cada procedimento requerido pelo mesmo advogado, bem como não seja exigido o prévio agendamento. IV - Não está incluído no rol de direitos do advogado, previsto no artigo 7º, da Lei nº 8.906/94, o atendimento preferencial, sem necessidade de senha ou de obediência a ordem na fila. A r. sentença merece ser mantida a fim de assegurar à advogada impetrante que protocole junto ao INSS os pedidos de benefício de seus mandatários sem qualquer necessidade de agendamento prévio ou limitação de quantidade por atendimento, respeitando, porém, a distribuição de senhas e ordem de atendimento. V - Apelações e remessa oficial não providas." (TRF-3, Terceira Turma, AMS 365179/SP - 0010966-74.2016.403.6100, Rel. Des. Fed. Antonio Cedenho, e-DJF3 Judicial 1 - Data: 24/02/2017)

Ante o exposto, nego ao recurso de apelação interposto pelo INSS e à remessa oficial.

É como voto.

EXCELENTÍSSIMA SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MARCONDES:

Peço vênha ao e. relator para acompanhar a divergência inaugurada pelo Desembargador Federal Nelson dos Santos.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5001815-32.2017.4.03.6110
RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. MAIRAN MAIA
INTERESSADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

INTERESSADO: CESAR LEANDRO AGUIAR RAINIERI
Advogado do(a) INTERESSADO: CESAR LEANDRO AGUIAR RAINIERI - SP388301
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A questão enseja a análise da lei em consonância com a Constituição da República e os princípios que devem reger a conduta da Administração Pública.

Estabelecem o parágrafo único do artigo 6º e inciso I do artigo 7º da Lei 8.906/94:

"Artigo 6º - ...

Parágrafo único: as autoridades, os servidores públicos e os serventuários da justiça devem dispensar ao advogado, no exercício da profissão, tratamento compatível com a dignidade da advocacia e condições adequadas a seu desempenho".

"Artigo 7º - São direitos do advogado:

I - exercer, com liberdade, a profissão em todo o território nacional".

Tais dispositivos legais têm como propósito assegurar o pleno exercício da advocacia, alçada à condição de função essencial à justiça nos termos da Constituição da República de 1.988. Referida lei regula as atividades privativas dos advogados, seus direitos e deveres no exercício da profissão.

Contudo, isso não afasta a obediência a normas gerais aplicáveis a todos (público em geral), como horários, locais, e procedimentos internos da Administração Pública, quando estes se coadunam com o propósito do atendimento e que dispensam a obrigatoriedade de sua regulamentação por lei específica. Assim ocorre, por exemplo, com a fixação de horários para protocolos de petições nos fóruns em dias úteis, sem obstáculo ao exercício profissional.

É nesse sentido que age a Administração Pública, com amparo no artigo 37 da Constituição da República obedecendo, dentre outros, ao princípio da eficiência. Assim, tanto a Administração Direta como os entes da Administração Indireta devem desenvolver e organizar métodos de trabalho voltados ao melhor atendimento ao destinatário final.

Na busca desse objetivo insere-se, dentre outras determinações, a definição do local e a estrutura da prestação da atividade, a forma e o horário de funcionamento, a organização do atendimento ao público. Os comandos variarão conforme a realidade local, a demanda a ser atendida e a disponibilidade de recursos e de pessoal.

Esses aspectos, dadas suas características, que pressupõem precariedade e mutabilidade, não necessitam de lei específica. Caso contrário, justamente em contraposição à necessidade de agilidade e eficiência do serviço público, seria incoerente exigir-se que cada fixação de horário de atendimento, cada fila ou cada senha a ser oferecida no serviço público ficasse na dependência de uma lei *strictu sensu*, a ser submetida, votada e aprovada no Congresso Nacional.

Retorno ao início da fundamentação para esclarecer que tais determinações, contudo, não podem, em hipótese alguma, ao pretexto de regulamentar horário e atendimento, restringir direitos e garantias fundamentais, como o direito de petição ou o livre exercício da profissão, no caso, da advocacia.

A existência de limites quanto ao agendamento prévio para o protocolamento de benefício, todavia, não gera embaraço ao exercício profissional, seja porque não impede o recebimento do pedido administrativo, pelo contrário, neste aspecto assegura esse recebimento com data e hora marcada, seja porque não há demonstração de prejuízo à parte, uma vez que a eventual concessão do benefício retroagirá à data do pedido de agendamento. Ou seja, todos os pedidos feitos ao INSS serão recebidos, e não há prova de qualquer recusa por parte da autarquia, apenas o seu condicionamento em atenção ao próprio interesse público.

Isso ocorre justamente como forma de assegurar o recebimento de todos os pedidos, o que se tornaria inviável numa única fila, dada a grande quantidade de requerimentos. O mesmo ocorre na Polícia Federal com o agendamento para os pedidos de passaportes, e em alguns Consulados, sem que isso signifique embaraço ou obstáculo de qualquer espécie.

No caso do INSS é notória a grande procura de interessados por todo o Brasil, com destaque para São Paulo, especialmente segurados idosos que buscam informações a respeito dos seus benefícios, acarretando, muitas vezes, grandes filas e demora no atendimento.

Essa situação não é a ideal e não deve ser protegida, mas também não pode gerar exceções que firam o princípio da isonomia. Caso contrário poder-se-ia imaginar hipótese em que idoso, aposentado ou doente, afastado de seu trabalho e sem condições de contratar profissional a assessorá-lo, deveria permanecer em um sistema geral de atendimento em detrimento dos demais.

Portanto, os dispositivos legais mencionados não garantem tratamento diferenciado quando não se demonstram obstáculos efetivos que impeçam o pleno exercício de sua atividade profissional, que não ocorre com a demora no atendimento, com a exigência de senhas ou com agendamento prévio.

"O prévio agendamento para o protocolo de pedidos administrativos ou para a prática de qualquer outro ato nas agências do INSS não impede o exercício de direito. A medida visa o conforto do próprio segurado, evitando a formação de filas e longos períodos de espera.

O procedimento de agendamento eletrônico e de distribuição de senhas atende ao princípio da eficiência, norteador da administração pública. Busca a melhora na prestação de serviços e a racionalização da rotina da mencionada Autarquia Previdenciária.

Pelas medidas de organização interna adotadas, o INSS pretende evitar que idosos, gestantes ou pessoa com deficiência aguardem em filas. Tal discriminação positiva está de acordo com o texto constitucional, uma vez que o Estado deve amparar pessoas idosas, assegurando participação na sociedade, defendendo seu bem estar e dignidade e garantindo-lhes o direito à vida. Não há qualquer afronta à ordem jurídica ou violação ao direito de petição ou mesmo do exercício profissional de advogado.

Ademais, é certo que a representação administrativa de idosos por procurador não é obrigatória ou privativa de advogado. Trata-se de faculdade do segurado. Deste modo, acertadamente ressaltou o Ministério Público em manifestação às fls. 85/100 que 'a representação não é exigida, e mais, é desincentivada, na medida em que se planeja o contato direto entre o segurado e a Autarquia mantenedora do benefício previdenciário.'

Nesse diapasão, confira-se a seguinte jurisprudência deste Tribunal:

ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. APELAÇÃO CÍVEL. REEXAME NECESSÁRIO. INSS. AGENDAMENTO PRÉVIO. LIMITAÇÃO DO NÚMERO DE REQUERIMENTOS. CABIMENTO. RESTRIÇÃO AO EXERCÍCIO DA ADVOCACIA. INOCORRÊNCIA. SENTENÇA REFORMADA. APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL PROVIDAS.

1. O agendamento prévio, obrigação da qual pretende exonerar-se a impetrante, bem como a limitação do número de requerimentos, constituem medidas de organização interna estabelecidas pela administração com vistas à racionalização, operacionalização e viabilização do atendimento ao público e não se afiguram ofensivos à normatização mencionada tampouco restritivos à atividade do advogado. Essa é a melhor interpretação a ser aplicada, ao considerar-se a situação concreta e a legislação (arts. 2º, § 3º, 6º, parágrafo único e 7º, incisos I, VI, letra "c", XI, XIII, XIV e XV, da Lei n.º 8.906/94 (Estatuto da Advocacia)), visto que é notório o fato de que a demanda pelos serviços prestados pela autarquia é extremamente elevada, o que torna imprescindível que haja regulamentação que confira aos segurados em geral o mínimo de eficiência ao serem atendidos, no menor tempo possível. O deferimento aos advogados da possibilidade de terem um tratamento privilegiado não encontra respaldo na Lei n.º 8.906/1994 (Estatuto da Advocacia). Tal situação acabaria por distorcer o sistema. Devem, destarte, ser observadas todas as regras operacionais para atendimento do impetrante, entendimento que vai ao encontro do artigo 3º, parágrafo único, inciso I, da Lei n.º 10.741/2003 (Estatuto do Idoso).

2. Frise-se, ademais, que dar preferência ao caudex acarretaria evidente prejuízo àqueles que não querem ou não podem fazer uso dos seus serviços, os quais constituem a maior parcela do público que busca atendimento nas agências da Previdência Social. Desse modo, o agendamento configura uma eficaz forma de preservação do direito de inúmeros segurados que, em situação de escassez de recursos financeiros, sequer podem constituir procurador para intermediar seus interesses, que, como sabido, ostentam caráter alimentar. Cabe observar também que a outorga de procuração faz do outorgado, no caso o advogado, unicamente representante do segurado e não lhe dá prerrogativas nos respectivos processos administrativos senão aquelas garantidas a todos os beneficiários. Precedentes.

3. A exigência de agendamento prévio para atendimento concretiza e dá efetividade ao que preconizam os artigos 1º, inciso III, 37, caput, e 230, caput, da Lei Maior. A medida não impede o livre exercício da advocacia e não viola os artigos 5º, incisos II, III, XXXIV e LV, da CF/88. Inversamente, a concessão do privilégio à impetrante/apelante afrontaria o artigo 5º, inciso LXXIX, ao determinar tratamento diferenciado, com evidente violação ao princípio da isonomia, o que não se pode admitir, bem como ao interesse de toda a coletividade.

4. Destaque-se que a 4ª Turma deste Tribunal, em sede de mandado segurança coletivo impetrado pela OAB-SP contra a Superintendente Regional da Circunscrição de São Paulo do INSS com o objetivo de fosse concedida segurança para que, por prazo indeterminado, pudessem todos os advogados inscritos praticar os atos inerentes ao exercício livre da profissão, inclusive protocolar requerimentos de benefícios previdenciários, obter certidões com procuração, vista e carga dos autos dos processos administrativos em geral fora da repartição apontada pelo prazo de 10 dias e ter acesso irrestrito à repartição, independentemente da quantidade de atividades, tudo sem a necessidade de prévio agendamento, senhas limitativas e filas injustificadas, manteve a sentença de improcedência.

5. Apelação e Remessa Oficial providas.

(TRF 3ª Região, 4ª Turma, ApReeNec - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO - 5010101-92.2018.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal MARCELO MESQUITA SARAIVA, julgado em 25/02/2019, Intimação via sistema DATA: 12/03/2019)

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. MANDADO DE SEGURANÇA. INSS. EXIGÊNCIA DE PRÉVIO AGENDAMENTO E LIMITAÇÃO DE REQUERIMENTOS A SEREM PROTOCOLIZADOS. VIOLAÇÃO AO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE DO ADVOGADO. PRINCÍPIO DA ISONOMIA. NÃO OFENSA. PRERROGATIVA PROFISSIONAL. NÃO APLICÁVEL A OUTROS PROCURADORES. LEI Nº 8.906/94. EFEITOS INFRINGENTES. APELAÇÃO E REEXAME NECESSÁRIO PROVIDOS. SENTENÇA REFORMADA. SEGURANÇA NEGADA.

1. A exigência de prévio agendamento para protocolo dos pedidos de benefícios previdenciários, bem a limitação a um único requerimento de cada vez configuram restrição ao pleno exercício da advocacia.

2. Com efeito, o rol de direitos do advogado, previsto no artigo 7º da Lei n.º 8.906/94, impede tais restrições por parte do INSS.

3. Vale dizer que o entendimento exposto no decisum é cabível aos procuradores advogados, e não a todo e qualquer procurador.

4. Embargos de declaração acolhidos, com efeitos infringentes, para dar provimento ao recurso de apelação do INSS e ao reexame necessário, reformando a sentença, negando a segurança.

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, ApReeNec - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO - 5020159-91.2017.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal ANTONIO CARLOS CEDENHO, julgado em 06/02/2019, Intimação via sistema DATA: 07/02/2019)

APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. ADMINISTRATIVO. OBJETO RECURSAL RESTRITO. INSS. ORDENAÇÃO DO ATENDIMENTO NAS AGÊNCIAS DA AUTARQUIA. INOCORRÊNCIA DE VIOLAÇÃO AO LIVRE EXERCÍCIO PROFISSIONAL OU AO ESTATUTO DA OAB. RÉGRAS DE ATENDIMENTO INTERNA CORPORIS TAMBÉM SÃO PRATICADAS NO ÂMBITO DO JUDICIÁRIO, SEM QUE ISSO REPRESENTE AFRONTA À DIGNIDADE DO AUGUSTO MUNUS PRIVADO DA ADVOCACIA. IMPOSSIBILIDADE DE SE ESTABELECEM "REGALIAS" EM FAVOR DE UMA CATEGORIA PROFISSIONAL EM DETRIMENTO DO ATENDIMENTO ISONÔMICO A TODOS OS QUE PROCURAM OS ESTABELECIMENTOS DO INSS, EM ESPECIAL OS PRÓPRIOS SEGURADOS. RECURSO DESPROVIDO

1. As ordenações para atendimento nas agências e repartições do INSS - estabelecendo a entrega de senhas, períodos de atendimento, bem como número máximos de requerimentos que possam ser protocolizados, inserem-se no âmbito discricionário do Poder Público para melhor ordenação dos trabalhos no serviço público; não representam doloso cerceio do pleno exercício da advocacia, mesmo porque limitações dessa natureza existem até no âmbito do Poder Judiciário sem que haja qualquer insurgência oriunda das partes e dos causídicos.

2. A Lei nº 8.906/94 assegura ao advogado no artigo 6º o "tratamento compatível com a dignidade da advocacia e condições adequadas a seu desempenho". Sujeitá-lo a retirada de senhas para ter atendimento em determinado horários de funcionamento da repartição pública não se afigura indigno ao exercício da profissão ou inadequado ao seu desempenho; antes garante a igualdade de acesso, a impessoalidade e a eficiência administrativas (art. 37 da CF), além de evitar que um advogado possa ser atendido com mais regalias do que o usuário natural do INSS, ou seja, o segurado da previdência social. Deveras, o INSS existe em função do segurado da previdência social, não sendo cabível que uma categoria profissional - advogados - seja tratada com regalias que a diferenciam da clientela habitual do órgão, em especial os segurados que não têm condições econômicas de contratar um causídico para representá-los perante o órgão.

3. Com relação a ação civil pública nº 0026178-78.2015.4.013400/DF, é duvidoso que os efeitos de liminar concedida em 2015 possam se estender a todo o território nacional (art. 16, da Lei nº 7.347/85, com a nova redação dada pela Lei nº 9.494/97), se a própria coisa julgada não o fará. Precedentes do STJ: EREsp 293407/SP, CORTE ESPECIAL, DJ 01.08.2006; REsp 838.978/MG, PRIMEIRA TURMA, DJ 14.12.2006 e REsp 422.671/RS, PRIMEIRA TURMA, DJ 30.11.2006.

4. É de sabença comum que os próprios órgãos do Poder Judiciário (incluindo aqui Tribunais de Apelação - como esta Corte - e Tribunais Superiores) disciplinam o modo e a forma de atendimento interna corporis dos senhores advogados, sem que isso represente qualquer afronta à dignidade desse augusto munus privado, mas sim uma providência destinada a otimizar os serviços judiciais. Ora, se isso ocorre no âmbito do próprio Judiciário, onde está a legitimidade desse Poder para impedir que os órgãos do Poder Executivo - fora dos parâmetros de ilegalidade - possam, também eles, regerar o atendimento de cidadãos e advogados que os procuram?

(TRF 3ª Região, 6ª Turma, ApReeNec - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO - 5011759-88.2017.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal LUIS ANTONIO JOHONSON DI SALVO, julgado em 01/02/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 05/02/2019)

Ante o exposto, voto por dar provimento à apelação e à remessa oficial.

EMENTA

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, Prosseguindo o julgamento, a Turma, por maioria, negou provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do voto do Des. Fed. NELTON DOS SANTOS, que lavrará o acórdão. Vencidos o Relator e a Des. Fed. MARLI FERREIRA, que lhes davam provimento., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005297-77.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 08 - JUÍZA CONVOCADA LEILA PAIVA

AGRAVANTE: CONSELHO REGIONAL DE FARMACIA DO ESTADO DE SAO PAULO

PROCURADOR: SAMUEL HENRIQUE DELAPRIA

Advogado do(a) AGRAVANTE: SAMUEL HENRIQUE DELAPRIA - SP280110-A

AGRAVADO: UNIMED DE SERTAOZINHO COOPERATIVA DE TRABALHO MEDICO

Advogados do(a) AGRAVADO: RICARDO MARCHI - SP20596-A, JOSE LUIZ MATTHES - SP76544-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Homologo o pedido de desistência do recurso, nos termos do art. 998 do Código de Processo Civil e do art. 33, VI, do Regimento Interno desta Corte, para que produza os efeitos jurídicos pretendidos.

Após as cautelas de praxe, arquivem-se os autos.

Intimem-se e comunique-se ao Juízo de origem.

São Paulo, 15 de abril de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004164-97.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 08 - JUÍZA CONVOCADA LEILA PAIVA

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: ARNALDO DA COSTA JUNIOR EVENTOS - ME, ARNALDO DA COSTA JUNIOR

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo em epígrafe foi incluído na pauta de julgamentos do **dia 3 de junho de 2020, às 14:00 horas**, a ser realizada em **ambiente exclusivamente eletrônico**. Na mesma sessão ou nas subseqüentes poderão ser julgados processos adiados ou constantes de pautas já publicadas.

Nos termos da Portaria 01, de 08 de novembro de 2017, da Presidência da Terceira Turma, disponibilizada no Diário Eletrônico (Seção Administrativa) desta Corte em 13/11/2017, ficam as partes intimadas para, querendo, manifestarem, até o início da sessão, através do site de internet: <http://web.trf3.jus.br/SistemasWeb/SustentacaoOralEletronica>, interesse em proferir sustentação oral (no campo item de pauta, repetir o número do processo), ou, em caso de discordância do julgamento do feito em sessão não presencial, enviar email para utu3@trf3.jus.br. O feito será retirado de pauta, para ser pautado novamente em sessão presencial futura, após o retorno do Tribunal Regional Federal da 3ª Região aos trabalhos presenciais normalmente.

Fica o MPF intimado por e-mail nesta data.

São Paulo, 15 de abril de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004164-97.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 08 - JUÍZA CONVOCADA LEILA PAIVA

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: ARNALDO DA COSTA JUNIOR EVENTOS - ME, ARNALDO DA COSTA JUNIOR

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo em epígrafe foi incluído na pauta de julgamentos do **dia 3 de junho de 2020, às 14:00 horas**, a ser realizada em **ambiente exclusivamente eletrônico**. Na mesma sessão ou nas subsequentes poderão ser julgados processos adiados ou constantes de pautas já publicadas.

Nos termos da Portaria 01, de 08 de novembro de 2017, da Presidência da Terceira Turma, disponibilizada no Diário Eletrônico (Seção Administrativa) desta Corte em 13/11/2017, ficam as partes intimadas para, querendo, manifestarem, até o início da sessão, através do site de internet: <http://web.trf3.jus.br/SistemasWeb/SustentacaoOralEletronica>, interesse em proferir sustentação oral (no campo item de pauta, repetir o número do processo), ou, em caso de discordância do julgamento do feito em sessão não presencial, enviar email para utu3@trf3.jus.br. O feito será retirado de pauta, para ser pautado novamente em sessão presencial futura, após o retorno do Tribunal Regional Federal da 3ª Região aos trabalhos presenciais normalmente.

Fica o MPF intimado por e-mail nesta data.

São Paulo, 15 de abril de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) N° 0050176-90.2010.4.03.6182

RELATOR: Gab. 08 - JUÍZA CONVOCADA LEILA PAIVA

APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE CORRETORES DE IMOVEIS DA 2 REGIAO

APELADO: SERGIO AUGUSTO RODRIGUES

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo em epígrafe foi incluído na pauta de julgamentos do **dia 3 de junho de 2020, às 14:00 horas**, a ser realizada em **ambiente exclusivamente eletrônico**. Na mesma sessão ou nas subsequentes poderão ser julgados processos adiados ou constantes de pautas já publicadas.

Nos termos da Portaria 01, de 08 de novembro de 2017, da Presidência da Terceira Turma, disponibilizada no Diário Eletrônico (Seção Administrativa) desta Corte em 13/11/2017, ficam as partes intimadas para, querendo, manifestarem, até o início da sessão, através do site de internet: <http://web.trf3.jus.br/SistemasWeb/SustentacaoOralEletronica>, interesse em proferir sustentação oral (no campo item de pauta, repetir o número do processo), ou, em caso de discordância do julgamento do feito em sessão não presencial, enviar email para utu3@trf3.jus.br. O feito será retirado de pauta, para ser pautado novamente em sessão presencial futura, após o retorno do Tribunal Regional Federal da 3ª Região aos trabalhos presenciais normalmente.

Fica o MPF intimado por e-mail nesta data.

São Paulo, 15 de abril de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) N° 5000276-23.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 08 - JUÍZA CONVOCADA LEILA PAIVA

AGRAVANTE: AGENCIA NACIONAL DE TRANSPORTES TERRESTRES - ANTT

AGRAVADO: TRANSEADA TRANSPORTE COLETIVO E ENCOMENDAS LTDA

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo em epígrafe foi incluído na pauta de julgamentos do **dia 3 de junho de 2020, às 14:00 horas**, a ser realizada em **ambiente exclusivamente eletrônico**. Na mesma sessão ou nas subsequentes poderão ser julgados processos adiados ou constantes de pautas já publicadas.

Nos termos da Portaria 01, de 08 de novembro de 2017, da Presidência da Terceira Turma, disponibilizada no Diário Eletrônico (Seção Administrativa) desta Corte em 13/11/2017, ficam as partes intimadas para, querendo, manifestarem, até o início da sessão, através do site de internet: <http://web.trf3.jus.br/SistemasWeb/SustentacaoOralEletronica>, interesse em proferir sustentação oral (no campo item de pauta, repetir o número do processo), ou, em caso de discordância do julgamento do feito em sessão não presencial, enviar email para utu3@trf3.jus.br. O feito será retirado de pauta, para ser pautado novamente em sessão presencial futura, após o retorno do Tribunal Regional Federal da 3ª Região aos trabalhos presenciais normalmente.

Fica o MPF intimado por e-mail nesta data.

São Paulo, 15 de abril de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5030750-11.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 08 - JUÍZA CONVOCADA LEILA PAIVA

AGRAVANTE: AGENCIA NACIONAL DE TRANSPORTES TERRESTRES - ANTT

AGRAVADO: NEUMAMARIA DA SILVA NEVES

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo em epígrafe foi incluído na pauta de julgamentos do **dia 3 de junho de 2020, às 14:00 horas**, a ser realizada em **ambiente exclusivamente eletrônico**. Na mesma sessão ou nas subsequentes poderão ser julgados processos adiados ou constantes de pautas já publicadas.

Nos termos da Portaria 01, de 08 de novembro de 2017, da Presidência da Terceira Turma, disponibilizada no Diário Eletrônico (Seção Administrativa) desta Corte em 13/11/2017, ficam as partes intimadas para, querendo, manifestarem, até o início da sessão, através do site de internet: <http://web.trf3.jus.br/SistemasWeb/SustentacaoOralEletronica>, interesse em proferir sustentação oral (no campo item de pauta, repetir o número do processo), ou, em caso de discordância do julgamento do feito em sessão não presencial, enviar email para utu3@trf3.jus.br. O feito será retirado de pauta, para ser pautado novamente em sessão presencial futura, após o retorno do Tribunal Regional Federal da 3ª Região aos trabalhos presenciais normalmente.

Fica o MPF intimado por e-mail nesta data.

São Paulo, 15 de abril de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5030750-11.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 08 - JUÍZA CONVOCADA LEILA PAIVA

AGRAVANTE: AGENCIA NACIONAL DE TRANSPORTES TERRESTRES - ANTT

AGRAVADO: NEUMAMARIA DA SILVA NEVES

OUTROS PARTICIPANTES:

São Paulo, 15 de abril de 2020

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo nº 5030750-11.2019.4.03.0000 foi incluído na sessão abaixo indicada, **a qual será realizada em ambiente exclusivamente eletrônico**, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Ficam as partes intimadas para que, no prazo de 5 (cinco dias), por meio do endereço de correio eletrônico da unidade processante, demonstrem interesse em que o julgamento seja realizado de forma presencial, para fins de sustentação oral ou por outro motivo relevante, ficando o feito automaticamente adiado para a sessão presencial subsequente, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento

Data: 03/06/2020 14:00:00

Local: 15º andar - Q1 - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003571-68.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 08 - JUÍZA CONVOCADA LEILA PAIVA

AGRAVANTE: MARIA FLODELICI FERREIRA

Advogado do(a) AGRAVANTE: ANA PAULA TONIASSO QUINTANA - MS10915

AGRAVADO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL NO ESTADO DO MATO GROSSO DO SUL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Maria Flordelici Ferreira em face de decisão que, em sede de ação civil pública de improbidade administrativa, recebeu a petição inicial, porquanto presentes indícios de que teria sido dada quitação ou realizado pagamento indevido, na condição de Gerentes de Administração e Finanças do IMTI, de serviços não prestados.

Preliminarmente, requereu a agravante a concessão da gratuidade da justiça, tendo sido determinada a juntada de documentos que lhe atestem a situação econômica atual, na forma do art. 99, §2º, do CPC, a fim de aferir sua hipossuficiência econômica (ID 124847991).

Conquanto tenha trazido aos autos cópia da Carteira de Trabalho, em que se afere a data de término de seu vínculo empregatício, não foi possível verificar sua situação atual de vulnerabilidade econômica, apta a ensejar a concessão do pretendido benefício, tendo sido, portanto, estipulado o prazo de 5 (cinco) dias para a regularização do recolhimento das custas recursais, a teor do art. 99, §7º, do CPC (ID 126055720).

Em atenção à referida decisão, comparece a agravante a fim de requerer a retificação de sua qualificação, para, onde constar “servidora pública municipal”, passar a conter a expressão “desempregada”, o que, conforme aduz, evidenciaria a impossibilidade de recolhimento das custas (ID 127007803).

Desta feita, tendo em vista que a parte agravante deixou de comprovar o pagamento das custas, caracterizou-se a deserção do recurso, na forma do art. 101, § 2º, e 1.007 do CPC.

Ante o exposto, na forma do art. 932, III, do CPC, não conheço do agravo de instrumento.

Após as formalidades legais, arquivem-se os autos.

Intimem-se.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008252-81.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 08 - JUÍZA CONVOCADA LEILA PAIVA

AGRAVANTE: TV CARIOBA COMUNICACOES LTDA

Advogados do(a) AGRAVANTE: RODRIGO PORTO LAUAND - SP126258-A, ROCCO CECILIO CASTANHO DIAS - SP326419

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por TV CARIOBA COMUNICACOES LTDA contra decisão que indeferiu pedido liminar em Mandado de Segurança que objetivava, em síntese, a prorrogação, em razão da pandemia do coronavírus COVID-19, das datas de vencimento dos tributos federais, das obrigações acessórias correlatas e dos parcelamentos federais em curso.

Pleiteia a aplicação da Portaria MF nº 12/2012 que, “em sua plena vigência, determina com a prorrogação das datas de vencimento de tributos federais administrados pela Receita Federal do Brasil em tempos de calamidade pública declarada.”

Destacou que não pretender se elidir do pagamento das obrigações tributárias, mas apenas a prorrogação das datas de vencimento dos tributos em discussão para período em que retome sua capacidade financeira. Sustenta que a não prorrogação dos tributos em discussão fere o princípio da isonomia tributária, “já que a Resolução CGSN nº 152/2020 diferiu o pagamento das três próximas parcelas do Simples Nacional. É evidente o tratamento desigual entre a Agr. Mavante e as empresas do Simples Nacional.”

Aduz ser necessária a adoção de medidas e decisões excepcionais em situações especialíssimas, como a situação de calamidade pública decorrente da pandemia do COVID-19, a fim de resguardar o pleno atendimento das atividades econômicas e manutenção de empregos.

Pugna pela atribuição de efeito ativo ao presente agravo de instrumento para “assegurar à Agravante, nos termos da Portaria MF nº 12/2012, a prorrogação das datas de vencimento dos tributos federais (incluindo IRPJ e adicional, IRRF, CSLL, PIS e COFINS, Contribuição ao SAT/RAT, CPRB, Contribuições Previdenciárias sobre a folha de pagamentos - art. 22, I, da Lei nº 8.212/91 e contribuições devidas às terceiras entidades Sistema “S” e INCRA), obrigações acessórias correlatas e parcelamentos federais em curso, relativas aos meses de março/2020 (já vencidas) e abril/2020, para o terceiro mês subsequente ao respectivo mês dos seus vencimentos, sem qualquer encargo moratório, nem mesmo atualização monetária.” Ao final, seja confirmada a tutela antecipada coma reformada da decisão.

É o necessário.

Decido.

O Código de Processo Civil disciplina que a tutela provisória pode fundamentar-se em urgência ou evidência (artigo 294), sendo que a tutela de urgência “será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil ao processo” (artigo 300).

A r. decisão agravada encontra-se assim fundamentada (ID 129656904):

“Para a concessão de medida liminar, tal como disposto no art. 7º, da Lei nº 12.016/2009, impõe-se a conjugação dos requisitos legais (art. 300, §2º, do CPC), quais sejam: a existência de elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo. Tais requisitos não se conjugam in casu. Depreende-se que o impetrante fundamenta seu pedido na Portaria MF 12/2012, a qual foi idealizada para circunstância de calamidade pública. Infere-se que referida Portaria foi editada em contexto diverso, pois se faz necessário o direcionamento para as situações enfrentadas pelas municipalidades devidamente especificadas mediante expedição de atos pela Receita Federal do Brasil e pela Procuradoria da Fazenda Nacional. Nesse contexto, é inaplicável a Portaria MF 12/2012, pois competem a Receita Federal e a Procuradoria da Fazenda expedirem, no limite de sua competência, atos necessários para implementação da referida portaria, inclusive especificando quais os Municípios que serão abrangidos. Decerto, a aplicação irrestrita da Portaria, sem a regulamentação decorrente, implicaria permitir que todos os municípios deixassem recolher seus tributos federais nas datas de vencimento, o que acarretaria uma redução abrupta da arrecadação. Insta salientar que essa redução de arrecadação de forma repentina, sem avaliação prévia, poderia ocasionar impactos maiores neste momento, até mesmo porque a União Federal será responsável em manter em pleno funcionamento, com os custos adicionais decorrentes da própria pandemia, o Sistema Único de Saúde. Assim, na ausência de previsão regulamentar específica neste sentido por parte da Receita Federal e da Procuradoria da Fazenda Nacional, permanecem vigentes os prazos já previstos para os recolhimentos, inexistindo, portanto, a probabilidade do direito alegado. Diante do exposto, INDEFIRO O PEDIDO LIMINAR.”

Primeiramente, merece destaque o teor da **Portaria nº 139/20, publicada no D.O.U em 03/04/2020**, que prorrogou o prazo para o recolhimento de alguns tributos federais, em decorrência da pandemia relacionada ao Coronavírus (COVID-19), *in verbis*:

“PORTARIA Nº 139, DE 3 DE ABRIL DE 2020

Prorroga o prazo para o recolhimento de tributos federais, na situação que especifica em decorrência da pandemia relacionada ao Coronavírus.

O MINISTRO DE ESTADO DA ECONOMIA, no uso da atribuição que lhe confere o inciso II do parágrafo único do art. 87 da Constituição, e tendo em vista o disposto no art. 66 da Lei nº 7.450, de 23 de dezembro de 1985, na Lei nº 13.979, de 6 de fevereiro de 2020, na Portaria MS nº 188, de 3 de fevereiro de 2020, e no Decreto Legislativo nº 6, de 20 de março de 2020, resolve:

Art. 1º As contribuições previdenciárias de que trata o art. 22 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, devidas pelas empresas a que se refere o inciso I do caput e o parágrafo único do art. 15 da Lei nº 8.212, de 1991, e a contribuição de que trata o art. 24 da Lei nº 8.212, de 1991, devida pelo empregador doméstico, relativas às competências março e abril de 2020, deverão ser pagas no prazo de vencimento das contribuições devidas nas competências julho e setembro de 2020, respectivamente.

Art. 2º Os prazos de recolhimento da Contribuição para o PIS/PASEP e da Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social - COFINS de que tratam o art. 18 da Medida Provisória nº 2.158-35, de 24 de agosto de 2001, o art. 10 da Lei nº 10.637, de 30 de dezembro de 2002, e o art. 11 da Lei nº 10.833, de 29 de dezembro de 2003, relativas às competências março e abril de 2020, ficam postergadas para os prazos de vencimento dessas contribuições devidas nas competências julho e setembro de 2020, respectivamente.

Art. 3º Esta Portaria entra em vigor na data de sua publicação no Diário Oficial da União.

Tendo em vista a regulamentação pelo Governo Federal acerca da prorrogação de prazo para recolhimento do PIS/PASEP, COFINS e contribuições previdenciárias nos termos *supra*, houve a perda superveniente de interesse recursal no que concerne às exações indicadas.

O mesmo entendimento se estende ao pedido de prorrogação de prazo para recolhimento das parcelas do parcelamento.

A **Portaria PGFN n. 7821, de 18 de março de 2020**, estabelece medidas temporárias de prevenção ao contágio pelo Novo Coronavírus (COVID-19), discorrendo, em seu artigo 3º, "*Fica suspenso, por 90 (noventa) dias, o início de procedimentos de exclusão de contribuintes de parcelamentos administrados pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional por inadimplência de parcelas.*"

Em consulta ao sítio eletrônico da Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional, é possível inferir que o pagamento das parcelas do parcelamento, por conseguinte, foi prorrogado, haja vista a declaração no sentido de que "*Serão suspensos por 90 dias a instauração de procedimentos de exclusão de parcelamentos em atraso, o que importa na prorrogação do prazo para pagamento*" (<http://www.pgfn.fazenda.gov.br/servicos-e-orientacoes/coronavirus-medidas-adotadas>).

Quanto aos demais tributos e cumprimento de obrigações acessórias, a r. decisão agravada deve ser mantida.

A agravante pugna pela aplicação da **Portaria MFNº 12, de 20 de janeiro de 2012**, que "*Prorroga o prazo para pagamento de tributos federais, inclusive quando objeto de parcelamento, e suspende o prazo para a prática de atos processuais no âmbito da Secretaria da Receita Federal do Brasil (RFB) e da Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional (PGFN), na situação que especifica*".

"O MINISTRO DE ESTADO DA FAZENDA, no uso das atribuições que lhe conferem os incisos II e IV do parágrafo único do art. 87 da Constituição Federal, e tendo em vista o disposto no art. 66 da Lei nº 7.450, de 23 de dezembro de 1985, e no art. 67 da Lei nº 9.784, de 29 de janeiro de 1999, resolve:

Art. 1º As datas de vencimento de tributos federais administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil (RFB), devidos pelos sujeitos passivos domiciliados nos municípios abrangidos por decreto estadual que tenha reconhecido estado de calamidade pública, ficam prorrogadas para o último dia útil do 3º (terceiro) mês subsequente.

§ 1º O disposto no caput aplica-se ao mês da ocorrência do evento que ensejou a decretação do estado de calamidade pública e ao mês subsequente.

§ 2º A prorrogação do prazo a que se refere o caput não implica direito à restituição de quantias eventualmente já recolhidas.

§ 3º O disposto neste artigo aplica-se também às datas de vencimento das parcelas de débitos objeto de parcelamento concedido pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional (PGFN) e pela RFB.

Art. 2º Fica suspenso, até o último dia útil do 3º (terceiro) mês subsequente, o prazo para a prática de atos processuais no âmbito da RFB e da PGFN pelos sujeitos passivos domiciliados nos municípios de que trata o art. 1º.

Parágrafo único. A suspensão do prazo de que trata este artigo terá como termo inicial o 1º (primeiro) dia do evento que ensejou a decretação do estado de calamidade pública.

Art. 3º A RFB e a PGFN expedirão, nos limites de suas competências, os atos necessários para a implementação do disposto nesta Portaria, inclusive a definição dos municípios a que se refere o art. 1º.

Art. 4º Esta Portaria entra em vigor na data de sua publicação.

Todavia, não existem elementos a respaldar o *fumus boni iuris*, na medida em que não pode o Poder Judiciário atuar como legislador positivo, o que vai de encontro ao princípio constitucional da separação dos poderes, previsto no artigo 2º da Constituição da República.

Segundo o disposto no artigo 3º do Código Tributário Nacional, a relação tributária tem natureza jurídica obrigacional. Veja-se, *in verbis*:

Art. 3º Tributo é toda prestação pecuniária compulsória, em moeda ou cujo valor nela se possa exprimir, que não constitua sanção de ato ilícito, instituída em lei e cobrada mediante atividade administrativa plenamente vinculada.

Dessa forma, na medida em que a obrigação de pagar tributos é proveniente de lei, o seu surgimento, a partir da prática da hipótese de incidência tributária, conduz ao dever de verter valores aos cofres públicos a título de receita derivada.

Evidentemente, é fato notório que a pandemia afeta diretamente as relações obrigacionais, inclusive as tributárias, na medida em que o estado de calamidade pública instalado desestrutura a economia catastroficamente, e impacta nas finanças pública e privada.

No entanto, não cabe ao Poder Judiciário examinar a questão sob ótica distinta daquela disciplinada pelo Direito Tributário, que abarca a relação entre o cidadão-contribuinte e o Estado-Fisco, nem tampouco fazê-lo ao arripio do princípio da legalidade, previsto no artigo 5º, II, e 150, I, da Constituição da República, inclusive neste momento de crise social global.

Isso porque os tributos são instrumentos que o Estado lança mão para obter a receita necessária à consecução de seus fins. É necessário repisar esse truismo, especialmente agora que a máquina estatal é desafiada a atuar como nunca se viu antes.

Da mesma forma, não há que se cogitar da possibilidade de aplicação da teoria do fato do príncipe pelo Poder Judiciário. Esse mecanismo é utilizado pela Administração nas hipóteses de desequilíbrio econômico-financeiro em relação a obrigações contratuais. Em tais circunstâncias, compete ao Poder Executivo a avaliação dos componentes da equação econômica e financeira, em caráter geral, o que eventualmente poderá conduzir à criação de políticas tributárias de tratamento diferenciado para este momento de crise.

Assim, neste juízo realizado em sede de cognição sumária, resta prejudicada a possibilidade de identificação dos componentes econômicos e financeiros, dentre outros, necessários à instauração de medida autorizando o adiamento do pagamento de tributos. Ademais, essa tarefa requer o exame conjunto da situação de todos os demais contribuintes, em homenagem ao princípio constitucional da igualdade tributária, que veda, na forma do enunciado do artigo 150, inciso II da Constituição da República “*instituir tratamento desigual entre contribuintes que se encontrem em situação equivalente, proibida qualquer distinção (...)*”. Afastada, também, a possibilidade de o magistrado estender benefícios fiscais ou mesmo instituí-los ao arripio da máxima da segurança jurídica, que deve ser preservada por meio de solução de alcance nacional.

O instituto da moratória foi previsto pelos artigos 152 a 155-A do Código Tributário Nacional, que estabelecem os parâmetros à sua concessão.

Colhe-se dos enunciados dos 152 e 153 do CTN que somente os Poderes Legislativo e Executivo poderão dispor a respeito do assunto, conforme segue:

Art. 152. A moratória somente pode ser concedida:

I - em caráter geral:

a) pela pessoa jurídica de direito público competente para instituir o tributo a que se refira;

b) pela União, quanto a tributos de competência dos Estados, do Distrito Federal ou dos Municípios, quando simultaneamente concedida quanto aos tributos de competência federal e às obrigações de direito privado;

II - em caráter individual, por despacho da autoridade administrativa, desde que autorizada por lei nas condições do inciso anterior:

Parágrafo único. A lei concessiva de moratória pode circunscrever expressamente a sua aplicabilidade à determinada região do território da pessoa jurídica de direito público que a expedir, ou a determinada classe ou categoria de sujeitos passivos.

Art. 153. A lei que conceda moratória em caráter geral ou autorize sua concessão em caráter individual especificará, sem prejuízo de outros requisitos:

I - o prazo de duração do favor;

II - as condições da concessão do favor em caráter individual;

III - sendo caso:

a) os tributos a que se aplica;

b) o número de prestações e seus vencimentos, dentro do prazo a que se refere o inciso I, podendo atribuir a fixação de uns e de outros à autoridade administrativa, para cada caso de concessão em caráter individual;

c) as garantias que devem ser fornecidas pelo beneficiado no caso de concessão em caráter individual.

Nesse diapasão, é de rigor a previsão, expressa, em texto de lei, emanado do Poder Legislativo Federal, da concessão de moratória em caráter geral ou, pelo menos, de autorização ao Poder Executivo para eventual outorga do benefício em caráter individual. Da mesma forma, a norma legal poderá, inclusive, prever a abrangência de créditos fiscais não definitivamente constituídos, conforme prevê a primeira parte do caput do artigo 154 do CTN.

Assim, não se verificam, no caso concreto, os requisitos estabelecidos pelo CTN que pudessem oferecer fundamento jurídico à concessão da tutela emergencial, até porque não se pode prescindir da manifestação expressa da Receita Federal do Brasil, conforme se verificou na hipótese de prorrogação de pagamento destinada aos contribuintes do Estado do Espírito Santo, referido pela recorrente.

Naquele caso, a Receita Federal do Brasil expediu a Portaria RFB nº 218/2020, com fulcro na Portaria MF nº 12/2012, para prorrogar, em razão de chuvas torrenciais, o prazo de vencimento dos tributos federais para 30 de abril de 2020 devidos pelos contribuintes nos Municípios específicos que indicou.

Da mesma forma, não se afigura possível no caso dos autos invocar a aplicação dos princípios da razoabilidade ou da proporcionalidade, pois essas máximas não cedem ao rigor do princípio da legalidade tributária. Isso porque a análise a ser efetivada pelo Poder Judiciário não alcança os demais pressupostos necessários à constatação do cumprimento dos requisitos indicados nos artigos 154 e 155 do CTN, cuja aferição compete exclusivamente à Receita Federal do Brasil.

Por fim, é vedado ao Poder Judiciário a aplicação da equidade para fins de dispensa do pagamento de tributo, conforme preceitua a norma do artigo 108, § 2º do CTN: “*O emprego da equidade não poderá resultar na dispensa do pagamento de tributo devido*”.

Do dispositivo transcrito exsurge norma que proíbe, inclusive, a aplicação da equidade para fins de adiar o pagamento da exação, eis que a fixação de nova data configura moratória.

Cabe registrar, por derradeiro, o reconhecimento dos esforços da agravante para manter-se em dia com as suas obrigações fiscais e, ao mesmo tempo, honrar os seus demais compromissos, especialmente com os seus colaboradores e empregados. Trata-se aqui de decisão que visa apontar diretriz única e nacional, a cargo dos Poderes Legislativo e Executivo, para que seja assegurada, inclusive, a efetividade do princípio constitucional da igualdade tributária.

Ante o exposto, reconheço a perda superveniente de interesse recursal quanto ao PIS/Pasep, COFINS e contribuições previdenciárias, bem como declaro a ausência de interesse quanto à prorrogação de prazo para recolhimento das parcelas de parcelamento, e, por fim, **indeferro** a antecipação da tutela recursal quanto aos demais pedidos.

Cumpra-se o artigo 1.019, II, do Código de Processo Civil.

Abra-se vistas ao MPF.

Após, retornem-se os autos à conclusão.

Intimem-se.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000283-15.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 08 - JUÍZA CONVOCADA LEILA PAIVA

AGRAVANTE: AGENCIA NACIONAL DE TRANSPORTES TERRESTRES - ANTT

AGRAVADO: ASTRO REI TRANSPORTES E LOGISTICALTDA

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo em epígrafe foi incluído na pauta de julgamentos do **dia 3 de junho de 2020, às 14:00 horas**, a ser realizada em **ambiente exclusivamente eletrônico**. Na mesma sessão ou nas subseqüentes poderão ser julgados processos adiados ou constantes de pautas já publicadas.

Nos termos da Portaria 01, de 08 de novembro de 2017, da Presidência da Terceira Turma, disponibilizada no Diário Eletrônico (Seção Administrativa) desta Corte em 13/11/2017, ficam as partes intimadas para, querendo, manifestarem, até o início da sessão, através do site de internet: <http://web.trf3.jus.br/SistemasWeb/SustentacaoOralEletronica>, interesse em proferir sustentação oral (no campo item de pauta, repetir o número do processo), ou, em caso de discordância do julgamento do feito em sessão não presencial, enviar email para utu3@trf3.jus.br. O feito será retirado de pauta, para ser pautado novamente em sessão presencial futura, após o retorno do Tribunal Regional Federal da 3ª Região aos trabalhos presenciais normalmente.

Fica o MPF intimado por e-mail nesta data.

São Paulo, 15 de abril de 2020.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5017215-82.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 08 - JUÍZA CONVOCADA LEILA PAIVA

PARTE AUTORA: BERNARDO & SOARES SOCIEDADE DE ADVOGADOS

Advogados do(a) PARTE AUTORA: THALES HENRIQUE BERTUCCI - SP398935-A, LEANDRO IVAN BERNARDO - SP189282-A, VINICIUS DE OLIVEIRA SOARES - SP307832-A

PARTE RÉ: OAB - ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL-SEÇÃO SÃO PAULO

Advogado do(a) PARTE RÉ: ALEXANDRA BERTON SCHIAVINATO - SP231355-A

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo em epígrafe foi incluído na pauta de julgamentos do **dia 3 de junho de 2020, às 14:00 horas**, a ser realizada em **ambiente exclusivamente eletrônico**. Na mesma sessão ou nas subseqüentes poderão ser julgados processos adiados ou constantes de pautas já publicadas.

Nos termos da Portaria 01, de 08 de novembro de 2017, da Presidência da Terceira Turma, disponibilizada no Diário Eletrônico (Seção Administrativa) desta Corte em 13/11/2017, ficam as partes intimadas para, querendo, manifestarem, até o início da sessão, através do site de internet: <http://web.trf3.jus.br/SistemasWeb/SustentacaoOralEletronica>, interesse em proferir sustentação oral (no campo item de pauta, repetir o número do processo), ou, em caso de discordância do julgamento do feito em sessão não presencial, enviar email para utu3@trf3.jus.br. O feito será retirado de pauta, para ser pautado novamente em sessão presencial futura, após o retorno do Tribunal Regional Federal da 3ª Região aos trabalhos presenciais normalmente.

Fica o MPF intimado por e-mail nesta data.

São Paulo, 15 de abril de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) N° 5001283-57.2019.4.03.6120

RELATOR: Gab. 08 - JUÍZA CONVOCADA LEILA PAIVA

APELANTE: SIND DOS EMPR RM EMPASS CON LIMPUR ARASCAR MATE REG

Advogados do(a) APELANTE: MARCIA DE SANTANA SABINO - SP210944-A, FRANCISCO LAROCCA FILHO - SP193008-A, FABIANA DOS SANTOS BORGES - SP168548-A

APELADO: UNIAO FEDERAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA UNIÃO DA 3ª REGIÃO

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo em epígrafe foi incluído na pauta de julgamentos do **dia 3 de junho de 2020, às 14:00 horas**, a ser realizada em **ambiente exclusivamente eletrônico**. Na mesma sessão ou nas subseqüentes poderão ser julgados processos adiados ou constantes de pautas já publicadas.

Nos termos da Portaria 01, de 08 de novembro de 2017, da Presidência da Terceira Turma, disponibilizada no Diário Eletrônico (Seção Administrativa) desta Corte em 13/11/2017, ficam as partes intimadas para, querendo, manifestarem, até o início da sessão, através do site de internet: <http://web.trf3.jus.br/SistemasWeb/SustentacaoOralEletronica>, interesse em profêrir sustentação oral (no campo item de pauta, repetir o número do processo), ou, em caso de discordância do julgamento do feito em sessão não presencial, enviar email para utu3@trf3.jus.br. O feito será retirado de pauta, para ser pautado novamente em sessão presencial futura, após o retorno do Tribunal Regional Federal da 3ª Região aos trabalhos presenciais normalmente.

Fica o MPF intimado por e-mail nesta data.

São Paulo, 15 de abril de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) N° 0020498-15.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO

APELANTE: PEPSICO DO BRASIL LTDA

Advogado do(a) APELANTE: PAULO STELLA - SP135159

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Vista à PEPSICO DO BRASIL LTDA, para contrarrazões aos embargos de declaração opostos pela União, no prazo legal.

São Paulo, 15 de abril de 2020.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) N° 0000064-28.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO

APELANTE: ORDEM DOS MUSICOS DO BRASIL CONS REG DO EST DE SAO PAUL

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 17/04/2020 319/1466

Advogado do(a) APELANTE: GIOVANNI CHARLES PARAIZO - MG105420-A
APELADO: GUSTAVO BOMBONATO DELGADO
Advogado do(a) APELADO: DAIANA DA SILVA PIRES - SP349927-A
OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

O STJ já decidiu, com repercussão geral, que “o benefício da isenção do preparo, conferido aos entes públicos previstos no art. 4º, caput, da Lei 9.289/1996, é inaplicável aos Conselhos de Fiscalização Profissional”. (RESP - RECURSO ESPECIAL - 1338247 2012.01.12820-6, HERMAN BENJAMIN, STJ - PRIMEIRA SEÇÃO, DJE DATA:19/12/2012 ..DTPB:)

Como bem asseverado em decisão proferida por esta C. Turma, os Conselhos Profissionais não fazem jus à isenção de custas na Justiça Federal, por expressa previsão legal. *Verbis*:

PROCESSO CIVIL - TRIBUTÁRIO - APELAÇÃO - EXECUÇÃO FISCAL - PROCESSAMENTO JUNTO À JUSTIÇA COMUM ESTADUAL - CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA - TAXA JUDICIÁRIA - EXIGÊNCIA INDEVIDA

1 - A legislação que rege as custas, taxas e demais verbas de natureza similar no processo será diferente conforme se trate de uma ação sujeita à Justiça Federal ou à Justiça Estadual no desempenho de competência federal.

2 - Nas execuções fiscais propostas por conselhos profissionais que correm perante a Justiça Federal, é aplicável a Lei 9.289/96 que, no seu artigo 4º, parágrafo único, firma a obrigatoriedade do recolhimento de custas para tais entidades.

3 - No caso, a execução fiscal proposta pelo apelante tramita junto à Justiça Estadual, em razão da inexistência de varas federais na comarca em que localizado o município apelado. Em sendo assim, tem-se por aplicável a Lei Estadual 11.608/2003, com base no § 1º do artigo 1º da Lei 9.289/96, que dispõe que a ação ajuizada perante a Justiça Estadual será regida pela legislação estadual.

4 - O artigo 6º da Lei 11.608/2003, não faz distinção entre as autarquias beneficiadas com a isenção, sendo, portanto, de rigor o afastamento da determinação de recolhimento de taxa judiciária.

5 - Apelação provida.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 1792467 - 0038829-84.2012.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NERY JUNIOR, julgado em 28/04/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/05/2016)

Ante o exposto, **determino que a apelante comprove, no prazo de 05 (cinco) dias, o recolhimento em dobro das custas recursais, sob pena de não conhecimento da apelação interposta**, nos termos da Resolução PRES nº 138/2017, deste TRF, e do art. 1.007, §4º, do CPC.

Intime-se.

São Paulo, 15 de abril de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007838-83.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 08 - JUÍZA CONVOCADA LEILA PAIVA
AGRAVANTE: ALEMOAS A IMOVEIS E PARTICIPACOES
Advogado do(a) AGRAVANTE: FERNANDO JOSE DA COSTA - SP155943
AGRAVADO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Alemoa S/A Imóveis e Participações em face de decisão que, em sede de Ação Civil Pública, deferiu em parte a tutela de urgência, a fim de determinar “a total retirada do gado e de outros animais usados na pecuária (búfalos, cavalos, bois e congêneres) da área objeto da presente ação civil, em período não excedente a 60 (sessenta) dias, bem como a abstenção de qualquer ação que possa causar novos danos ou impedir a regeneração natural da vegetação, conforme artigo 300 da Lei nº 13.105/2015 (Novo Código de Processo Civil) e artigo 12 da Lei nº 7.347/85, tudo sob pena de multa diária no valor de R\$10.000,00 (dez mil reais) em caso de descumprimento”.

Em suas razões de recurso, sustenta a agravante, preliminarmente, que a decisão agravada padece de nulidade, à míngua da devida fundamentação acerca da quantidade de búfalos existentes atualmente na área, cuja determinação é imprescindível para que seja demonstrado eventual “perigo de dano” e “urgência” que respaldem a medida antecipatória pleiteada. Ainda, não teria sido evidenciado que a medida extrema de remoção dos animais estaria destituída de irreversibilidade, pois se deixou de “enfrentar e apontar qual poderia ser seu destino e qual o meio adequado para que os bubalinos pudessem ser reintroduzidos ao local, garantindo-se o status quo anterior à decisão”.

Aduz, por sua vez, que houve violação ao princípio do contraditório, ao ter sido deferida parcialmente a antecipação da tutela sem que lhe tenha sido oportunizada qualquer manifestação prévia, consoante se extrai do artigo 12 da Lei 7.347/1985, artigo 300, § 2º, do Código de Processo Civil, bem como do artigo 2º da Lei 8.437/1992. Nestes termos, estando a medida destituída de urgência, já que a parte autora, ora agravada, teria ciência da alegada irregularidade, que ensejou o presente ajuizamento, há mais de 7 (sete) anos, seria necessária, além de sua oitiva, a correspondente dilação probatória anteriormente à prolação de qualquer decisão.

No mérito, afirma que não restou evidenciado o *fumus boni iuris*, diante da insuficiência dos elementos tendentes à demonstração da probabilidade do direito vindicado, a impedir a concessão da medida antecipatória na hipótese. Isto porque a manutenção de búfalos na área, diferentemente do quanto alegado pela parte agravada, não possui finalidade pecuária, mas visa somente impedir que a propriedade seja alvo de invasões, consoante reiteradamente se tem observado.

Assim, consoante se observa de Laudo Técnico elaborado em setembro de 2015, constatou-se que a propriedade estria ocupada anteriormente ao ano de 1962, o que não teria impedido que a vegetação ali existente se regenerasse, ao longo das décadas, de forma natural, o que demonstra que a intervenções e os danos constatados não seriam contemporâneos.

Com efeito, considerando que os animais teriam sido introduzido na área em período anterior à homologação do tombamento da Serra do Mar e do Paranapiacaba, empreendida em 1985, não inexistiria qualquer irregularidade na permanência dos búfalos, cuja população vem decrescendo, na localidade, mormente em razão de a decisão agravada se embasar em manifestações datadas de 2015 e 2016, as quais não retratam a situação atual da propriedade em questão.

Afirma, ainda, que se deixou de demonstrar o *periculum in mora*, atinente à urgência na adoção da medida em decorrência do perigo de dano ou do risco de que o provimento se tome imprestável caso concedida somente ao final. Neste sentido, o Ministério Público Federal teria tomado conhecimento de fatos ocorridos há mais de 40 (quarenta) anos (ocupação dos animais) por ocasião do inquérito policial nº 0037/2012, o que demonstra que, por mais de 7 (sete) anos, existia a ciência dos aspectos tidos por irregulares, sendo possível concluir que inexistia a indigitada urgência.

Som-se a tal circunstância o fato de que “a regeneração da vegetação, demonstrada por meio das fotografias colacionadas no tópico anterior, apontam que ao longo das últimas décadas a vegetação vem se regenerando naturalmente. Tal fator apenas comprova que o fato de a existência dos animais na gleba ao longo desses anos não aumentou o dano ambiental, mas ao contrário, garantiu a proteção da propriedade e, conseqüentemente, do próprio meio ambiente”.

No mais, declara que a medida padeceria de irreversibilidade, diante da impossibilidade de retomada da situação fática anterior, pois a retirada dos animais da propriedade poderia ocasionar novas invasões, que teriam aptidão de ocasionar danos ambientais mais severos, bem como a perda da posse incidentes sobre a área.

Pugna, ao fim, pela atribuição de efeito suspensivo ao presente agravo de instrumento, tendo em vista a “*patente probabilidade deste recurso ser julgado procedente para reformar a decisão agravada, visto que o exercício do contraditório restou violado, bem como, em razão da decisão ter se valido de documentações proferidas nos anos de 2015 e 2016 para justificar hipotética “urgência” e risco ao processo, as quais não representam o contexto fático atual*”.

É o relatório. Decido.

O Código de Processo Civil disciplina que, quando não previsto o efeito suspensivo em lei, o relator poderá suspender os efeitos da decisão recorrida, desde que demonstrado o risco de dano grave, ou de difícil ou impossível reparação, bem como a probabilidade de provimento do recurso, *in verbis*:

Art. 995. Os recursos não impedem a eficácia da decisão, salvo disposição legal ou decisão judicial em sentido diverso.

Parágrafo único. A eficácia da decisão recorrida poderá ser suspensa por decisão do relator; se da imediata produção de seus efeitos houver risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, e ficar demonstrada a probabilidade de provimento do recurso.

(...)

Art. 1.019. Recebido o agravo de instrumento no tribunal e distribuído imediatamente, se não for o caso de aplicação do [art. 932, incisos III e IV](#), o relator, no prazo de 5 (cinco) dias:

I - poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão;

Nesta análise preliminar dos autos, sem que se avance no exame da matéria substantiva retratada – atinente ao cumprimento dos requisitos que ensejaram a concessão da tutela de urgência -, não se verifica plausibilidade nas razões expostas pela parte recorrente a fim de afastar as conclusões exaradas pelo Juízo de origem.

Com efeito, consoante se depreende dos autos, a decisão que concedeu, em parte, a tutela de urgência encontra amparo na prova documental trazida aos autos, estando suficientemente fundamentada, ao apontar os danos ambientais causados em área inserida no tombamento da Serra do Mar e de Paranapiacaba decorrentes da criação de búfalos, bem como da realização de benfeitorias, não havendo se falar, portanto, em qualquer nulidade, a teor do art. 489, §1º, do CPC.

Contrariamente, extrai-se da r. decisão agravada que houve a constatação, por meio de estudos promovidos por órgãos públicos diversos, tais como a FUNAI, a Fundação Florestal Parque Estadual Serra do Mar - PESM, o Conselho de Defesa do Patrimônio Histórico, Arqueológico, Artístico e Turístico do Estado – CODENPHAAT, a Companhia Ambiental do Estado de São Paulo – CETESB e o Município de São Sebastião, de que a criação de búfalos em tais áreas, o que não é infirmado pela parte agravante, está em desacordo com a legislação ambiental vigente.

Neste sentido, obtemperou-se que (fls. 1/8, ID 129073089):

“As constatações dos órgãos públicos são todas convergentes para concluir que existem sete áreas degradadas ambientalmente pela atividade pecuária da ré e o local está totalmente inserido no tombamento da Serra do Mar e de Paranapiacaba e, assim, criação de qualquer espécie de animal doméstico, incluindo búfalos na referida área, é nociva ao meio ambiente. Além disso, a atividade pecuária de criação de búfalos nas coordenadas informadas da área estaria em situação irregular porque realizada em desacordo com o Zoneamento Ecológico-Econômico do Litoral Norte e incompatível com a legislação ambiental vigente. O local é zona de amortecimento do Parque Estadual da Serra do Mar”

No mais, consoante se depreende do art. 12 da Lei nº 7.347/85, bem como do art. 300, §2º, do CPC, o magistrado poderá, diante da urgência que reclama a medida, conceder liminar sem que haja justificação prévia, sem que daí decorra, necessariamente, qualquer ofensa ao contraditório, o qual será diferido em tais hipóteses:

Art. 12. Poderá o juiz conceder mandado liminar, com ou sem justificação prévia, em decisão sujeita a agravo.

Art. 300. A tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo.

(...)

§ 3º A tutela de urgência de natureza antecipada não será concedida quando houver perigo de irreversibilidade dos efeitos da decisão.

Sob tal perspectiva, diante do estado de degradação ambiental detectado, considerou-se que futura e eventual provimento ao final do processo poderia tornar impraticável a restauração ambiental, a demonstrar, a urgência de que estaria revestida a hipótese retratada nos autos, a ensejar a concessão parcial da tutela liminarmente:

“Futura e eventualmente ao final da demanda pode se tornar impraticável restaurar a área ambiental ao estado anterior; em vista das peculiaridades do caso, sem afetar, frontal e diretamente, os interesses da comunidade indígena local e da coletividade. Assim, diante da natureza da relação jurídica in casu, tanto sob o prisma da solidariedade pelo dano ambiental, quanto da indivisibilidade do objeto e da natureza pública da proteção ambiental (art. 225, caput, da Constituição Federal de 1988), está juridicamente satisfeito o requisito do “periculum in mora”. Observo, neste momento processual, que as construções/benfeitorias existentes no local estão consolidadas há muito tempo e, por ora, afere-se que a criação e manutenção dos animais é a situação que principalmente enseja danos nocivos imediatos ao meio ambiente com obstrução da regeneração natural do ambiente.”

Desse modo, ao menos nesta análise perfunctória, não vislumbro plausibilidade nos argumentos deduzidos pela agravante para a concessão de efeito suspensivo.

Ante o exposto, **INDEFIRO** o pedido de efeito suspensivo.

Cumpra-se o disposto no artigo 1.019, II, do CPC.

Após, retornem-se os autos à conclusão.

Intimem-se.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006497-22.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 08 - JUÍZA CONVOCADA LEILA PAIVA
AGRAVANTE: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP

AGRAVADO: COMPANHIA DOCAS DO ESTADO DE SÃO PAULO - CODESP, PORTOFER TRANSPORTE FERROVIARIO LTDA
Advogados do(a) AGRAVADO: MARCO ANTONIO GONCALVES - SP121186-A, ALDO DOS SANTOS RIBEIRO CUNHA - SP311787-A
Advogado do(a) AGRAVADO: FREDIE SOUZA DIDIER JUNIOR - BA15484
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Ministério Público Federal contra decisão que, em ação civil pública (ACP), indeferiu o pedido de tutela de urgência e determinou a citação do Município de Guarujá sob pena de extinção do processo.

O agravante noticia que ajuizou ACP em face da Portofer Transporte Ferroviário Ltda. e da Companhia Docas do Estado de São Paulo (CODESP), na qual formulou pretensão visando à adoção de medidas administrativas e/ou judiciais “para remoção das invasões da faixa não edificável/de domínio ao longo da via férrea, referente ao contrato de arrendamento DP/25.2000”, “erradicação da PN irregular no km 14,10, apontada nas fotos 34 e 35 do Relatório nº 022/2016/COFERSP (ANTT)”, com vedação dos trechos desimpedidos, nos padrões regulamentares, bem como a condenação por dano moral coletivo.

Assevera que pleiteou tutela de urgência com vista à suspensão das operações das corrés no trecho ferroviário até que fossem adotadas medidas efetivas à remoção das construções irregulares, à erradicação da PN irregular e à vedação dos locais, de forma a mitigar o risco de acidentes.

Aduz que, em aditamento, requereu a condenação da CODESP para “promover o fechamento do posto da Guarda Portuária na altura do km 14,55 ou a construção de servidão desde a PN do km 14,45 até a base da Guarda Portuária da Margem Esquerda”, com cercamento do muro e fechamento do portão com dispositivo eletrônico.

Salienta que o r. Magistrado indeferiu a tutela de urgência e determinou que fosse requerida a citação do Município do Guarujá, aduzindo que a controvérsia envolve problemas sociais cuja solução judicial deve observância à realidade local, com enfoque num desejável equacionamento social a cargo do poder público, pelo que seria imprescindível que o município integrasse a lide.

Sustenta que, a despeito do entendimento manifestado pelo Magistrado “a quo”, a participação do Município do Guarujá na demanda é desnecessária, uma vez que o equacionamento social relacionado à ocupação da área não edificável/faixa de domínio, referente ao contrato de arrendamento DP25.2000, não deve ficar necessariamente a cargo do poder público (administração direta), notadamente se considerada a circunstância de que não é razoável que as corrés, responsáveis diretas pela exploração econômica do trecho ferroviário em questão, se furtem de suas responsabilidades legais e contratuais e imputem ao município essa questão social, inclusive a custosa remoção das famílias, valendo relembrar que a ocupação irregular da faixa de domínio é mera decorrência da desídia/omissão dessas empresas e que eventual responsabilização do município, que não é parte, pelos custos das remoções criaria perigoso precedente, premiando-se concedentes e concessionários desidiosos.

Afirma que o assentamento Parque da Montanha ou outro equivalente, empreendimento a ser realizado pela municipalidade, envolve política pública, de modo que a sua concretização é passível de diversos entraves, tais como os já noticiados nos autos, e não impede a adoção de medidas concretas no sentido de corrigir as irregularidades apontadas.

Por outro lado, ressalta que a participação da municipalidade não se compatibiliza com o objeto principal da demanda, consistente na condenação das corrés à correção das referidas irregularidades, sendo certo que a decisão agravada não apontou qual seria o dispositivo legal a justificar a participação necessária do município no polo passivo da demanda e tampouco demonstrou de que forma a eficácia da sentença dependeria da sua citação, de sorte que não se justifica a determinação judicial para que se requeira a citação do ente municipal.

Por fim, acrescenta que, em relação a outro trecho da malha ferroviária arrendado à RUMO (PORTOFER), a própria concessionária ajuizou demanda possessória visando à correção de irregularidades semelhantes, processo nº 5003748-58.2017.4.03.6104 – 4ª VF/Santos, entretanto, em relação ao trecho apontado na ACP originária, contraditoriamente, imputa a responsabilidade a terceiros.

Postula a antecipação da tutela recursal e provimento final para reformar a decisão agravada.

É o necessário.

Decido.

Cuida-se de recurso contra decisão que indeferiu a tutela de urgência, nos autos da **ACP 5004498-89.2019.4.03.6104**, objetivando a suspensão das operações das corré no trecho ferroviário, bem como determinou a citação do Município de Guarujá sob pena de extinção do processo.

A r. decisão agravada foi assim redigida:

1-Considerando o teor das contestações, bem como a natureza prática do pedido liminar deduzido pelo autor da ação, reputo, neste momento processual, como inadequado provimento jurisdicional quanto à medida de urgência vindicada pelo MPF.

2-Com efeito, as narrativas trazidas aos autos no sentido de implicações sociais no deslinde da questão, a informação quanto as tratativas entabuladas entre os atores processuais, ANTAQ e a Prefeitura do Município do Guarujá (estas duas últimas não integrantes da lide, até o momento), reforçam a necessidade de uma análise mais detida da questão, a fim de que o pronunciamento judicial seja efetivo e atenda aos anseios da coletividade, do meio ambiente e das partes.

3-A controvérsia deita raízes em problemas sociais que se arrastam há décadas na região, de modo que uma solução judicial deve necessariamente passar pela visão da realidade local, com enfoque num desejável equacionamento social a cargo do Poder Público, seja ele da Administração Pública Direta (Município do Guarujá), seja da Empresa Pública Federal (CODESP), seja ainda da concessionária do serviço público (PORTOFER) este último- apesar de não integrante da Administração Pública- tem responsabilidades contratuais de profunda relevância, notadamente quanto ao aspecto econômico. Em outras palavras, é fundamental se perquirir se já existem políticas públicas para o caso e, em caso positivo, sua possível implementação ao longo do tempo, condições, custos, etc.

4-Nesta esteira de abordagem, levando em conta, também, tudo aquilo que foi observado nas audiências que presidi, mormente o comparecimento (ainda que espontâneo, em atendimento ao chamado deste juízo) da Prefeitura Municipal de Guarujá, através do seu Procurador, tenho para mim ser imprescindível que o referido ente político municipal (Município de Guarujá) integre a presente lide.

5-Neste diapasão, depreende-se por tudo o que dos autos consta, devidamente realçado na peça de contestação da corré CODESP, a existência do assentamento Parque da Montanha ou outro equivalente, locais estes passíveis de servirem como nova moradia para aqueles que estão vivendo atualmente às margens da linha férrea. Assim sendo, em caso de desocupação da área, as requeridas teriam a obrigação de tomar todas as providências necessárias a fim de evitar novas invasões, mas em paralelo, todas as famílias também seriam reassentadas em área própria, tarefa esta à cargo-em princípio- da Prefeitura do Guarujá.

6-Em suma, por qualquer ângulo que se veja a questão, a Prefeitura do Guarujá deve, a meu sentir, integrar a relação processual, ajustando-se como uma luva ao presente caso ao disposto nos arts. 114 e 116 do CPC/2015. Vale citar os dispositivos, verbis:

Art. 114-O litisconsórcio será necessário por disposição de lei ou quando, pela natureza da relação controvertida, a eficácia da sentença depender da citação de todos que devam ser litisconsortes.

Art. 116-O litisconsórcio será unitário quando, pela natureza da relação jurídica, o juiz tiver de decidir o mérito de modo uniforme para todos os litisconsortes

7-É claro que o objetivo principal é buscar, com a presença do Município do Guarujá, uma solução amigável e factível no sentido de se resolver tanto o problema jurídico, quanto o social subjacente, mas mesmo que não seja possível uma solução amigável, continuo convencido de que o ente político municipal (território geográfico onde as famílias estão morando) deve integrar a lide.

8-Portanto, não verifico, neste fase processual, a presença de elementos autorizadores da concessão de qualquer medida de urgência, a qual poderá ser reavaliada, se necessário for, no curso ulterior do procedimento.

9-Em face do exposto:

9.1-INDEFIRO a tutela de urgência requerida pelo Parquet Federal;

9.2-DETERMINO que o autor da demanda requeira a citação do Município do Guarujá, em 15 dias, sob pena de extinção do processo.

O Ministério Público Federal defende que é desnecessária a inclusão do Município do Guarujá na lide, pois a responsabilidade pelo reassentamento das famílias não deve ficar a cargo do Poder Público, e pede a concessão da medida de urgência.

Inicialmente, quanto à determinação de citação do Município do Guarujá, é de rigor destacar que não se vislumbra, neste juízo perfunctório, a hipótese de **litisconsórcio unitário**, como fundamento a obrigar a inclusão da Municipalidade na lide.

Com efeito, emana do artigo 116 do CPC a norma que prevê a forma unitária do litisconsórcio, a qual indica que o alcance da decisão de mérito da lide deverá abranger, de forma idêntica, todas partes na relação processual.

Ademais, o litisconsórcio unitário pode se verificar no polo ativo, no passivo ou em ambos. No caso, parece que a determinação de citação do Município está a induzir a formação do litisconsórcio passivo, o que não pode ser admitido de plano, especialmente pela especificidade das responsabilidades atribuídas na inicial à Portofêr Transporte Ferroviário Ltda. e à Companhia Docas do Estado de São Paulo – CODESP, a serem apuradas por ocasião da instrução processual.

No que tange ao **litisconsórcio necessário**, a invocação do instituto depende de exigência de lei prevendo a necessidade da presença do Município no polo passivo, que não se tem notícia no caso dos autos, ou de situação de fato que conduza à incidência da sentença, conforme dispõem o artigo 114 c/c o parágrafo único do artigo 115 do CPC, ao determinar a citação de todos os litisconsortes passivos necessários, sob pena de extinção do processo.

Nesse diapasão, a possibilidade de extinção do feito somente seria aplicável se constatada e apontada, efetivamente, a norma legal prevendo a hipótese de litisconsórcio necessário (ainda que na forma simples). Essa circunstância, contudo, não ocorre no caso concreto, razão por que a solução de extinção da lide não tem guarida no ordenamento jurídico.

Por sua vez, no que toca ao litisconsórcio necessário no polo ativo, a modalidade não está compreendida pelo parágrafo único do artigo 115 do CPC, de forma que não poderia conduzir à extinção do feito.

Além disso, condicionar o processamento da lide à citação do Município para fins de conduzi-lo a litigar ao lado do autor causaria embaraço ao MPF no exercício de suas funções institucionais de defesa dos interesses sociais, conforme preconiza o artigo 129, inciso III, da Constituição da República. A exigência poderia, além de causar empecilho à atividade do *Parquet* Federal, obstar o seu legítimo acesso à Justiça.

De outra parte, no entanto, a partir da análise do caso concreto, afigura-se salutar a participação do Município do Guarujá na lide, conforme bem justificado pelo MM. Juiz *a quo*, esclarecendo na r. decisão agravada que está a buscar uma solução por meio da qual propicie a equação completa do problema social, trazido na inicial pelo r. *Parquet* Federal.

Assim, afigura-se de todo apropriada, se não a citação, a intimação do Município do Guarujá para fins de manifestar, ou não, o seu eventual interesse em integrar a lide, seja ao lado do Ministério Público Federal, seja ao lado das rés, ou exprimir o seu desinteresse.

A percepção das autoridades municipais, que representam e zelam pelo interesse local, principalmente na hipótese dos deslocamentos em massa, deve ser sopesada e pode inclusive interferir na solução final da lide, considerando-se para tanto a observância dos regramentos fixados pelo Plano Diretor Municipal, sem que essa participação venha, em princípio, a representar dispêndio de receita pública municipal.

Assim, a análise do pedido de tutela antecipada na ação civil pública não pode ser aferida nesta fase, eis que restaria caracterizada supressão de instância.

Dessa forma, cabe acolher em parte o pedido de tutela no presente recurso para fins de afastar a necessidade de citação do Município do Guarujá, que deverá apenas ser intimado a manifestar-se sobre o seu eventual interesse de integrar a lide.

Ante o exposto, **defiro em parte** a antecipação da tutela recursal.

Cumpra-se o artigo 1.019, II, do Código de Processo Civil.

Abra-se vistas ao MPF.

Após, retornem-se os autos à conclusão.

Intimem-se.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006497-22.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 08 - JUÍZA CONVOCADA LEILA PAIVA

AGRAVANTE: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP

AGRAVADO: COMPANHIA DOCAS DO ESTADO DE SÃO PAULO - CODESP, PORTOFER TRANSPORTE FERROVIARIO LTDA
Advogados do(a) AGRAVADO: MARCO ANTONIO GONCALVES - SP121186-A, ALDO DOS SANTOS RIBEIRO CUNHA - SP311787-A
Advogado do(a) AGRAVADO: FREDIE SOUZA DIDIER JUNIOR - BA15484
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Ministério Público Federal contra decisão que, em ação civil pública (ACP), indeferiu o pedido de tutela de urgência e determinou a citação do Município de Guarujá sob pena de extinção do processo.

O agravante noticia que ajuizou ACP em face da Portofer Transporte Ferroviário Ltda. e da Companhia Docas do Estado de São Paulo (CODESP), na qual formulou pretensão visando à adoção de medidas administrativas e/ou judiciais “*para remoção das invasões da faixa não edificável/de domínio ao longo da via férrea, referente ao contrato de arrendamento DP/25.2000*”, “*erradicação da PN irregular no km 14,10, apontada nas fotos 34 e 35 do Relatório nº 022/2016/COFERSP (ANTT)*”, com vedação dos trechos desimpedidos, nos padrões regulamentares, bem como a condenação por dano moral coletivo.

Assevera que pleiteou tutela de urgência com vista à suspensão das operações das corrés no trecho ferroviário até que fossem adotadas medidas efetivas à remoção das construções irregulares, à erradicação da PN irregular e à vedação dos locais, de forma a mitigar o risco de acidentes.

Aduz que, em aditamento, requereu a condenação da CODESP para “*promover o fechamento do posto da Guarda Portuária na altura do km 14,55 ou a construção de servidão desde a PN do km 14,45 até a base da Guarda Portuária da Margem Esquerda*”, com cercamento do muro e fechamento do portão com dispositivo eletrônico.

Salienta que o r. Magistrado indeferiu a tutela de urgência e determinou que fosse requerida a citação do Município do Guarujá, aduzindo que a controvérsia envolve problemas sociais cuja solução judicial deve observância à realidade local, com enfoque num desejável equacionamento social a cargo do poder público, pelo que seria imprescindível que o município integrasse a lide.

Sustenta que, a despeito do entendimento manifestado pelo Magistrado “a quo”, a participação do Município do Guarujá na demanda é desnecessária, uma vez que o equacionamento social relacionado à ocupação da área não edificável/faixa de domínio, referente ao contrato de arrendamento DP25.2000, não deve ficar necessariamente a cargo do poder público (administração direta), notadamente se considerada a circunstância de que não é razoável que as corrés, responsáveis diretas pela exploração econômica do trecho ferroviário em questão, se furtem de suas responsabilidades legais e contratuais e imputem ao município essa questão social, inclusive a custosa remoção das famílias, valendo relembrar que a ocupação irregular da faixa de domínio é mera decorrência da desídia/omissão dessas empresas e que eventual responsabilização do município, que não é parte, pelos custos das remoções criaria perigoso precedente, premiando-se concedentes e concessionários desidiosos.

Afirma que o assentamento Parque da Montanha ou outro equivalente, empreendimento a ser realizado pela municipalidade, envolve política pública, de modo que a sua concretização é passível de diversos entraves, tais como os já noticiados nos autos, e não impede a adoção de medidas concretas no sentido de corrigir as irregularidades apontadas.

Por outro lado, ressalta que a participação da municipalidade não se compatibiliza com o objeto principal da demanda, consistente na condenação das corrés à correção das referidas irregularidades, sendo certo que a decisão agravada não apontou qual seria o dispositivo legal a justificar a participação necessária do município no polo passivo da demanda e tampouco demonstrou de que forma a eficácia da sentença dependeria da sua citação, de sorte que não se justifica a determinação judicial para que se requeira a citação do ente municipal.

Por fim, acrescenta que, em relação a outro trecho da malha ferroviária arrendado à RUMO (PORTOFER), a própria concessionária ajuizou demanda possessória visando à correção de irregularidades semelhantes, processo nº 5003748-58.2017.4.03.6104 – 4ª VF/Santos, entretanto, em relação ao trecho apontado na ACP originária, contraditoriamente, imputa a responsabilidade a terceiros.

Postula a antecipação da tutela recursal e provimento final para reformar a decisão agravada.

É o necessário.

Decido.

Cuida-se de recurso contra decisão que indeferiu a tutela de urgência, nos autos da **ACP 5004498-89.2019.4.03.6104**, objetivando a suspensão das operações das corrés no trecho ferroviário, bem como determinou a citação do Município de Guarujá sob pena de extinção do processo.

A r. decisão agravada foi assim redigida:

1-Considerando o teor das contestações, bem como a natureza prática do pedido liminar deduzido pelo autor da ação, reputo, neste momento processual, como inadequado provimento jurisdicional quanto à medida de urgência vindicada pelo MPF.

2-Com efeito, as narrativas trazidas aos autos no sentido de implicações sociais no deslinde da questão, a informação quanto as tratativas entabuladas entre os atores processuais, ANTAQ e a Prefeitura do Município do Guarujá (estas duas últimas não integrantes da lide, até o momento), reforçam a necessidade de uma análise mais detida da questão, a fim de que o pronunciamento judicial seja efetivo e atenda aos anseios da coletividade, do meio ambiente e das partes.

3-A controvérsia deita raízes em problemas sociais que se arrastam há décadas na região, de modo que uma solução judicial deve necessariamente passar pela visão da realidade local, com enfoque num desejável equacionamento social a cargo do Poder Público, seja ele da Administração Pública Direta (Município do Guarujá), seja da Empresa Pública Federal (CODESP), seja ainda da concessionária do serviço público (PORTOFER) este último- apesar de não integrante da Administração Pública- tem responsabilidades contratuais de profunda relevância, notadamente quanto ao aspecto econômico. Em outras palavras, é fundamental se perquirir se já existem políticas públicas para o caso e, em caso positivo, sua possível implementação ao longo do tempo, condições, custos, etc.

4-Nesta esteira de abordagem, levando em conta, também, tudo aquilo que foi observado nas audiências que presidi, mormente o comparecimento (ainda que espontâneo, em atendimento ao chamado deste juízo) da Prefeitura Municipal de Guarujá, através do seu Procurador, tenho para mim ser imprescindível que o referido ente político municipal (Município de Guarujá) integre a presente lide.

5-Neste diapasão, depreende-se por tudo o que dos autos consta, devidamente realçado na peça de contestação da corré CODESP, a existência do assentamento Parque da Montanha ou outro equivalente, locais estes passíveis de servirem como nova moradia para aqueles que estão vivendo atualmente às margens da linha férrea. Assim sendo, em caso de desocupação da área, as requeridas teriam a obrigação de tomar todas as providências necessárias a fim de evitar novas invasões, mas em paralelo, todas as famílias também seriam reassentadas em área própria, tarefa esta à cargo-em princípio- da Prefeitura do Guarujá.

6-Em suma, por qualquer ângulo que se veja a questão, a Prefeitura do Guarujá deve, a meu sentir, integrar a relação processual, ajustando-se como uma luva o presente caso ao disposto nos arts. 114 e 116 do CPC/2015. Vale citar os dispositivos, verbis:

Art.114-O litisconsórcio será necessário por disposição de lei ou quando, pela natureza da relação controvertida, a eficácia da sentença depender da citação de todos que devam ser litisconsortes.

Art.116-O litisconsórcio será unitário quando, pela natureza da relação jurídica, o juiz tiver de decidir o mérito de modo uniforme para todos os litisconsortes

7-É claro que o objetivo principal é buscar, com a presença do Município do Guarujá, uma solução amigável e factível no sentido de se resolver tanto o problema jurídico, quanto o social subjacente, mas mesmo que não seja possível uma solução amigável, continuo convencido de que o ente político municipal (território geográfico onde as famílias estão morando) deve integrar a lide.

8-Portanto, não verifico, neste fase processual, a presença de elementos autorizadores da concessão de qualquer medida de urgência, a qual poderá ser reavaliada, se necessário for, no curso ulterior do procedimento.

9-Em face do exposto:

9.1-INDEFIRO a tutela de urgência requerida pelo Parquet Federal;

9.2-DETERMINO que o autor da demanda requeira a citação do Município do Guarujá, em 15 dias, sob pena de extinção do processo.

O Ministério Público Federal defende que é desnecessária a inclusão do Município do Guarujá na lide, pois a responsabilidade pelo reassentamento das famílias não deve ficar a cargo do Poder Público, e pede a concessão da medida de urgência.

Inicialmente, quanto à determinação de citação do Município do Guarujá, é de rigor destacar que não se vislumbra, neste juízo perfunctório, a hipótese de **litisconsórcio unitário**, como fundamento a obrigar a inclusão da Municipalidade na lide.

Com efeito, emana do artigo 116 do CPC a norma que prevê a forma unitária do litisconsórcio, a qual indica que o alcance da decisão de mérito da lide deverá abranger, de forma idêntica, todas partes na relação processual.

Ademais, o litisconsórcio unitário pode se verificar no polo ativo, no passivo ou em ambos. No caso, parece que a determinação de citação do Município está a induzir a formação do litisconsórcio passivo, o que não pode ser admitido de plano, especialmente pela especificidade das responsabilidades atribuídas na inicial à Portofér Transporte Ferroviário Ltda. e à Companhia Docas do Estado de São Paulo – CODESP, a serem apuradas por ocasião da instrução processual.

No que tange ao **litisconsórcio necessário**, a invocação do instituto depende de exigência de lei prevendo a necessidade da presença do Município no polo passivo, que não se tem notícia no caso dos autos, ou de situação de fato que conduza à incidência da sentença, conforme dispõem o artigo 114 c/c o parágrafo único do artigo 115 do CPC, ao determinar a citação de todos os litisconsortes passivos necessários, sob pena de extinção do processo.

Nesse diapasão, a possibilidade de extinção do feito somente seria aplicável se constatada e apontada, efetivamente, a norma legal prevendo a hipótese de litisconsórcio necessário (ainda que na forma simples). Essa circunstância, contudo, não ocorre no caso concreto, razão por que a solução de extinção da lide não tem guarida no ordenamento jurídico.

Por sua vez, no que toca ao litisconsórcio necessário no polo ativo, a modalidade não está compreendida pelo parágrafo único do artigo 115 do CPC, de forma que não poderia conduzir à extinção do feito.

Além disso, condicionar o processamento da lide à citação do Município para fins de conduzi-lo a litigar ao lado do autor causaria embaraço ao MPF no exercício de suas funções institucionais de defesa dos interesses sociais, conforme preconiza o artigo 129, inciso III, da Constituição da República. A exigência poderia, além de causar empecilho à atividade do *Parquet* Federal, obstar o seu legítimo acesso à Justiça.

De outra parte, no entanto, a partir da análise do caso concreto, afigura-se salutar a participação do Município do Guarujá na lide, conforme bem justificado pelo MM. Juiz *a quo*, esclarecendo na r. decisão agravada que está a buscar uma solução por meio da qual propicie a equação completa do problema social, trazido na inicial pelo r. *Parquet* Federal.

Assim, afigura-se de todo apropriada, se não a citação, a intimação do Município do Guarujá para fins de manifestar, ou não, o seu eventual interesse em integrar a lide, seja ao lado do Ministério Público Federal, seja ao lado das rés, ou exprimir o seu desinteresse.

A percepção das autoridades municipais, que representam e zelam pelo interesse local, principalmente na hipótese dos deslocamentos em massa, deve ser sopesada e pode inclusive interferir na solução final da lide, considerando-se para tanto a observância dos regramentos fixados pelo Plano Diretor Municipal, sem que essa participação venha, em princípio, a representar dispêndio de receita pública municipal.

Assim, a análise do pedido de tutela antecipada na ação civil pública não pode ser aferida nesta fase, eis que restaria caracterizada supressão de instância.

Dessa forma, cabe acolher em parte o pedido de tutela no presente recurso para fins de afastar a necessidade de citação do Município do Guarujá, que deverá apenas ser intimado a manifestar-se sobre o seu eventual interesse de integrar a lide.

Ante o exposto, **defiro em parte** a antecipação da tutela recursal.

Cumpra-se o artigo 1.019, II, do Código de Processo Civil.

Abra-se vistas ao MPF.

Após, retornem-se os autos à conclusão.

Intimem-se.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006497-22.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 08 - JUÍZA CONVOCADA LEILA PAIVA

AGRAVANTE: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP

AGRAVADO: COMPANHIA DOCAS DO ESTADO DE SÃO PAULO - CODESP, PORTOFER TRANSPORTE FERROVIARIO LTDA

Advogados do(a) AGRAVADO: MARCO ANTONIO GONCALVES - SP121186-A, ALDO DOS SANTOS RIBEIRO CUNHA - SP311787-A

Advogado do(a) AGRAVADO: FREDIE SOUZA DIDIER JUNIOR - BA15484

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Ministério Público Federal contra decisão que, em ação civil pública (ACP), indeferiu o pedido de tutela de urgência e determinou a citação do Município de Guarujá sob pena de extinção do processo.

O agravante noticia que ajuizou ACP em face da Portofér Transporte Ferroviário Ltda. e da Companhia Docas do Estado de São Paulo (CODESP), na qual formulou pretensão visando à adoção de medidas administrativas e/ou judiciais “para remoção das invasões da faixa não edificável/de domínio ao longo da via férrea, referente ao contrato de arrendamento DP/25.2000”, “erradicação da PN irregular no km 14,10, apontada nas fotos 34 e 35 do Relatório nº 022/2016/COFERSP (ANTT)”, com vedação dos trechos desimpedidos, nos padrões regulamentares, bem como a condenação por dano moral coletivo.

Assevera que pleiteou tutela de urgência com vista à suspensão das operações das corrés no trecho ferroviário até que fossem adotadas medidas efetivas à remoção das construções irregulares, à erradicação da PN irregular e à vedação dos locais, de forma a mitigar o risco de acidentes.

Aduz que, em aditamento, requereu a condenação da CODESP para “promover o fechamento do posto da Guarda Portuária na altura do km 14,55 ou a construção de servidão desde a PN do km 14,45 até a base da Guarda Portuária da Margem Esquerda”, com cercamento do muro e fechamento do portão com dispositivo eletrônico.

Salienta que o r. Magistrado indeferiu a tutela de urgência e determinou que fosse requerida a citação do Município do Guarujá, aduzindo que a controvérsia envolve problemas sociais cuja solução judicial deve observância à realidade local, com enfoque num desejável equacionamento social a cargo do poder público, pelo que seria imprescindível que o município integrasse a lide.

Sustenta que, a despeito do entendimento manifestado pelo Magistrado “a quo”, a participação do Município do Guarujá na demanda é desnecessária, uma vez que o equacionamento social relacionado à ocupação da área não edificável/faixa de domínio, referente ao contrato de arrendamento DP25.2000, não deve ficar necessariamente a cargo do poder público (administração direta), notadamente se considerada a circunstância de que não é razoável que as corrés, responsáveis diretas pela exploração econômica do trecho ferroviário em questão, se furtem de suas responsabilidades legais e contratuais e imputem ao município essa questão social, inclusive a custosa remoção das famílias, valendo relembrar que a ocupação irregular da faixa de domínio é mera decorrência da desídia/omissão dessas empresas e que eventual responsabilização do município, que não é parte, pelos custos das remoções criaria perigoso precedente, premiando-se concedentes e concessionários desidiosos.

Afirma que o assentamento Parque da Montanha ou outro equivalente, empreendimento a ser realizado pela municipalidade, envolve política pública, de modo que a sua concretização é passível de diversos entraves, tais como os já noticiados nos autos, e não impede a adoção de medidas concretas no sentido de corrigir as irregularidades apontadas.

Por outro lado, ressalta que a participação da municipalidade não se compatibiliza com o objeto principal da demanda, consistente na condenação das corrés à correção das referidas irregularidades, sendo certo que a decisão agravada não apontou qual seria o dispositivo legal a justificar a participação necessária do município no polo passivo da demanda e tampouco demonstrou de que forma a eficácia da sentença dependeria da sua citação, de sorte que não se justifica a determinação judicial para que se requiera a citação do ente municipal.

Por fim, acrescenta que, em relação a outro trecho da malha ferroviária arrendado à RUMO (PORTOFER), a própria concessionária ajuizou demanda possessória visando à correção de irregularidades semelhantes, processo nº 5003748-58.2017.4.03.6104 – 4ª VF/Santos, entretanto, em relação ao trecho apontado na ACP originária, contraditoriamente, imputa a responsabilidade a terceiros.

Postula a antecipação da tutela recursal e provimento final para reformar a decisão agravada.

É o necessário.

Decido.

Cuida-se de recurso contra decisão que indeferiu a tutela de urgência, nos autos da **ACP 5004498-89.2019.4.03.6104**, objetivando a suspensão das operações das corrés no trecho ferroviário, bem como determinou a citação do Município de Guarujá sob pena de extinção do processo.

A r. decisão agravada foi assim redigida:

1-Considerando o teor das contestações, bem como a natureza prática do pedido liminar deduzido pelo autor da ação, reputo, neste momento processual, como inadequado provimento jurisdicional quanto à medida de urgência vindicada pelo MPF.

2-Com efeito, as narrativas trazidas aos autos no sentido de implicações sociais no deslinde da questão, a informação quanto as tratativas entabuladas entre os atores processuais, ANTAQ e a Prefeitura do Município do Guarujá (estas duas últimas não integrantes da lide, até o momento), reforçam a necessidade de uma análise mais detida da questão, a fim de que o pronunciamento judicial seja efetivo e atenda aos anseios da coletividade, do meio ambiente e das partes.

3-A controvérsia deita raízes em problemas sociais que se arrastam há décadas na região, de modo que uma solução judicial deve necessariamente passar pela visão da realidade local, com enfoque num desejável equacionamento social a cargo do Poder Público, seja ele da Administração Pública Direta (Município do Guarujá), seja da Empresa Pública Federal (CODESP), seja ainda da concessionária do serviço público (PORTOFER) este último- apesar de não integrante da Administração Pública- tem responsabilidades contratuais de profunda relevância, notadamente quanto ao aspecto econômico. Em outras palavras, é fundamental se perquirir se já existem políticas públicas para o caso e, em caso positivo, sua possível implementação ao longo do tempo, condições, custos, etc.

4-Nesta esteira de abordagem, levando em conta, também, tudo aquilo que foi observado nas audiências que presidi, mormente o comparecimento (ainda que espontâneo, em atendimento ao chamado deste juízo) da Prefeitura Municipal de Guarujá, através do seu Procurador, tenho para mim ser imprescindível que o referido ente político municipal (Município de Guarujá) integre a presente lide.

5-Neste diapasão, depreende-se por tudo o que dos autos consta, devidamente realçado na peça de contestação da corré CODESP, a existência do assentamento Parque da Montanha ou outro equivalente, locais estes passíveis de servirem como nova moradia para aqueles que estão vivendo atualmente às margens da linha férrea. Assim sendo, em caso de desocupação da área, as requeridas teriam a obrigação de tomar todas as providências necessárias a fim de evitar novas invasões, mas em paralelo, todas as famílias também seriam reassentadas em área própria, tarefa esta à cargo-em princípio- da Prefeitura do Guarujá.

6-Em suma, por qualquer ângulo que se veja a questão, a Prefeitura do Guarujá deve, a meu sentir, integrar a relação processual, ajustando-se como uma lida ao presente caso ao disposto nos arts. 114 e 116 do CPC/2015. Vale citar os dispositivos, verbis:

Art.114-O litisconsórcio será necessário por disposição de lei ou quando, pela natureza da relação controvertida, a eficácia da sentença depender da citação de todos que devam ser litisconsortes.

Art.116-O litisconsórcio será unitário quando, pela natureza da relação jurídica, o juiz tiver de decidir o mérito de modo uniforme para todos os litisconsortes

7-É claro que o objetivo principal é buscar, com a presença do Município do Guarujá, uma solução amigável e factível no sentido de se resolver tanto o problema jurídico, quanto o social subjacente, mas mesmo que não seja possível uma solução amigável, continuo convencido de que o ente político municipal (território geográfico onde as famílias estão morando) deve integrar a lide.

8-Portanto, não verifico, neste fase processual, a presença de elementos autorizadores da concessão de qualquer medida de urgência, a qual poderá ser reavaliada, se necessário for, no curso ulterior do procedimento.

9-Em face do exposto:

9.1-INDEFIRO a tutela de urgência requerida pelo Parquet Federal;

9.2-DETERMINO que o autor da demanda requeira a citação do Município do Guarujá, em 15 dias, sob pena de extinção do processo.

O Ministério Público Federal defende que é desnecessária a inclusão do Município do Guarujá na lide, pois a responsabilidade pelo reassentamento das famílias não deve ficar a cargo do Poder Público, e pede a concessão da medida de urgência.

Inicialmente, quanto à determinação de citação do Município do Guarujá, é de rigor destacar que não se vislumbra, neste juízo perfunctório, a hipótese de **litisconsórcio unitário**, como fundamento a obrigar a inclusão da Municipalidade na lide.

Com efeito, emana do artigo 116 do CPC a norma que prevê a forma unitária do litisconsórcio, a qual indica que o alcance da decisão de mérito da lide deverá abranger, de forma idêntica, todas partes na relação processual.

Ademais, o litisconsórcio unitário pode se verificar no polo ativo, no passivo ou em ambos. No caso, parece que a determinação de citação do Município está a induzir a formação do litisconsórcio passivo, o que não pode ser admitido de plano, especialmente pela especificidade das responsabilidades atribuídas na inicial à Portofer Transporte Ferroviário Ltda. e à Companhia Docas do Estado de São Paulo – CODESP, a serem apuradas por ocasião da instrução processual.

No que tange ao **litisconsórcio necessário**, a invocação do instituto depende de exigência de lei prevendo a necessidade da presença do Município no polo passivo, que não se tem notícia no caso dos autos, ou de situação de fato que conduza à incidência da sentença, conforme dispõem o artigo 114 c/c o parágrafo único do artigo 115 do CPC, ao determinar a citação de todos os litisconsortes passivos necessários, sob pena de extinção do processo.

Nesse diapasão, a possibilidade de extinção do feito somente seria aplicável se constatada e apontada, efetivamente, a norma legal prevendo a hipótese de litisconsórcio necessário (ainda que na forma simples). Essa circunstância, contudo, não ocorre no caso concreto, razão por que a solução de extinção da lide não tem guarida no ordenamento jurídico.

Por sua vez, no que toca ao litisconsórcio necessário no polo ativo, a modalidade não está compreendida pelo parágrafo único do artigo 115 do CPC, de forma que não poderia conduzir à extinção do feito.

Além disso, condicionar o processamento da lide à citação do Município para fins de conduzi-lo a litigar ao lado do autor causaria embaraço ao MPF no exercício de suas funções institucionais de defesa dos interesses sociais, conforme preconiza o artigo 129, inciso III, da Constituição da República. A exigência poderia, além de causar empecilho à atividade do Parquet Federal, obstar o seu legítimo acesso à Justiça.

De outra parte, no entanto, a partir da análise do caso concreto, afigura-se salutar a participação do Município do Guarujá na lide, conforme bem justificado pelo MM. Juiz *a quo*, esclarecendo na r. decisão agravada que está a buscar uma solução por meio da qual propicie a equação completa do problema social, trazido na inicial pelo r. Parquet Federal.

Assim, afigura-se de todo apropriada, se não a citação, a intimação do Município do Guarujá para fins de manifestar, ou não, o seu eventual interesse em integrar a lide, seja ao lado do Ministério Público Federal, seja ao lado das rés, ou exprimir o seu desinteresse.

A percepção das autoridades municipais, que representam e zelam pelo interesse local, principalmente na hipótese dos deslocamentos em massa, deve ser sopesada e pode inclusive interferir na solução final da lide, considerando-se para tanto a observância dos regramentos fixados pelo Plano Diretor Municipal, sem que essa participação venha, em princípio, a representar dispêndio de receita pública municipal.

Assim, a análise do pedido de tutela antecipada na ação civil pública não pode ser afêrida nesta fase, eis que restaria caracterizada supressão de instância.

Dessa forma, cabe acolher em parte o pedido de tutela no presente recurso para fins de afastar a necessidade de citação do Município do Guarujá, que deverá apenas ser intimado a manifestar-se sobre o seu eventual interesse de integrar a lide.

Ante o exposto, **defiro em parte** a antecipação da tutela recursal.

Cumpra-se o artigo 1.019, II, do Código de Processo Civil.

Abra-se vistas ao MPF.

Após, retomem-se os autos à conclusão.

Intimem-se.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006497-22.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 08 - JUÍZA CONVOCADA LEILA PAIVA
AGRAVANTE: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Ministério Público Federal contra decisão que, em ação civil pública (ACP), indeferiu o pedido de tutela de urgência e determinou a citação do Município de Guarujá sob pena de extinção do processo.

O agravante noticia que ajuizou ACP em face da Portofer Transporte Ferroviário Ltda. e da Companhia Docas do Estado de São Paulo (CODESP), na qual formulou pretensão visando à adoção de medidas administrativas e/ou judiciais “para remoção das invasões da faixa não edificável/de domínio ao longo da via férrea, referente ao contrato de arrendamento DP/25.2000”, “erradicação da PN irregular no km 14,10, apontada nas fotos 34 e 35 do Relatório nº 022/2016/COFERSP (ANTT)”, com vedação dos trechos desimpedidos, nos padrões regulamentares, bem como a condenação por dano moral coletivo.

Assevera que pleiteou tutela de urgência com vista à suspensão das operações das corrés no trecho ferroviário até que fossem adotadas medidas efetivas à remoção das construções irregulares, à erradicação da PN irregular e à vedação dos locais, de forma a mitigar o risco de acidentes.

Aduz que, em aditamento, requereu a condenação da CODESP para “promover o fechamento do posto da Guarda Portuária na altura do km 14,55 ou a construção de servidão desde a PN do km 14,45 até a base da Guarda Portuária da Margem Esquerda”, com cercamento do muro e fechamento do portão com dispositivo eletrônico.

Salienta que o r. Magistrado indeferiu a tutela de urgência e determinou que fosse requerida a citação do Município do Guarujá, aduzindo que a controvérsia envolve problemas sociais cuja solução judicial deve observância à realidade local, com enfoque num desejável equacionamento social a cargo do poder público, pelo que seria imprescindível que o município integrasse a lide.

Sustenta que, a despeito do entendimento manifestado pelo Magistrado “a quo”, a participação do Município do Guarujá na demanda é desnecessária, uma vez que o equacionamento social relacionado à ocupação da área não edificável/faixa de domínio, referente ao contrato de arrendamento DP25.2000, não deve ficar necessariamente a cargo do poder público (administração direta), notadamente se considerada a circunstância de que não é razoável que as corrés, responsáveis diretas pela exploração econômica do trecho ferroviário em questão, se furem de suas responsabilidades legais e contratuais e imputem ao município essa questão social, inclusive a custosa remoção das famílias, valendo relembrar que a ocupação irregular da faixa de domínio é mera decorrência da desídia/omissão dessas empresas e que eventual responsabilização do município, que não é parte, pelos custos das remoções criaria perigoso precedente, premiando-se concedentes e concessionários desidiosos.

Afirma que o assentamento Parque da Montanha ou outro equivalente, empreendimento a ser realizado pela municipalidade, envolve política pública, de modo que a sua concretização é passível de diversos entraves, tais como os já noticiados nos autos, e não impede a adoção de medidas concretas no sentido de corrigir as irregularidades apontadas.

Por outro lado, ressalta que a participação da municipalidade não se compatibiliza com o objeto principal da demanda, consistente na condenação das corrés à correção das referidas irregularidades, sendo certo que a decisão agravada não apontou qual seria o dispositivo legal a justificar a participação necessária do município no polo passivo da demanda e tampouco demonstrou de que forma a eficácia da sentença dependeria da sua citação, de sorte que não se justifica a determinação judicial para que se requiera a citação do ente municipal.

Por fim, acrescenta que, em relação a outro trecho da malha ferroviária arrendado à RUMO (PORTOFER), a própria concessionária ajuizou demanda possessória visando à correção de irregularidades semelhantes, processo nº 5003748-58.2017.4.03.6104 – 4ª VF/Santos, entretanto, em relação ao trecho apontado na ACP originária, contraditoriamente, imputa a responsabilidade a terceiros.

Postula a antecipação da tutela recursal e provimento final para reformar a decisão agravada.

  o necessário.

Decido.

Cuida-se de recurso contra decisão que indeferiu a tutela de urgência, nos autos da ACP 5004498-89.2019.4.03.6104, objetivando a suspensão das opera es das corr es no trecho ferroviário, bem como determinou a cita o do Município de Guarujá sob pena de extin o do processo.

A r. decisão agravada foi assim redigida:

1-Considerando o teor das contesta es, bem como a natureza prática do pedido liminar deduzido pelo autor da aço, reputo, neste momento processual, como inadequado provimento jurisdicional quanto   medida de urgência vindicada pelo MPF.

2-Com efeito, as narrativas trazidas aos autos no sentido de implica es sociais no deslinde da questão, a informa o quanto as tratativas entabuladas entre os atores processuais, ANTAQ e a Prefeitura do Município do Guarujá (estas duas últimas não integrantes da lide, até o momento), reforçam a necessidade de uma análise mais detida da questão, a fim de que o pronunciamento judicial seja efetivo e atenda aos anseios da coletividade, do meio ambiente e das partes.

3-A controvérsia deita raízes em problemas sociais que se arrastam há décadas na região, de modo que uma solução judicial deve necessariamente passar pela visão da realidade local, com enfoque num desejável equacionamento social a cargo do Poder Público, seja ele da Administração Pública Direta (Município do Guarujá), seja da Empresa Pública Federal (CODESP), seja ainda da concessionária do serviço público (PORTOFER) este último- apesar de não integrante da Administração Pública- tem responsabilidades contratuais de profunda relevância, notadamente quanto ao aspecto econômico. Em outras palavras, é fundamental se perquirir se já existem políticas públicas para o caso e, em caso positivo, sua possível implementação ao longo do tempo, condições, custos, etc.

4-Nesta esteira de abordagem, levando em conta, também, tudo aquilo que foi observado nas audiências que presidi, mormente o comparecimento (ainda que espontâneo, em atendimento ao chamado deste juízo) da Prefeitura Municipal de Guarujá, através do seu Procurador, tenho para mim ser imprescindível que o referido ente político municipal (Município de Guarujá) integre a presente lide.

5-Neste diapasão, depreende-se por tudo o que dos autos consta, devidamente realçado na peça de contestação da corrê CODESP, a existência do assentamento Parque da Montanha ou outro equivalente, locais estes passíveis de servirem como nova moradia para aqueles que estão vivendo atualmente às margens da linha férrea. Assim sendo, em caso de desocupação da área, as requeridas teriam a obrigação de tomar todas as providências necessárias a fim de evitar novas invasões, mas em paralelo, todas as famílias também seriam reassentadas em área própria, tarefa esta à cargo-em princípio- da Prefeitura do Guarujá.

6-Em suma, por qualquer ângulo que se veja a questão, a Prefeitura do Guarujá deve, a meu sentir, integrar a relação processual, ajustando-se como uma luva a presente caso ao disposto nos arts. 114 e 116 do CPC/2015. Vale citar os dispositivos, verbis:

Art.114-O litisconsórcio será necessário por disposição de lei ou quando, pela natureza da relação controvertida, a eficácia da sentença depender da citação de todos que devam ser litisconsortes.

Art.116-O litisconsórcio será unitário quando, pela natureza da relação jurídica, o juiz tiver de decidir o mérito de modo uniforme para todos os litisconsortes

7-É claro que o objetivo principal é buscar, com a presença do Município do Guarujá, uma solução amigável e factível no sentido de se resolver tanto o problema jurídico, quanto o social subjacente, mas mesmo que não seja possível uma solução amigável, continuo convencido de que o ente político municipal (território geográfico onde as famílias estão morando) deve integrar a lide.

8-Portanto, não verifico, neste fase processual, a presença de elementos autorizadores da concessão de qualquer medida de urgência, a qual poderá ser reavaliada, se necessário for, no curso ulterior do procedimento.

9-Em face do exposto:

9.1-INDEFIRO a tutela de urgência requerida pelo Parquet Federal;

9.2-DETERMINO que o autor da demanda requeira a citação do Município do Guarujá, em 15 dias, sob pena de extinção do processo.

O Ministério Público Federal defende que é desnecessária a inclusão do Município do Guarujá na lide, pois a responsabilidade pelo reassentamento das famílias não deve ficar a cargo do Poder Público, e pede a concessão da medida de urgência.

Inicialmente, quanto à determinação de citação do Município do Guarujá, é de rigor destacar que não se vislumbra, neste juízo perfunctório, a hipótese de **litisconsórcio unitário**, como fundamento a obrigar a inclusão da Municipalidade na lide.

Com efeito, emana do artigo 116 do CPC a norma que prevê a forma unitária do litisconsórcio, a qual indica que o alcance da decisão de mérito da lide deverá abranger, de forma idêntica, todas partes na relação processual.

Ademais, o litisconsórcio unitário pode se verificar no polo ativo, no passivo ou em ambos. No caso, parece que a determinação de citação do Município está a induzir a formação do litisconsórcio passivo, o que não pode ser admitido de plano, especialmente pela especificidade das responsabilidades atribuídas na inicial à Portofer Transporte Ferroviário Ltda. e à Companhia Docas do Estado de São Paulo – CODESP, a serem apuradas por ocasião da instrução processual.

No que tange ao **litisconsórcio necessário**, a invocação do instituto depende de exigência de lei prevendo a necessidade da presença do Município no polo passivo, que não se tem notícia no caso dos autos, ou de situação de fato que conduza à incidência da sentença, conforme dispõem o artigo 114 c/c o parágrafo único do artigo 115 do CPC, ao determinar a citação de todos os litisconsortes passivos necessários, sob pena de extinção do processo.

Nesse diapasão, a possibilidade de extinção do feito somente seria aplicável se constatada e apontada, efetivamente, a norma legal prevendo a hipótese de litisconsórcio necessário (ainda que na forma simples). Essa circunstância, contudo, não ocorre no caso concreto, razão por que a solução de extinção da lide não tem guarida no ordenamento jurídico.

Por sua vez, no que toca ao litisconsórcio necessário no polo ativo, a modalidade não está compreendida pelo parágrafo único do artigo 115 do CPC, de forma que não poderia conduzir à extinção do feito.

Além disso, condicionar o processamento da lide à citação do Município para fins de conduzi-lo a litigar ao lado do autor causaria embaraço ao MPF no exercício de suas funções institucionais de defesa dos interesses sociais, conforme preconiza o artigo 129, inciso III, da Constituição da República. A exigência poderia, além de causar empecilho à atividade do Parquet Federal, obstar o seu legítimo acesso à Justiça.

De outra parte, no entanto, a partir da análise do caso concreto, afigura-se salutar a participação do Município do Guarujá na lide, conforme bem justificado pelo MM. Juiz *a quo*, esclarecendo na r. decisão agravada que está a buscar uma solução por meio da qual propicie a equação completa do problema social, trazido na inicial pelo r. Parquet Federal.

Assim, afigura-se de todo apropriada, se não a citação, a intimação do Município do Guarujá para fins de manifestar, ou não, o seu eventual interesse em integrar a lide, seja ao lado do Ministério Público Federal, seja ao lado das rés, ou exprimir o seu desinteresse.

A percepção das autoridades municipais, que representam e zelam pelo interesse local, principalmente na hipótese dos deslocamentos em massa, deve ser sopesada e pode inclusive interferir na solução final da lide, considerando-se para tanto a observância dos regramentos fixados pelo Plano Diretor Municipal, sem que essa participação venha, em princípio, a representar dispêndio de receita pública municipal.

Assim, a análise do pedido de tutela antecipada na ação civil pública não pode ser aferida nesta fase, eis que restaria caracterizada supressão de instância.

Dessa forma, cabe acolher em parte o pedido de tutela no presente recurso para fins de afastar a necessidade de citação do Município do Guarujá, que deverá apenas ser intimado a manifestar-se sobre o seu eventual interesse de integrar a lide.

Ante o exposto, **defiro em parte** a antecipação da tutela recursal.

Cumpra-se o artigo 1.019, II, do Código de Processo Civil.

Abra-se vistas ao MPF.

Após, retornem-se os autos à conclusão.

Intimem-se.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004835-57.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 08 - JUÍZA CONVOCADA LEILA PAIVA

AGRAVANTE: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL

INTERESSADO: ESTADO DE SAO PAULO, MUNICIPIO DE GUARARAPES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, UNIAO FEDERAL

AGRAVADO: JAIME MONSALVARGA, MILTON FREIRE, WILSON BEDAQUE, JAIR NEGRI GARCIA, MIGUEL MARIA LOPES PEREIRA

Advogados do(a) AGRAVADO: LUCAS MONSALVARGA USAN - SP392057-A, JAIME MONSALVARGA JUNIOR - SP146890-A

Advogado do(a) AGRAVADO: CARLOS FREDERICO ZIMMERMANN NETO - SP107507-A

Advogado do(a) AGRAVADO: THIAGO TEREZA - SP273725

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo em epígrafe foi incluído na pauta de julgamentos do **dia 3 de junho de 2020, às 14:00 horas**, a ser realizada em **ambiente exclusivamente eletrônico**. Na mesma sessão ou nas subseqüentes poderão ser julgados processos adiados ou constantes de pautas já publicadas.

Nos termos da Portaria 01, de 08 de novembro de 2017, da Presidência da Terceira Turma, disponibilizada no Diário Eletrônico (Seção Administrativa) desta Corte em 13/11/2017, ficam as partes intimadas para, querendo, manifestarem, até o início da sessão, através do site de internet: <http://web.trf3.jus.br/SistemasWeb/SustentacaoOralEletronica>, interesse em profêrir sustentação oral (no campo item de pauta, repetir o número do processo), ou, em caso de discordância do julgamento do feito em sessão não presencial, enviar email para utu3@trf3.jus.br. O feito será retirado de pauta, para ser pautado novamente em sessão presencial futura, após o retorno do Tribunal Regional Federal da 3ª Região aos trabalhos presenciais normalmente.

Fica o MPF intimado por e-mail nesta data.

São Paulo, 16 de abril de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004835-57.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 08 - JUÍZA CONVOCADA LEILA PAIVA

AGRAVANTE: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL

INTERESSADO: ESTADO DE SAO PAULO, MUNICIPIO DE GUARARAPES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, UNIAO FEDERAL

AGRAVADO: JAIME MONSALVARGA, MILTON FREIRE, WILSON BEDAQUE, JAIR NEGRI GARCIA, MIGUEL MARIA LOPES PEREIRA

Advogados do(a) AGRAVADO: LUCAS MONSALVARGA USAN - SP392057-A, JAIME MONSALVARGA JUNIOR - SP146890-A

Advogado do(a) AGRAVADO: CARLOS FREDERICO ZIMMERMANN NETO - SP107507-A

Advogado do(a) AGRAVADO: THIAGO TEREZA - SP273725

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo em epígrafe foi incluído na pauta de julgamentos do **dia 3 de junho de 2020, às 14:00 horas**, a ser realizada em **ambiente exclusivamente eletrônico**. Na mesma sessão ou nas subsequentes poderão ser julgados processos adiados ou constantes de pautas já publicadas.

Nos termos da Portaria 01, de 08 de novembro de 2017, da Presidência da Terceira Turma, disponibilizada no Diário Eletrônico (Seção Administrativa) desta Corte em 13/11/2017, ficam as partes intimadas para, querendo, manifestarem, até o início da sessão, através do site de internet: <http://web.trf3.jus.br/SistemasWeb/SustentacaoOralEletronica>, interesse em proferir sustentação oral (no campo item de pauta, repetir o número do processo), ou, em caso de discordância do julgamento do feito em sessão não presencial, enviar email para utu3@trf3.jus.br. O feito será retirado de pauta, para ser pautado novamente em sessão presencial futura, após o retorno do Tribunal Regional Federal da 3ª Região aos trabalhos presenciais normalmente.

Fica o MPF intimado por e-mail nesta data.

São Paulo, 16 de abril de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004835-57.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 08 - JUÍZA CONVOCADA LEILA PAIVA

AGRAVANTE: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL

INTERESSADO: ESTADO DE SAO PAULO, MUNICIPIO DE GUARARAPES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, UNIAO FEDERAL

AGRAVADO: JAIME MONSALVARGA, MILTON FREIRE, WILSON BEDAQUE, JAIR NEGRI GARCIA, MIGUEL MARIA LOPES PEREIRA

Advogados do(a) AGRAVADO: LUCAS MONSALVARGA USAN - SP392057-A, JAIME MONSALVARGA JUNIOR - SP146890-A

Advogado do(a) AGRAVADO: CARLOS FREDERICO ZIMMERMANN NETO - SP107507-A

Advogado do(a) AGRAVADO: THIAGO TEREZA - SP273725

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo em epígrafe foi incluído na pauta de julgamentos do **dia 3 de junho de 2020, às 14:00 horas**, a ser realizada em **ambiente exclusivamente eletrônico**. Na mesma sessão ou nas subsequentes poderão ser julgados processos adiados ou constantes de pautas já publicadas.

Nos termos da Portaria 01, de 08 de novembro de 2017, da Presidência da Terceira Turma, disponibilizada no Diário Eletrônico (Seção Administrativa) desta Corte em 13/11/2017, ficam as partes intimadas para, querendo, manifestarem, até o início da sessão, através do site de internet: <http://web.trf3.jus.br/SistemasWeb/SustentacaoOralEletronica>, interesse em proferir sustentação oral (no campo item de pauta, repetir o número do processo), ou, em caso de discordância do julgamento do feito em sessão não presencial, enviar email para utu3@trf3.jus.br. O feito será retirado de pauta, para ser pautado novamente em sessão presencial futura, após o retorno do Tribunal Regional Federal da 3ª Região aos trabalhos presenciais normalmente.

Fica o MPF intimado por e-mail nesta data.

São Paulo, 16 de abril de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007679-43.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: TRANSPORTADORA AMENT LTDA - EPP, AMENT SOLUCOES ADMINISTRATIVAS LTDA, VIVACE LOGISTICA

TRANSPORTES LTDA - ME, AMENT VIVACE LOGISTICA LTDA, CARGOFULL LOGISTICA LTDA - EPP, JOSE LUIZ AMENT, SERGIO APARECIDO AMENT, VAEL DE JESUS AMENT, FABIA CRISTINA AMENT, FABRICIO REGINALDO LOPES, KARINA MARIA SILVA PORTO

Advogado do(a) AGRAVADO: RAFAEL FRANCESCHINI LEITE - SP195852-A

Advogado do(a) AGRAVADO: RAFAEL FRANCESCHINI LEITE - SP195852-A

Advogado do(a) AGRAVADO: GERALDO SOARES DE OLIVEIRA - SP137912-A

Advogado do(a) AGRAVADO: RAFAEL FRANCESCHINI LEITE - SP195852-A

Advogado do(a) AGRAVADO: RAFAEL FRANCESCHINI LEITE - SP195852-A

Advogado do(a) AGRAVADO: RAFAEL FRANCESCHINI LEITE - SP195852-A

Advogado do(a) AGRAVADO: GERALDO SOARES DE OLIVEIRA - SP137912-A

Advogado do(a) AGRAVADO: GERALDO SOARES DE OLIVEIRA - SP137912-A

Advogado do(a) AGRAVADO: GERALDO SOARES DE OLIVEIRA - SP137912-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Intime-se a parte agravada nos termos do artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil.

Cumpra-se.

São Paulo, 14 de abril de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007679-43.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: TRANSPORTADORA AMENT LTDA - EPP, AMENT SOLUCOES ADMINISTRATIVAS LTDA, VIVACE LOGISTICA TRANSPORTES LTDA - ME, AMENT VIVACE LOGISTICA LTDA, CARGO FULL LOGISTICA LTDA - EPP, JOSE LUIZ AMENT, SERGIO APARECIDO AMENT, VAEL DE JESUS AMENT, FABIA CRISTINA AMENT, FABRICIO REGINALDO LOPES, KARINA MARIA SILVA PORTO

Advogado do(a) AGRAVADO: RAFAEL FRANCESCINI LEITE - SP195852-A

Advogado do(a) AGRAVADO: RAFAEL FRANCESCINI LEITE - SP195852-A

Advogado do(a) AGRAVADO: GERALDO SOARES DE OLIVEIRA - SP137912-A

Advogado do(a) AGRAVADO: RAFAEL FRANCESCINI LEITE - SP195852-A

Advogado do(a) AGRAVADO: RAFAEL FRANCESCINI LEITE - SP195852-A

Advogado do(a) AGRAVADO: GERALDO SOARES DE OLIVEIRA - SP137912-A

Advogado do(a) AGRAVADO: GERALDO SOARES DE OLIVEIRA - SP137912-A

Advogado do(a) AGRAVADO: GERALDO SOARES DE OLIVEIRA - SP137912-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Intime-se a parte agravada nos termos do artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil.

Cumpra-se.

São Paulo, 14 de abril de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0008743-93.2008.4.03.6112

RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES

APELANTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

Advogado do(a) APELANTE: JOAO HENRIQUE GUEDES SARDINHA - SP241739-A

APELADO: SOUBHIE CHAFIC CHEDID, ANA PAULA CHEDID CAVALCANTI ZORZETTO

Advogado do(a) APELADO: MARCELO APARECIDO RAGNER - SP161865-N

Advogado do(a) APELADO: MARCELO APARECIDO RAGNER - SP161865-N

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do Exmo. Des. Fed. Paulo Fontes, Coordenador do Gabinete da Conciliação, e com fundamento no art. 203, § 4º, do Código de Processo Civil, promovo a intimação das apeladas, ANA PAULA CHEDID CAVALCANTE e SOUBHIE CHEDID, para que se manifeste sobre a proposta de acordo, e respectivos comprovantes de pagamento, trazidos aos autos pela Caixa Econômica Federal nos valores de: R\$ 1.617,76 do principal e R\$ 161,78 da sucumbência (Ana Paula); R\$ 27.564,81 do principal e R\$ 2.756,48 da sucumbência (Soubhie Chedid) - ID 120402581.

Prazo: 10 (dez) dias, interpretando-se o transcurso *in albis* do prazo assinalado como concordância total ao quanto informado pela CEF.

São Paulo, 12 de março de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0008743-93.2008.4.03.6112
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
APELANTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogado do(a) APELANTE: JOAO HENRIQUE GUEDES SARDINHA - SP241739-A
APELADO: SOUBHIE CHAFIC CHEDID, ANA PAULA CHEDID CAVALCANTI ZORZETTO
Advogado do(a) APELADO: MARCELO APARECIDO RAGNER - SP161865-N
Advogado do(a) APELADO: MARCELO APARECIDO RAGNER - SP161865-N
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do Exmo. Des. Fed. Paulo Fontes, Coordenador do Gabinete da Conciliação, e com fundamento no art. 203, § 4º, do Código de Processo Civil, promovo a intimação das apeladas, ANA PAULA CHEDID CAVALCANTE e SOUBHIE CHEDID, para que se manifeste sobre a proposta de acordo, e respectivos comprovantes de pagamento, trazidos aos autos pela Caixa Econômica Federal nos valores de: R\$ 1.617,76 do principal e R\$ 161,78 da sucumbência (Ana Paula); R\$ 27.564,81 do principal e R\$ 2.756,48 da sucumbência (Soubhie Chedid) - ID 120402581.

Prazo: 10 (dez) dias, interpretando-se o transcurso *in albis* do prazo assinalado como concordância total ao quanto informado pela CEF.

São Paulo, 12 de março de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008119-39.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE: NADIR FIGUEIREDO IND COM S A
Advogado do(a) AGRAVANTE: LUIZ GUSTAVO ANTONIO SILVA BICHARA - RJ112310-S
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Tendo em vista que o feito subjacente, embora eletrônico, tramita em segredo de justiça, o que impede a visualização dos documentos por este Relator, intime-se a agravante para juntar aos autos os documentos essenciais à interposição do recurso, sob pena de negativa de seguimento.

Intime-se

São Paulo, 15 de abril de 2020.

SUBSECRETARIA DA 4ª TURMA

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001802-48.2018.4.03.6126
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: IBRAPACK INDUSTRIA E COMERCIO LTDA
Advogados do(a) APELADO: EDUARDO CORREIA DA SILVA - SP242310-A, GILBERTO RODRIGUES PORTO - SP187543-A

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do(a) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a), de acordo com o artigo 1º da Ordem de Serviço nº 1/2016 - PRESI/DIRG/SEJU/UTU4, faço abertura de vista para que a(s) parte(s) (**IBRAPACK INDUSTRIA E COMERCIO LTDA**), ora embargada(s), querendo, manifeste(m)-se nos termos do § 2º do art. 1023 da Lei nº 13.105/15 (Novo CPC).

Considera-se data da publicação o primeiro dia útil subsequente ao dia de disponibilização no Diário Eletrônico da Justiça Federal.

São Paulo, 15 de abril de 2020.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5017649-08.2017.4.03.6100
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: DAXIA DOCE AROMA INDUSTRIA E COMERCIO LTDA.
Advogado do(a) APELADO: JOSY CARLA DE CAMPOS ALVES - SP228099-A

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do(a) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a), de acordo com o artigo 1º da Ordem de Serviço nº 1/2016 - PRESI/DIRG/SEJU/UTU4, faço abertura de vista para que a(s) parte(s) (**DAXIA DOCE AROMA INDUSTRIA E COMERCIO LTDA.**), ora embargada(s), querendo, manifeste(m)-se nos termos do § 2º do art. 1023 da Lei nº 13.105/15 (Novo CPC).

Considera-se data da publicação o primeiro dia útil subsequente ao dia de disponibilização no Diário Eletrônico da Justiça Federal.

São Paulo, 15 de abril de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000296-65.2017.4.03.6128
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: OERLIKON BALZERS REVESTIMENTOS METALICOS LTDA.
Advogado do(a) APELADO: MARCOS HIDEO MOURA MATSUNAGA - SP174341-A

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do(a) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a), de acordo com o artigo 1º da Ordem de Serviço nº 1/2016 - PRESI/DIRG/SEJU/UTU4, faço abertura de vista para que a(s) parte(s) (**OERLIKON BALZERS REVESTIMENTOS METALICOS LTDA.**), ora embargada(s), querendo, manifeste(m)-se nos termos do § 2º do art. 1023 da Lei nº 13.105/15 (Novo CPC).

Considera-se data da publicação o primeiro dia útil subsequente ao dia de disponibilização no Diário Eletrônico da Justiça Federal.

São Paulo, 15 de abril de 2020.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000379-33.2017.4.03.6144
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: APOIO COMERCIO E TRANSPORTES LTDA
Advogados do(a) APELADO: DEIVID KISTENMACHER - SC34843-A, BRUNO TIMMERMANS NEVES - SC30771-A

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do(a) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a), de acordo com o artigo 1º da Ordem de Serviço nº 1/2016 - PRESI/DIRG/SEJU/UTU4, faço abertura de vista para que a(s) parte(s) (**APOIO COMERCIO E TRANSPORTES LTDA**), ora embargada(s), querendo, manifeste(m)-se nos termos do § 2º do art. 1023 da Lei nº 13.105/15 (Novo CPC).

Considera-se data da publicação o primeiro dia útil subsequente ao dia de disponibilização no Diário Eletrônico da Justiça Federal.

São Paulo, 15 de abril de 2020.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5005463-50.2017.4.03.6100
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: LIBERTY COMERCIO E INDUSTRIA DE TECIDOS LTDA
Advogado do(a) APELADO: JOSE RUBEN MARONE - SP131757-A

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do(a) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a), de acordo com o artigo 1º da Ordem de Serviço nº 1/2016 - PRESI/DIRG/SEJU/UTU4, faço abertura de vista para que a(s) parte(s) (**LIBERTY COMERCIO E INDUSTRIA DE TECIDOS LTDA**), ora embargada(s), querendo, manifeste(m)-se nos termos do § 2º do art. 1023 da Lei nº 13.105/15 (Novo CPC).

Considera-se data da publicação o primeiro dia útil subsequente ao dia de disponibilização no Diário Eletrônico da Justiça Federal.

São Paulo, 15 de abril de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002396-77.2017.4.03.6100
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA
APELANTE: OBERTHUR TECHNOLOGIES - SISTEMAS DE CARTOES LTDA.
Advogado do(a) APELANTE: GILBERTO JOSE AYRES MOREIRA - SP289437-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do(a) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a), de acordo com o artigo 1º da Ordem de Serviço nº 1/2016 - PRESI/DIRG/SEJU/UTU4, faço abertura de vista para que a(s) parte(s) (**OBERTHUR TECHNOLOGIES - SISTEMAS DE CARTOES LTDA**), ora embargada(s), querendo, manifeste(m)-se nos termos do § 2º do art. 1023 da Lei nº 13.105/15 (Novo CPC).

Considera-se data da publicação o primeiro dia útil subsequente ao dia de disponibilização no Diário Eletrônico da Justiça Federal.

São Paulo, 15 de abril de 2020.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5003697-44.2017.4.03.6105
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: CIPEC INDUSTRIAL DE AUTOPECAS LTDA
Advogado do(a) APELADO: RUTE DE OLIVEIRA PEIXOTO - SP169715-S

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do(a) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a), de acordo com o artigo 1º da Ordem de Serviço nº 1/2016 - PRESI/DIRG/SEJU/UTU4, faço abertura de vista para que a(s) parte(s) (**CIPEC INDUSTRIAL DE AUTOPECAS LTDA**), ora embargada(s), querendo, manifeste(m)-se nos termos do § 2º do art. 1023 da Lei nº 13.105/15 (Novo CPC).

Considera-se data da publicação o primeiro dia útil subsequente ao dia de disponibilização no Diário Eletrônico da Justiça Federal.

São Paulo, 15 de abril de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002118-42.2018.4.03.6100
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: TINTAS JD LTDA
Advogados do(a) APELADO: SERGIO GONINI BENICIO - SP195470-A, CAMILA DE CAMARGO VIEIRA ALTERO - SP242542-A

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do(a) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a), de acordo com o artigo 1º da Ordem de Serviço nº 1/2016 - PRESI/DIRG/SEJU/UTU4, faço abertura de vista para que a(s) parte(s) (**TINTAS JD LTDA**), ora embargada(s), querendo, manifeste(m)-se nos termos do § 2º do art. 1023 da Lei nº 13.105/15 (Novo CPC).

Considera-se data da publicação o primeiro dia útil subsequente ao dia de disponibilização no Diário Eletrônico da Justiça Federal.

São Paulo, 15 de abril de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008335-97.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE
AGRAVANTE: UNIÃO FEDERAL
AGRAVADO: J. D. S. M.
Advogado do(a) AGRAVADO: ANA PAULA LOPES PINA - SP264849
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de recurso de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL em face de decisão que, em sede de ação ordinária, concedeu a tutela de urgência em favor do agravado, determinando aos réus que forneçam o medicamento SPINRAZA (NUSINERSEN).

Alega a agravante, em síntese, que não há embasamento científico para o sucesso do tratamento com o medicamento de altíssimo custo indicado. Pede a concessão do efeito suspensivo.

É o relatório.

Decido.

Por primeiro, remetam-se os autos à Subsecretaria de Registro e Informações Processuais – UFOR, para inclusão do Ministério Público Federal.

Nos termos do parágrafo único do artigo 995 do Código de Processo Civil, a eficácia da decisão recorrida poderá ser suspensa por decisão do relator, se da imediata produção de seus efeitos houver risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação e se ficar demonstrada a probabilidade de provimento de recurso.

Não é o caso dos autos.

Com efeito, a saúde é direito constitucionalmente assegurado, encontrando-se disciplinado no art. 196 e seguintes da Constituição Federal. Infere-se, daí, competir ao Estado a garantia da saúde mediante a execução de política de prevenção e assistência à saúde, com a disponibilização dos serviços públicos de atendimento à população, tendo a Constituição Federal delegado ao Poder Público competência para editar leis, objetivando a regulamentação, fiscalização e controle dos serviços e ações da saúde.

Destarte, negar ao agravado o tratamento médico pretendido implica desrespeito às normas constitucionais que garantem o direito à saúde e à vida.

Por outro lado, o tratamento medicamentoso gratuito deve atingir a todas as necessidades medicamentosas dos pacientes, significando que não só são devidos os remédios e tratamentos padronizados pelo Ministério da Saúde, como todos aqueles que porventura sejam necessários às particularidades de cada um. A padronização significa que os tratamentos padronizados serão os habitualmente fornecidos, o que não impede que o SUS forneça outro tipo de tratamento indispensável.

Saliente-se, outrossim, que o fornecimento do medicamento requerido pelo agravado depende do atendimento aos requisitos elencados pelo E. STJ ao analisar o REsp 1.657.156, afetado pela Primeira Seção desta Corte, para julgamento pelo sistema dos recursos repetitivos, envolvendo questão submetida a julgamento que trata da "obrigatoriedade de fornecimento de medicamentos não contemplados na [Portaria 2.982/2009](#), do Ministério da Saúde (Programa de Medicamentos Excepcionais)", pelo poder público, quais sejam:

1 - Comprovação, por meio de laudo médico fundamentado e circunstanciado expedido por médico que assiste o paciente, da imprescindibilidade ou necessidade do medicamento, assim como da ineficácia, para o tratamento da moléstia, dos fármacos fornecidos pelo SUS;

2 - Incapacidade financeira do paciente de arcar com o custo do medicamento prescrito;

3 - Existência de registro do medicamento na Agência Nacional de Vigilância Sanitária (Anvisa).

No caso em tela, restou comprovada a necessidade do tratamento, bem como a urgência a justificar a concessão da tutela.

A documentação acostada comprova que o agravado é portador de Atrofia Muscular Espinhal tipo 2, diagnosticada desde o nascimento em 2009. Ademais, o agravado trouxe elementos hábeis a comprovar o preenchimento dos requisitos acima mencionados.

Assim, em sede de exame sumário, inexistente o *fumus boni iuris* necessário ao provimento liminar, nos termos em que requerido.

Ausente o *fumus boni iuris*, dispensa-se a análise do *periculum in mora*.

Ante o exposto, **indeferido o efeito suspensivo**, nos termos da fundamentação.

Comunique-se ao Juízo *a quo*.

Intime-se o agravado para que se manifeste nos termos e para os efeitos do art. 1.019, II, do Código de Processo Civil.

Dê-se vista ao Ministério Público Federal.

Publique-se. Intimem-se. Anote-se.

São Paulo, 15 de abril de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002551-42.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE

AGRAVANTE: PYROZZAR INDUSTRIA QUIMICA E COMERCIO LTDA.

Advogados do(a) AGRAVANTE: SERGIO GONINI BENICIO - SP195470-A, CAMILA DE CAMARGO VIEIRA ALTERO - SP242542-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

D E C I S Ã O

Consoante informação doc. n. 129762096, o feito principal a que se refere o presente recurso foi julgado em primeira instância.

Assim, já tendo ocorrido o julgamento da ação na qual foi proferida a decisão atacada, este instrumento perdeu inteiramente o seu objeto. Precedentes desta Corte e do STJ (AI 0031669-61.2014.4.03.0000, Rel. Des. Federal André Nabarrete, julgado em 23/11/2016, e-DJF3 Judicial 1 20/12/2016 e EAREsp 488.188/SP, Rel Min. Luis Felipe Salomão, Corte Especial, julgado em 07/10/2015, DJe 19/11/2015).

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o presente recurso por perda de objeto, negando-lhe seguimento, com fulcro no art. 932, III, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 15 de abril de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008340-22.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE

AGRAVANTE: DEKRA VISTORIAS E SERVICOS LTDA.

Advogado do(a) AGRAVANTE: RAFAEL GIGLIOLI SANDI - SP237152-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por DEKRA VISTORIAS E SERVIÇOS LTDA., em face da r. decisão que, em sede de ação anulatória, indeferiu o pedido de tutela provisória de urgência, objetivando a suspensão da exigibilidade dos créditos tributários discutidos nos autos principais, que tais créditos não sejam óbices à expedição da Certidão de Regularidade Fiscal, bem como que a agravada se abstenha de incluir o seu nome nos órgãos de proteção ao crédito, e não leve eventuais títulos a protesto cartorário.

Alega a agravante, em síntese, que, independentemente do erro incorrido na escrituração da ECF 2016, é evidente a existência de crédito suficiente às compensações pretendidas. Requer a antecipação da tutela recursal.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do Parágrafo Único do artigo 995 do Código de Processo Civil, a eficácia da decisão recorrida poderá ser suspensa por decisão do relator, se da imediata produção de seus efeitos houver risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação e se ficar demonstrada a probabilidade de provimento de recurso.

Não é o caso dos autos.

Argumenta a agravante que, em razão da incorporação da Dekra Sinistro, os créditos referentes ao saldo negativo acumulados até então foram aproveitados pela empresa incorporadora, de modo que foram transmitidos os PER/DCOMPs nºs 18835.99344.190216.1.3.023342 e 19634.98162.280416.1.3.03.4229 – retificado e substituído pelo PER/DCOMP nº 30999.77930.220118.1.7.033940 - que deram origem aos Processos Administrativos de Crédito nºs 13839.904.172/2019-61 e 13839.904.173/2019-14, respectivamente.

Sustenta que, posteriormente, foram transmitidas diversas declarações de compensação, as quais não foram homologadas pela RFB, nos termos dos despachos decisórios nºs 2703023 e 2723391, razão pela qual não foram reconhecidos os créditos utilizados para compensação via PER/DCOMP.

Verifica-se que, a par de toda sua argumentação, a agravante não trouxe aos autos documentos capazes de demonstrar suas alegações, sendo certo que o acervo probatório colacionado é insuficiente para reformar a decisão do juízo *a quo*.

Nesse sentido, importa observar que, em juízo de cognição sumária, insito do agravo de instrumento, não se afigura adequada a suspensão da exigibilidade dos créditos tributários.

Dessa maneira, a matéria posta em discussão demanda maior dilação probatória, com o escopo de aferir circunstâncias que não são passíveis de serem demonstradas de plano.

Com efeito, há que de ser analisada a oitiva e manifestação da parte contrária, juntamente com a documentação juntada.

Por ora, atendendo às formalidades legais, e diante da presunção de legitimidade dos atos administrativos, não verifico máculas na autuação imposta.

Logo e, ao menos em sede de exame sumário, não há qualquer fundamento para o deferimento da decisão liminar, nos termos em que requerido.

Ausente o *fumus boni iuris*, dispensa-se a análise do *periculum in mora*.

Ante o exposto, **indefero a antecipação da tutela recursal**, nos termos da fundamentação.

Comunique-se ao MM. Juiz *a quo*.

Intime-se a parte agravada para que se manifeste nos termos e para os efeitos do art. 1.019, II, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 15 de abril de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006414-06.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DE ESTUDOS E PESQUISAS EDUCACIONAIS ANÍSIO TEIXEIRA

Advogado do(a) AGRAVANTE: FLAVIO MITSUYOSHI MUNAKATA - SP222295

AGRAVADO: BEATRIZ PAZIN PESSI

Advogado do(a) AGRAVADO: MICHELLA GRACY DIELLO - SP219608-A

D E C I S Ã O

Consoante informação doc. n. 129862875, o feito principal a que se refere o presente recurso foi julgado em primeira instância.

Assim, já tendo ocorrido o julgamento da ação na qual foi proferida a decisão atacada, este instrumento perdeu inteiramente o seu objeto. Precedentes desta Corte e do STJ (AI 0031669-61.2014.4.03.0000, Rel. Des. Federal André Nabarrete, julgado em 23/11/2016, e-DJF3 Judicial 1 20/12/2016 e EAREsp 488.188/SP, Rel Min. Luis Felipe Salomão, Corte Especial, julgado em 07/10/2015, DJe 19/11/2015).

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o presente recurso por perda de objeto, negando-lhe seguimento, com fulcro no art. 932, III, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 15 de abril de 2020.

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0000958-79.1999.4.03.6182

RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICANOBRE

APELANTE: UNIAO FEDERAL- FAZENDA NACIONAL

APELADO: POLYFORM TERMOPLASTICOS LTDA. EM RECUPERACAO JUDICIAL

Advogado do(a) APELADO: LUIZ EDUARDO PIRES MARTINS - SP278515

ATO ORDINATÓRIO

Tendo em vista a virtualização do presente feito, nos termos da **Resolução PRES nº 278**, de 26 de junho de 2019, e em conformidade com os Comunicados da Diretoria Geral de 11/10/2019 e de 28/10/2019, procede-se por este ato ordinatório à disponibilização de intimação da parte (**POLYFORM TERMOPLASTICOS LTDA. EM RECUPERACAO JUDICIAL**) do teor do v. Acórdão lavrado em 24/10/2019 pela C. 4ª Turma do E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região, através do sistema informatizado GEDPRO, conforme digitalização que se encontra no ID **107681393**, páginas **46/55**.

São Paulo, 15 de abril de 2020.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5000920-35.2018.4.03.6143
RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE
PARTE AUTORA: GALVISA PRODUTOS SIDERURGICOS LTDA
Advogado do(a) PARTE AUTORA: MARCOS PAULO MARDEGAN - SP229513-A
PARTE RE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do(a) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a), de acordo com o artigo 1º da Ordem de Serviço nº 1/2016 - PRESI/DIRG/SEJU/UTU4, faço abertura de vista para que **GALVISA PRODUTOS SIDERURGICOS LTDA**, ora agravado, querendo, manifeste-se nos termos do § 2º do art. 1021 da Lei nº 13.105/15 (Novo CPC).

Considera-se data da publicação o primeiro dia útil subsequente ao dia de disponibilização no Diário Eletrônico da Justiça Federal.

São Paulo, 16 de abril de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5006596-02.2019.4.03.6119
RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICANOBRE
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, DELEGADO DA RECEITA FEDERAL EM GUARULHOS
APELADO: ATLANTIDA COMERCIO ELETRO ELETRONICOS EIRELI
Advogado do(a) APELADO: CAIO AMURI VARGA - SP185451-A

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do(a) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a), de acordo com o artigo 1º da Ordem de Serviço nº 1/2016 - PRESI/DIRG/SEJU/UTU4, faço abertura de vista para que **ATLANTIDA COMERCIO ELETRO ELETRONICOS EIRELI**, ora agravado, querendo, manifeste-se nos termos do § 2º do art. 1021 da Lei nº 13.105/15 (Novo CPC).

Considera-se data da publicação o primeiro dia útil subsequente ao dia de disponibilização no Diário Eletrônico da Justiça Federal.

São Paulo, 16 de abril de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5004284-38.2018.4.03.6103
RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICANOBRE
APELANTE: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM SÃO JOSÉ DOS CAMPOS-SP, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
APELADO: STAR RACER BRASIL LTDA
Advogado do(a) APELADO: VITOR ALESSANDRO DE PAIVA PORTO - SP228801-A

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do(a) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a), de acordo com o artigo 1º da Ordem de Serviço nº 1/2016 - PRESI/DIRG/SEJU/UTU4, faço abertura de vista para que **STAR RACER BRASIL LTDA**, ora agravado, querendo, manifeste-se nos termos do § 2º do art. 1021 da Lei nº 13.105/15 (Novo CPC).

Considera-se data da publicação o primeiro dia útil subsequente ao dia de disponibilização no Diário Eletrônico da Justiça Federal.

São Paulo, 16 de abril de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004742-94.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE

AGRAVANTE: COMPANHIA PAULISTA DE FORÇA E LUZ

Advogados do(a) AGRAVANTE: JOAO DACIO DE SOUZA PEREIRA ROLIM - SP76921-A, HELVECIO FRANCO MAIA JUNIOR - MG77467-A

AGRAVADO: MINISTERIO PUBLICO DO ESTADO DE SAO PAULO

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do(a) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a), de acordo com o artigo 1º da Ordem de Serviço nº 1/2016 - PRESI/DIRG/SEJU/UTU4, faço abertura de vista para que a(s) parte(s) (**COMPANHIA PAULISTA DE FORÇA E LUZ e MINISTERIO PUBLICO DO ESTADO DE SAO PAULO**), ora embargada(s), querendo, manifeste(m)-se nos termos do § 2º do art. 1023 da Lei nº 13.105/15 (Novo CPC).

Considera-se data da publicação o primeiro dia útil subsequente ao dia de disponibilização no Diário Eletrônico da Justiça Federal.

São Paulo, 16 de abril de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003095-97.2015.4.03.6109

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: EDUCANDARIO ROSA MISTICA

Advogado do(a) APELADO: RUI ANTUNES HORTA JUNIOR - SP282390-A

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do(a) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a), de acordo com o artigo 1º da Ordem de Serviço nº 1/2016 - PRESI/DIRG/SEJU/UTU4, faço abertura de vista para que a(s) parte(s) (**EDUCANDÁRIO ROSA MISTICA**), ora embargada(s), querendo, manifeste(m)-se nos termos do § 2º do art. 1023 da Lei nº 13.105/15 (Novo CPC).

Considera-se data da publicação o primeiro dia útil subsequente ao dia de disponibilização no Diário Eletrônico da Justiça Federal.

São Paulo, 16 de abril de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005622-86.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE

AGRAVANTE: AVANSYS TECNOLOGIA LTDA

Advogados do(a) AGRAVANTE: ROBERTA MIRANDA TORRES - BA50669, TERCIO ROBERTO PEIXOTO SOUZA - BA18573, MARCOS SAMPAIO DE SOUZA - BA15899, VIVIAN ASSUNCAO PORTUGAL DOS SANTOS - BA46712

AGRAVADO: MUNICIPIO DE CAMPO GRANDE

DESPACHO

ID. 129770186. Mantenho o indeferimento do pedido, nos termos do já decidido no ID 129663881.

Intime-se

São Paulo, 16 de abril de 2020.

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por RAYSSA DE MOURA ZANATTA em face da r. decisão que, em sede de mandado de segurança, indeferiu o pedido liminar para determinar que a parte agravada atualize o sistema para constar como data de encerramento de sua residência médica de Clínica Médica a data de 29/02/2020, permitindo assim, sua matrícula para outro curso de residência médica na Santa Casa, no programa de Médica Intensivista.

Alega a agravante, em síntese, que em virtude de sua licença médica, foi elaborado junto com sua coordenação plano de antecipação de carga horária, como forma de evitar que a mesma concluísse tardiamente sua residência. Assim, restou comprovado que a data de conclusão de sua residência de Clínica Médica é 29/02/2020, tendo direito à emissão do certificado de conclusão para que possa assumir a outra residência médica em que foi aprovada. Requer a antecipação da tutela recursal.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do Parágrafo Único do artigo 995 do Código de Processo Civil, a eficácia da decisão recorrida poderá ser suspensa por decisão do relator, se da imediata produção de seus efeitos houver risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação e se ficar demonstrada a probabilidade de provimento de recurso.

É o caso dos autos.

De acordo com o Ofício nº 002/2020-COREME/HRMS, a Coordenação da Comissão de Residência Médica do Hospital Regional de Mato Grosso do Sul, informou em 20/01/2020, que a agravante iria realizar a reposição de carga horária mantendo a data de conclusão do referido programa para o dia 29/02/2020 (ID nº 29747888 dos autos principais).

Em 28/02/2020, a Coordenadora do Programa de Residência Médica de Clínica Médica do Hospital Regional de Mato Grosso do Sul, emitiu documento informando o período de licença médica da agravante, qual seja de 01/03 a 31/03/2018, com plano de antecipação e reposição para o período de 15/04 a 30/04/2019, juntamente com 10 plantões de 12 horas. Informou ainda que os plantões, na data da emissão do documento, já tinham sido realizados pela agravante (ID nº 29747890 dos autos principais).

Com efeito, apesar do afastamento da agravante pelo prazo de 30 (trinta) dias, verifica-se que até a data da conclusão cumpriu toda a carga horária, mediante reposição.

Dessa maneira, pelos documentos juntados, entendo que a agravante faz jus à emissão do certificado de conclusão de residência de Clínica Médica com data de conclusão em 29/02/2020, devendo a autoridade coatora providenciar tal documento e atualizar referida data de conclusão no sistema.

Demonstrado o *fumus boni iuris*, verifico a presença do *periculum in mora*, já que, sem a decisão judicial pretendida, a agravante vê cerceado seu direito à educação, como o prosseguimento de seus estudos.

Ante o exposto, **defiro a antecipação da tutela recursal**, nos termos da fundamentação.

Comunique-se ao Juízo *a quo*.

Intime-se a parte agravada para que se manifeste nos termos e para os efeitos do art. 1.019, II, do Código de Processo Civil.

Abra-se vista ao Ministério Público Federal.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 15 de abril de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0009907-90.2012.4.03.6100

RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICANOBRE

APELANTE: PORTO SEGURO COMPANHIA DE SEGUROS GERAIS, DNIT-DEPARTAMENTO NACIONAL DE INFRAESTRUTURA DE TRANSPORTES

Advogado do(a) APELANTE: JOSE CARLOS VAN CLEEF DE ALMEIDA SANTOS - SP273843-A

APELADO: PORTO SEGURO COMPANHIA DE SEGUROS GERAIS, CONSTRUTORA SAB LTDA, DNIT-DEPARTAMENTO NACIONAL DE INFRAESTRUTURA DE TRANSPORTES

Vistos.

Homologo a desistência do presente recurso (doc. n. 107595610 - pág. 219), nos termos do art. 998 do CPC/15.

Observadas as formalidades legais, arquivem-se.

Publique-se. Intimem-se.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008000-78.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
AGRAVADO: MIGUEL GERALDO MARCOS CIPOLLA
Advogado do(a) AGRAVADO: RAQUEL JAEN DAGAZIO - SP262288-A

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL contra a decisão que, em sede de mandado de segurança, deferiu o pedido liminar e determinou que a agravante adote as providências necessárias para o cancelamento do protesto da CDA nº 80 1 11 060165-20.

Alega a agravante, em síntese, que antes que se opere a transformação em pagamento definitivo, na execução fiscal nº 0015124-59.2011.8.26.0609, não é possível alocar na inscrição os valores depositados judicialmente, de modo a aferir a suficiência, ou não, da quantia para extinguir a CDA. Requer a concessão do efeito suspensivo.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do Parágrafo Único do artigo 995 do Código de Processo Civil, a eficácia da decisão recorrida poderá ser suspensa por decisão do relator, se da imediata produção de seus efeitos houver risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação e se ficar demonstrada a probabilidade de provimento de recurso.

Não é o caso dos autos.

Anote-se que a questão atinente à possibilidade de o contribuinte garantir o juízo de forma antecipada, antes mesmo do ajuizamento do feito executivo, foi objeto de análise pelo C. Superior Tribunal de Justiça, em julgamento que obedeceu à sistemática prevista no art. 543-C, do Código de Processo Civil/1973, ocasião em que se consolidou o entendimento favorável ao cidadão, na medida em que entendimento diverso implicaria impor ao contribuinte que contra ele teve ajuizada ação de execução fiscal condição mais favorável do que aquele contra o qual ainda não houve o ajuizamento.

Com efeito, a respeito do tema, a Lei de Execuções Fiscais (Lei nº 6.830/80), com as recentes alterações trazidas pela Lei nº 13.043/14, dispõe que:

Art. 9º - Em garantia da execução, pelo valor da dívida, juros e multa de mora e encargos indicados na Certidão de Dívida Ativa, o executado poderá:

I - efetuar depósito em dinheiro, à ordem do Juízo em estabelecimento oficial de crédito, que assegure atualização monetária;

II - oferecer fiança bancária ou seguro garantia; (Incluído pela Lei nº 13.043, de 2014) Vigência

III - nomear bens à penhora, observada a ordem do artigo 11; ou

IV - indicar à penhora bens oferecidos por terceiros e aceitos pela Fazenda Pública.

Deste modo, observa-se que, por expressa previsão legal, ao contribuinte é dada a possibilidade de garantir o juízo mediante depósito em dinheiro.

No caso concreto, verifica-se que a CDA nº 80 1 11 060165-20, referente à execução fiscal nº 0015124-59.2011.8.26.0609, em 26/09/2011 totalizava o valor de R\$ 11.122,82. Em 14/05/2013 o agravado realizou depósito no valor de R\$ 11.607,92. Em 17/12/2013 a agravante solicitou o reforço da penhora, indicando o valor total do débito atualizado em R\$ 12.009,79.

Após, em 06/2015, o Juízo da execução fiscal intimou o agravado para providenciar o complemento, sendo que em 08/2015 o agravado comprovou o depósito do valor complementar de R\$ 401,87.

Assim, constata-se a presença do requisito referente à garantia do débito em questão, estando a execução fiscal na pendência dos atos para efetiva transformação do pagamento definitivo dos valores depositados.

Não obstante, caso seja constatada diferença para quitação total do débito, nada impede que a União proteste o valor remanescente.

O fato é que não há como se manter um protesto de valor que já está quase que integralmente paga.

Assim, em sede de exame sumário, inexistente o *fumus boni iuris* necessário ao provimento liminar, nos termos em que requerido.

Ausente o *fumus boni iuris*, dispensa-se a análise do *periculum in mora*.

Ante o exposto, **indeferiu a concessão do efeito suspensivo**, nos termos da fundamentação.

Comunique-se ao Juízo *a quo*.

Intime-se a parte agravada para que se manifeste nos termos e para os efeitos do art. 1.019, II, do Código de Processo Civil.

Abra-se vista ao Ministério Público Federal.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 16 de abril de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001398-17.2019.4.03.6108

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

APELANTE: CONS REG DOS REPRES COMERCIAIS DO ESTADO DE SAO PAULO

Advogado do(a) APELANTE: PATRICIA SILMARA MOREIRA DA SILVA - SP322222-A

APELADO: GL COMERCIO DE VEICULOS EIRELI

Advogados do(a) APELADO: RODRIGO BASTOS FELIPPE - SP150590-A, HELY FELIPPE - SP13772-A, JULIO CESAR FRAILE - SP266143-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Recebo o recurso de apelação no duplo efeito, com fulcro no art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil.

Intime(m)-se.

São Paulo, 7 de abril de 2020.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

SUBSECRETARIA DA 5ª TURMA

HABEAS CORPUS (307) Nº 5000534-67.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 16 - DES. FED. PAULO FONTES

PACIENTE: ANTONIO THAMER BUTROS

IMPETRANTE: MARIA ELIZABETH QUEIJO, ALINE ABRANTES AMORESANO

Advogados do(a) PACIENTE: RICARDO NACARINI - SP343426, MARIA ELIZABETH QUEIJO - SP114166

Advogado do(a) IMPETRANTE: RICARDO NACARINI - SP343426

Advogado do(a) IMPETRANTE: RICARDO NACARINI - SP343426

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE CAMPINAS/SP - 1ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de Embargos de Declaração opostos pela Ministério Público Federal (ID 12189912) contra decisão (ID 108983865) que indeferiu o pedido de sobrestamento do feito formulado pelo órgão acusatório, nos termos da transcrição que colaciono adiante:

"Trata-se de pedido do Ministério Público Federal (ID 90458068) em prol do sobrestamento do feito até que certificado o trânsito em julgado da decisão que, nos autos do habeas corpus de nº 5000537-22.2019.4.03.0000, reconheceu extinta a punibilidade da paciente Ivone Lopes de Sant'anna, com extensão do resultado para Antonio Thamer Butros.

Indefiro o pedido, dado não vislumbrar necessidade ou utilidade para a medida pleiteada pelo Ministério Público Federal.

Intime-se."

Inicialmente, insta consignar que os embargos de declaração têm por finalidade sanar obscuridade, contradição ou omissão no julgado.

É sob esse prisma, pois, que passo a analisar os embargos opostos pelo Ministério Público Federal.

O embargante aduz que a decisão que indeferiu o sobrestamento deste feito ao pálio da ausência de interesse ou utilidade do pedido incorreu em omissão. Sustenta que subsiste interesse no pleito de sobrestamento, porquanto o reconhecimento da prescrição da pretensão executória em favor do paciente Antonio Thamer Butros, decorrente da extensão dos efeitos da concessão da ordem nos autos do HC 5000537-22.2019.4.03.0000, é matéria ainda pendente de discussão em agravo em recurso especial interposto nos autos referidos.

Sem razão o embargante.

Não existe a omissão apontada. Não há interesse no sobrestamento dado que a matéria ventilada no agravo em recurso especial foi decidida nesta Corte no mesmo sentido da orientação firmada pelo Eg. Superior Tribunal de Justiça. Aplica-se ao caso, pois, o disposto na Súmula 83/STJ.

Nestes termos, não há que se falar em omissão na decisão atacada por estes aclaratórios.

Diante do exposto, CONHEÇO os embargos de declaração opostos para NEGAR-LHES PROVIMENTO.

São Paulo, 14 de abril de 2020.

PETIÇÃO CRIMINAL (1727) Nº 5008327-23.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 15 - DES. FED. ANDRÉ NEKATSCHALOW
REQUERENTE: LUCAS DE MACEDO OLIVEIRA
REQUERIDO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de pedido de revogação da custódia cautelar de Lucas Macedo Oliveira, aplicando-se a Recomendação n. 62/19 do CNJ, uma vez que o requerente está preso no CDP de Diadema (SP) desde 19.03.19 e "segundo dados da Secretaria de Administração Penitenciária do Estado de São Paulo o CDP de Diadema possui capacidade para **613 presos** e atualmente conta com uma **população prisional de 1252**" (*sic*, Id n. 129669238).

Não foram juntados documentos.

Decido.

Considerando a declaração pública de situação de pandemia em relação ao novo coronavírus pela Organização Mundial da Saúde – OMS, em 11.03.20, assim como a Declaração de Emergência em Saúde Pública de Importância Internacional da Organização Mundial da Saúde – OMS, em 30.01.20, a Declaração de Emergência em Saúde Pública de Importância Nacional – ESPIN veiculada pela Portaria n. 188/GM/MS, em 04.02.20, e o previsto na Lei n. 13.979, de 06.02.20, que dispõe sobre as medidas para enfrentamento da emergência de saúde pública de importância internacional decorrente do novo coronavírus, bem como que grupo de risco para infecção pelo novo coronavírus – Covid -19 compreende "pessoas idosas, gestantes e pessoas com doenças crônicas, imunossupressoras, respiratórias e outras comorbidades preexistentes que possam conduzir a um agravamento do estado geral de saúde a partir do contágio, com especial atenção para diabetes, tuberculose, doenças renais, HIV e coinfeções", o Conselho Nacional de Justiça editou a Recomendação n. 62/2020, que dispõe o seguinte:

Art. 5º Recomendar aos magistrados com competência sobre a execução penal que, com vistas à redução dos riscos epidemiológicos e em observância ao contexto local de disseminação do vírus, considerem as seguintes medidas:

I – concessão de saída antecipada dos regimes fechado e semiaberto, nos termos das diretrizes fixadas pela Súmula Vinculante no 56 do Supremo Tribunal Federal, sobretudo em relação às:

a) mulheres gestantes, lactantes, mães ou pessoas responsáveis por criança de até 12 anos ou por pessoa com deficiência, assim como idosos, indígenas, pessoas com deficiência e demais pessoas presas que se enquadrem no grupo de risco;

b) pessoas presas em estabelecimentos penais com ocupação superior à capacidade, que não disponham de equipe de saúde lotada no estabelecimento, sob ordem de interdição, com medidas cautelares determinadas por órgão de sistema de jurisdição internacional, ou que disponham de instalações que favoreçam a propagação do novo coronavírus;

II – alinhamento do cronograma de saídas temporárias ao plano de contingência previsto no artigo 9º da presente Recomendação, avaliando eventual necessidade de prorrogação do prazo de retorno ou adiamento do benefício, assegurado, no último caso, o reagendamento da saída temporária após o término do período de restrição sanitária;

III – concessão de prisão domiciliar em relação a todos as pessoas presas em cumprimento de pena em regime aberto e semiaberto, mediante condições a serem definidas pelo Juiz da execução;

IV – colocação em prisão domiciliar de pessoa presa com diagnóstico suspeito ou confirmado de Covid-19, mediante relatório da equipe de saúde, na ausência de espaço de isolamento adequado no estabelecimento penal;

V – suspensão temporária do dever de apresentação regular em juízo das pessoas em cumprimento de pena no regime aberto, prisão domiciliar, penas restritivas de direitos, suspensão da execução da pena (sursis) e livramento condicional, pelo prazo de noventa dias. (destaques originais)

Em consulta ao sistema informatizado deste Tribunal, verifico que o requerente Lucas de Macedo Oliveira encontra-se preso em decorrência de ter sido condenado, em 1ª Instância, a pena de 12 (doze) anos, 11 (onze) meses e 20 (vinte) dias de reclusão, regime inicial fechado, e 343 (trezentos e quarenta e três) dias-multa, no valor unitário de 1/30 (um trigésimo) do salário mínimo vigente à época dos fatos, pelo delito previsto no art. 157, § 2º, II, e V, c. c. art. 157, § 2º, A-I, ambos do Código Penal.

Tendo em vista que não há comprovação de que o requerente pertença a grupo de risco e foi condenado a regime inicial fechado por delito cometido mediante grave ameaça, roubo com uso de arma de fogo, não se verifica que seja o caso de revogação da prisão.

Em que pese a informação de que o CDP de Diadema (SP) contém excesso de presos quanto à sua capacidade nominal, não consta informação de que se tenha deduzido qualquer pedido relacionado à sua prisão perante o Juízo das Execuções Criminais, a quem compete conceder saída antecipada do regime fechado às pessoas presas em estabelecimentos penais com ocupação superior à capacidade, de acordo com o referido art. 5º, I, b, da Recomendação CNJ n. 62/2020.

Ante o exposto, **INDEFIRO** a revogação da custódia cautelar de Lucas Macedo Oliveira.

Dê-se vista ao Ministério Público Federal.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 14 de abril de 2020.

HABEAS CORPUS (307) Nº 5006176-84.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 16 - DES. FED. PAULO FONTES

Advogado IMPETRANTE ADIB ABDOUNI - SP262082-A

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE JALES/SP - 1ª VARA FEDERAL, OPERAÇÃO VAGATOMIA

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO

D E C I S Ã O

Passo a analisar nesta decisão os Embargos de Declaração opostos pelo Ministério Público Federal, já contra-arrazoado pelo impetrante, a petição formulada pela ré colaboradora J. da C. e S., também a respeito da qual o impetrante se manifestou e, finalmente, a petição em que o impetrante dá notícia de eventual descumprimento da decisão liminar.

Inicialmente, recebo a petição formulada pela defesa de J. da C. e S., por considerar que os fatos aventados dizem respeito às questões tratadas nos presentes autos.

Um dos pontos também tratados pelo Ministério Público Federal em seus embargos refere-se ao esclarecimento, por parte deste Relator, quanto à subsistência ou não das demais cautelares impostas em desfavor do paciente pelo Juízo impetrado, uma das quais consiste na proibição de ter contato com pessoas envolvidas na investigação, em especial coma colaboradora L., D. e N..

Nesse ponto, acolho os embargos para sanar a omissão, emprestando-lhes efeitos infringentes, para restabelecer em parte a cautelar. Como efeito, os réus colaboradores, por dicção da Lei 12.850/2013, têm direito a medidas que resguardem a sua segurança. Como dito na decisão liminar, não vislumbrei elementos suficientes da prática de coação no curso do processo ou obstrução da ação da Justiça, mas já ali manifestei preocupação com comportamentos que exponham a colaboradora. O restabelecimento parcial da cautelar, como se verá adiante, atende também à preocupação externada pela defesa de J..

Por outro lado, mantenho a decisão em sua inteireza no que concerne à recondução do paciente ao cargo de Reitor, bem como à vedação de efeitos das buscas e apreensões.

Como sabido, existe um imperativo de proporcionalidade das medidas estatais gravosas aos direitos fundamentais. Segundo a doutrina, o princípio da proporcionalidade desdobra-se em 3 submáximas, a saber, a adequação, a necessidade e a proporcionalidade em sentido estrito. Pela primeira delas, é necessário que a medida seja passível, no mundo dos fatos, de proteger de forma efetiva os interesses que se quer preservar, isto é, apropriada a tanto; pela segunda submáxima, ainda que a medida seja adequada, é preciso também que se mostre necessária; a terceira submáxima traz uma proibição de excesso, no que concerne à relação entre meios e fins.

Quanto à medida de afastamento do cargo de Reitor, momentaneamente se impostas medidas de salvaguarda da colaboradora e testemunhas, não nos parece, nesta fase preambular, adequada e necessária, mostrando-se também excessiva.

As medidas de busca e apreensão também se mostram *prima facie* inadequadas e desproporcionais. Poderiam ser cogitadas eventualmente se o paciente fosse investigado pelas fraudes da Operação Vagatoma, como aventou o Ministério Público nos seus embargos declaratórios, mas tal não é o caso.

A decisão atacada, como dito, cogitou de coação no curso do processo e não nos parece que as buscas sejam adequadas a coartar esse tipo de conduta, não podendo ser utilizadas como forma de encetar investigações mais amplas, sobre eventual prática de outros delitos pelo paciente, à falta de cognição específica a respeito e de análise detida dos requisitos legais para tanto.

Finalmente, ainda no que concerne às postulações da defesa de J., eventuais ameaças a sua integridade física devem ser reportadas à autoridade policial para as medidas cabíveis.

ANTE O EXPOSTO, acolho parcialmente os embargos de declaração do Ministério Público para manter em desfavor no paciente apenas a seguinte medida cautelar: o paciente não pode manter contato com a colaboradora J. nem com Sr. D. ou a denunciada N., de forma direta ou através de terceiros, por quaisquer meios, e igualmente não pode a eles se referir em suas comunicações, nem em atos oficiais da Universidade, nem em "lives" ou redes sociais, de forma explícita ou implícita ou que incite os alunos contra os mesmos, sob pena de decretação de medidas mais gravosas.

Quanto à notícia de descumprimento da medida liminar, requisitem-se informações ao Juízo impetrado.

Int.

São Paulo, 15 de abril de 2020.

CAUTELAR INOMINADA CRIMINAL (11955) Nº 5023328-82.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 17 - DES. FED. MAURICIO KATO

REQUERENTE: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP

REQUERIDO: ALEXANDRE LIMA GONCALVES

OUTROS PARTICIPANTES:

CAUTELAR INOMINADA CRIMINAL (11955) Nº 5023328-82.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 17 - DES. FED. MAURICIO KATO

REQUERENTE: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP

REQUERIDO: ALEXANDRE LIMA GONCALVES

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de Agravo Regimental (ID 99466572), com pedido de reconsideração, interposto pelo **MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL**, contra a decisão (ID 90513471) que indeferiu liminarmente a inicial da Medida Cautelar Incidental ao Recurso em Sentido Estrito (nº 5000786-83.2019.403.6139), com fulcro no artigo 932, III, do Novo Código de Processo Civil.

Nesta ação cautelar sustenta a Procuradora Regional da República, em síntese, que:

a) o Ministério Público Federal propôs a presente Medida Cautelar Inominada incidental ao Recurso em Sentido Estrito nº 5000786-83.2019.4.03.6139, requerendo a concessão de medida cautelar, para o fim de decretar a prisão preventiva de Alexandre Lima Gonçalves, para a garantia da ordem pública e a aplicação da lei penal, até que sobrevenha a análise do Recurso em Sentido Estrito interposto nos Autos de Prisão em Flagrante nº 5000786-83.2019.4.03.6139, da Subseção Judiciária de Itapeva/SP;

b) o E. Relator indeferiu liminarmente a inicial, com fundamento no art. 932, III, do Código de Processo Civil, em razão da ausência de elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou risco ao resultado útil do processo, no seguinte sentido: i) não fora demonstrada a presença dos requisitos autorizadores da decretação de sua segregação cautelar; ii) não há como concluir, nesta fase preambular, pela existência de organização criminosa, tampouco a presença de elementos indicativos de que Alexandre Lima Gonçalves e Márcio dos Santos Carvalho pertençam a ela, não havendo indicação concreta de que Alexandre integre organização criminosa ou que, tanto ele, quanto Márcio dos Santos Carvalho façam parte de uma mesma associação criminosa; iii) as condutas ilícitas apontadas pelo Ministério Público Federal contra Alexandre não incluem os crimes do art. 288 do Código Penal e/ou da Lei nº 12.850/13; iv) não há elementos concretos que indiquem que Alexandre apresente risco real à instrução processual ou que, se permanecer em liberdade durante o processamento do feito, voltaria a delinquir;

c) a prisão não corresponde a medida cautelar mais adequada, já que não consta nos autos elementos concretos de reiteração criminosa por parte do recorrido, o que é necessário para configurar o risco à garantia da ordem pública, bem como não há elementos concretos de risco de fuga que justifiquem a prisão para garantir a aplicação da Lei Penal;

d) no entanto, eventual possibilidade de o recorrido integrar organização criminosa ainda precisa ser melhor apurada, inclusive para identificar outros integrantes que componham o número mínimo de quatro agentes associados;

e) com o advento da Lei nº 12.403/11, acolheu-se o entendimento de que a prisão é a exceção, devendo ser utilizada apenas como medida extrema, quando não for possível a concessão da liberdade ou a sua substituição por medidas cautelares diversas da prisão;

f) mostra-se suficiente a imposição, ao recorrido, das medidas cautelares diversas da prisão previstas no art. 319, do Código de Processo Penal, como o comparecimento periódico em juízo, no prazo e nas condições fixadas pelo juiz, para informar e justificar atividades (inciso I), proibição de ausentar-se da Comarca (inciso IV), recolhimento domiciliar no período noturno e nos dias de folga (inciso V), suficientes, nesse momento, para impedir a reiteração criminosa ou a fuga do recorrido.

Diante do exposto, o Ministério Público Federal requer a seja reconsiderada a r. decisão ID 90513471. Caso assim não entenda este Relator, requer seja o presente recurso submetido à apreciação da E. Quinta Turma e, sendo provido, seja dado prosseguimento ao julgamento da medida cautelar incidental, concedendo-a parcialmente, para decretar medidas cautelares diversas da prisão a Alexandre Lima Gonçalves.

É o relatório.

CAUTELAR INOMINADA CRIMINAL (11955) Nº 5023328-82.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 17 - DES. FED. MAURICIO KATO
REQUERENTE: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP
REQUERIDO: ALEXANDRE LIMA GONCALVES
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO PRELIMINAR

Na via do agravo regimental, a controvérsia limita-se ao pedido de reconsideração da decisão, para que se determine a imposição de medidas cautelares diversas da prisão à **Alexandre Lima Gonçalves** em substituição ao pedido anterior de prisão preventiva.

Preliminarmente, reitero os argumentos expendidos por ocasião da prolação da decisão agravada quanto à via inadequada da presente ação, conforme transcrevo a seguir:

*“Pretende o requerente, em apertada síntese, estender os efeitos da decisão que determinou a prisão preventiva de **Márcio dos Santos Carvalho**, nos autos de Prisão em Flagrante n. 5000614-44.2019.4.03.6139, a **Alexandre Lima Gonçalves**, ao argumento de que há grande probabilidade de integrarem uma mesma organização criminosa (cfr. pág. 6 do Id n. 90306208).*

Penso não ser este o meio processual adequado para veicular a pretensão do Ministério Público Federal.

A medida liminar pode ter natureza cautelar ou satisfativa, e visa a garantir a eficácia do possível direito do impetrante, justificando-se pela iminência de dano irreversível de ordem patrimonial, funcional ou moral se mantido o ato coator até a apreciação definitiva da causa. Assim, preserva, apenas, o requerente de lesão irreparável, sustentando provisoriamente os efeitos do ato impugnado até a apreciação do recurso interposto em face de decisão, tida por ilegal.

Nesse particular, não verifico a presença das condições necessárias ao conhecimento do pedido formulado pelo Ministério Público Federal por meio desta ação cautelar incidental, na medida em que, mostra-se questionável o fundamento apresentado para modificar a decisão exarada pelo Juízo Federal da 1ª Vara em Itapeva/SP nos Autos de Prisão em Flagrante n. 5000786- 83.2019.4.03.6139/SP.

De fato, a Constituição da República assegura como direito fundamental a presunção de inocência, sendo que a restrição da liberdade de ir e vir deve atender ao devido processo legal.

Assim, o legislador previu o uso de habeas corpus sempre que alguém sofrer ou se achar ameaçado de sofrer violência ou coação em sua liberdade de locomoção, por ilegalidade ou abuso de poder.

Possibilitou ao Ministério Público Federal, ou assistente de acusação, fazer uso do recurso em sentido estrito previsto pelo artigo 581 do Código de Processo Penal, para impugnar decisão que conceder, negar, arbitrar ou julgar inidônea a fiança, indeferir requerimento de prisão preventiva ou revoga-la, conceder liberdade provisória ou relaxar a prisão em flagrante (inciso V).

Com efeito, penso que o uso de instrumento que permita a concessão de tutela de eficácia imediata requer a presença concomitante de dois pressupostos autorizadores: a relevância dos argumentos apresentados e que o ato impugnado, caso não alterado de plano, possa resultar a ineficácia de eventual decisão exarada nos autos do recurso submetido à apreciação do Tribunal.

Nenhum dos dois pressupostos se me afiguram presentes no particular.

*Embora o pedido formulado pelo Ministério Público Federal sustente a necessidade em decretar-se de imediato a prisão preventiva de **Alexandre Lima**, não demonstrou a presença dos requisitos autorizadores da decretação de sua segregação cautelar.*

*O pedido de prisão preventiva originou-se dos relatos prestados à Autoridade Policial pelo responsável pela prisão em flagrante de **Alexandre Lima**. Naquela ocasião, o Policial Rodoviário Militar Antônio da Silva Duarte relatou que durante referido flagrante, o requerido afirmou que transportava gabinetes de banheiro e que, em vistoria da carga por ele transportada, notou-se a presença de caixas de cigarros de origem estrangeira da marca Eight, não acompanhadas de qualquer autorização legal (cfr. Id n. 90306226).*

*Em razão de referido relato, a acusação entendeu semelhantes às circunstâncias que levaram à prisão preventiva de **Márcio dos Santos**, pois também conduzia caixas de cigarros contrabandeados da marca Eight, em meio a gabinetes de banheiro.*

*A despeito das similitudes apresentadas pelo Ministério Público Federal, não há como concluir, nesta fase preambular, a existência de organização criminosa, tampouco a presença de elementos indicativos de que tanto **Alexandre Lima Gonçalves** como **Márcio dos Santos Carvalho** pertençam a ela."*

Verifica-se pelos argumentos apresentados pelo Ministério Público Federal, que não se encontram presentes as condições processuais necessárias ao regular processamento do feito, dada a ausência de elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou risco ao resultado útil do processo (cfr. artigo 300 do Novo Código de Processo Civil).

Ante o exposto, **nego provimento ao Agravo Regimental**.

É o voto.

VOTO

Vencido na questão preliminar, prossigo no julgamento.

Observe-se que as condutas ilícitas apontadas pelo Ministério Público Federal em desfavor de **Alexandre Lima** restringiram-se a crimes de contrabando (CP, artigo 334-A, § 1.º, I e IV, c. c. o Decreto-Lei n. 399/1968, art. 3.º); de receptação qualificada (CP, artigo 180, §§ 1.º e 2.º); de uso de documento público falso (CP, artigo 304 c. c. o artigo 297) e de adulteração de sinal identificador de veículo automotor (CP, artigo 311, caput), silenciando-se por completo quanto às condutas delitivas previstas pelo artigo 288 do Código Penal e/ou pela Lei n. 12.850/13.

A despeito da ausência de enfrentamento específico quanto as condições particulares relacionadas a **Alexandre Lima Gonçalves**, o Juízo de primeiro grau entendeu ausentes os requisitos necessários à conversão de sua prisão em flagrante em prisão preventiva.

Competiria ao Órgão ministerial proceder à demonstração concreta da necessidade em determinar-se, de imediato, medida acautelatória segregativa em desfavor do requerido.

Não houve qualquer indicação concreta de que **Alexandre Lima** integre organização criminosa ou que tanto ele como **Márcio dos Santos Carvalho** façam parte de uma mesma associação criminosa, a ponto de justificar o ajuizamento da presente ação cautelar incidental.

De fato, conforme já mencionado a determinação de prisão preventiva é considerada necessária quando indispensável para assegurar a eficácia do processo penal e/ou para garantir a ordem pública, vez que o agente, se permanecer solto, poderá voltar a desenvolver atividades criminosas.

No entanto, quanto ao particular, não há elementos concretos que indiquem que **Alexandre Lima Gonçalves** apresente risco real à instrução processual ou mesmo que, se permanecer em liberdade durante o processamento do feito, voltaria a delinquir.

Tenho por descabida a incidência do artigo 319 do Código de Processo Penal ao particular. Referido dispositivo processual apresenta-se com caráter subsidiário à prisão preventiva, ou seja, apenas nos casos em que se apresente possível o acautelamento provisório do agente, desde que presentes os requisitos legais necessários, far-se-á sua substituição por medidas cautelares diversas da prisão, observando-se o binômio proporcionalidade e adequação, necessária, devida e suficiente, diante das particularidades do caso concreto.

Com efeito, detêm referidas medidas cautelares a eficácia e a natureza garantidora atribuídas à prisão preventiva, prestando-se, por conseguinte, a garantir a ordem pública, a ordem econômica, por conveniência da instrução criminal, ou a assegurar a aplicação da lei penal, desde que presentes prova da existência do crime e indício suficiente da autoria (cfr. artigo 312 do Código de Processo Penal).

Assim, não estando presentes os requisitos do art. 312, do CPP, conforme decisão agravada, não é possível a aplicação das medidas cautelares diversas da prisão previstas no art. 319, do CPP.

Anoto que o procedimento previsto nos arts. 303 e seguintes do Código de Processo Civil não se mostra compatível com o rito estabelecido para o recurso em sentido estrito. Desta forma, confiro à presente medida cautelar o rito estabelecido no art. 1029, § 5º, CPC, para o fim de determinar, após o trânsito em julgado desta decisão, o arquivamento dos autos.

Ante o exposto, **nego provimento** à medida cautelar requerida.

É o voto.

CAUTELAR INOMINADA CRIMINAL (11955) Nº 5023328-82.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 17 - DES. FED. MAURICIO KATO

REQUERENTE: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP

REQUERIDO: ALEXANDRE LIMA GONCALVES

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A JUÍZA FEDERAL CONVOCADA LOUISE FILGUEIRAS:

Inicialmente, destaco a admiração e estima que nutro pelo E. Relator do presente feito, Des. Fed. Mauricio Kato.

Pedi vista dos autos para melhor análise dos fatos.

Trata-se de agravo regimental, com pedido de reconsideração, interposto pelo Ministério Público Federal, contra decisão de ID 90513471 que indeferiu liminarmente a inicial de Medida Cautelar Incidental ao Recurso em Sentido Estrito nº 5000786-83.2019.4.03.6139, com fundamento no artigo 932, III, do Código de Processo Civil.

O voto do E. Relator foi no sentido de negar provimento ao agravo regimental.

Entretanto, com a devida vênia, ousou divergir quanto ao entendimento de que não seria cabível o manejo da referida medida cautelar como meio de impugnação da decisão que concedeu a liberdade provisória a Alexandre Lima Gonçalves.

Afasto a fundamentação de que o pedido inicial deveria ser indeferido liminarmente, com fundamento no artigo 932, III, do Código de Processo Penal, uma vez que não seria hipótese de medida inadmissível.

A utilização de ação cautelar para conferir efeito suspensivo a recurso que, pela lei, é desprovido desse atributo, é, *de lege ferenda*, possível segundo entendimento jurisprudencial, e deriva do princípio constitucional da inafastabilidade da jurisdição, que tem, entre seus inúmeros corolários, o poder geral de cautela atribuído a todo e qualquer membro do Poder Judiciário.

Dessa forma, em situações reconhecidamente excepcionais, com case no poder geral de cautela, é prudente a possibilidade de determinação de medidas provisórias, com a finalidade de assegurar a efetividade do processo.

Assim, *in casu*, deve ser reconsiderada a decisão do E. Relator no que se refere ao indeferimento liminar, já que cabível a pretensão ministerial, ante a urgência que permeia a questão.

Entretanto, no mérito, não vislumbro a presença dos requisitos necessários à concessão da medida cautelar de decretação da prisão da prisão preventiva ou da imposição de medidas cautelares a Alexandre Lima Gonçalves.

Nesse ponto, acolho as razões declinadas pelo E. Relator:

“Observe-se que as condutas ilícitas apontadas pelo Ministério Público Federal em desfavor de Alexandre Lima restringiram-se a crimes de contrabando (CP, artigo 334-A, § 1.º, I e IV, c. c. o Decreto-Lei n. 399/1968, art. 3.º); de receptação qualificada (CP, artigo 180, §§ 1.º e 2.º); de uso de documento público falso (CP, artigo 304 c. c. o artigo 297) e de adulteração de sinal identificador de veículo automotor (CP, artigo 311, caput), silenciando-se por completo quanto às condutas delitivas previstas pelo artigo 288 do Código Penal e/ou pela Lei n. 12.850/13.

A despeito da ausência de enfrentamento específico quanto as condições particulares relacionadas a Alexandre Lima Gonçalves, o Juízo de primeiro grau entendeu ausentes os requisitos necessários à conversão de sua prisão em flagrante em prisão preventiva.

Competiria ao Órgão ministerial proceder à demonstração concreta da necessidade em determinar-se, de imediato, medida acautelatória segregativa em desfavor do requerido.

Não houve qualquer indicação concreta de que Alexandre Lima integre organização criminosa ou que tanto ele como Márcio dos Santos Carvalho façam parte de uma mesma associação criminosa, a ponto de justificar o ajuizamento da presente ação cautelar incidental.

De fato, conforme já mencionado a determinação de prisão preventiva é considerada necessária quando indispensável para assegurar a eficácia do processo penal e/ou para garantir a ordem pública, vez que o agente, se permanecer solto, poderá voltar a desenvolver atividades criminosas.

No entanto, quanto ao particular, não há elementos concretos que indiquem que Alexandre Lima Gonçalves apresente risco real à instrução processual ou mesmo que, se permanecer em liberdade durante o processamento do feito, voltaria a delinquir”.

“Tenho por descabida a incidência do artigo 319 do Código de Processo Penal ao particular. Referido dispositivo processual apresenta-se com caráter subsidiário à prisão preventiva, ou seja, apenas nos casos em que se apresente possível o acautelamento provisório do agente, desde que presentes os requisitos legais necessários, far-se-á sua substituição por medidas cautelares diversas da prisão, observando-se o binômio proporcionalidade e adequação, necessária, devida e suficiente, diante das particularidades do caso concreto.

Com efeito, detém referidas medidas cautelares a eficácia e a natureza garantidora atribuídas à prisão preventiva, prestando-se, por conseguinte, a garantir a ordem pública, a ordem econômica, por conveniência da instrução criminal, ou a assegurar a aplicação da lei penal, desde que presentes prova da existência do crime e indício suficiente da autoria (cfr: artigo 312 do Código de Processo Penal).

Assim, não estando presentes os requisitos do art. 312, do CPP, conforme decisão agravada, não é possível a aplicação das medidas cautelares diversas da prisão previstas no art. 319, do CPP”.

Diante desse contexto, dou provimento ao agravo regimental, para conhecer o pedido ministerial e, no mérito, nego provimento à medida cautelar requerida.

É o voto.

EMENTA

PENAL. PROCESSO PENAL. MEDIDA CAUTELAR INCIDENTAL EM RECURSO EM SENTIDO ESTRITO. POSSIBILIDADE. ART. 312, DO CPP. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS À CONVERSÃO DA PRISÃO EM FLAGRANTE EM PRISÃO PREVENTIVA E SUA SUBSTITUIÇÃO POR MEDIDAS CAUTELARES ALTERNATIVAS À PRISÃO.

1. A utilização de ação cautelar para conferir efeito suspensivo a recurso que, pela lei, é desprovido desse atributo, deriva do princípio constitucional da inafastabilidade da jurisdição, que tem, entre seus inúmeros corolários, o poder geral de cautela atribuído a todo e qualquer membro do Poder Judiciário.

2. A prisão preventiva é necessária para garantir a ordem pública, por conveniência da instrução criminal e para assegurar a aplicação da lei penal, quando houver prova da existência do crime e indícios suficientes de autoria.

3. Compete ao Órgão ministerial proceder à demonstração concreta da necessidade em determinar-se, de imediato, medida acautelatória segregativa em desfavor de indiciado que não teve a prisão em flagrante convertida em prisão preventiva, bem como sua substituição por medidas cautelares diversas da prisão.

4. Agravo Regimental provido para conhecer o pedido ministerial e, no mérito da medida cautelar, negar provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, prosseguindo no julgamento, após o voto-vista da Juíza Fed. LOUISE FILGUEIRAS, a Turma, por maioria, decidiu dar provimento ao agravo regimental, para conhecer o pedido ministerial, nos termos do voto da Juíza Fed. LOUISE FILGUEIRAS, acompanhada pelo Des. Fed. ANDRÉ NEKATSCHALOW. Vencido o Relator Des. Fed. MAURICIO KATO que negava provimento ao Agravo Regimental. E, no mérito, por unanimidade, decidiu negar provimento à medida cautelar requerida, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

PETIÇÃO CRIMINAL (1727) Nº 5008561-05.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 17 - DES. FED. MAURICIO KATO

REQUERENTE: BOZIDAR KAPETANOVIC

Advogado do(a) REQUERENTE: EUGENIO CARLO BALLIANO MALAVASI - SP127964-A

REQUERIDO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de petição criminal apresentada pela defesa de BOZIDAR KAPETANOVIC, formulada de forma excepcional fora dos autos físicos (via PJE) diante da situação de restrição de circulação de pessoas determinada pelas autoridades públicas e governamentais e pelas Portarias Conjuntas PRES/CORE nºs 1, 2 e 3, de 2020.

Alega, em síntese, que:

a) o réu foi denunciado pela prática do crime de tráfico internacional de drogas por 10 vezes (art. 33 c.c art. 40, inciso I, da Lei nº 11.343/2006) e organização criminosa (art. 2º c.c art. 4º, incisos IV e V, da Lei nº 12.850/2013);

b) foi proferida sentença condenando o acusado ao cumprimento de pena privativa de liberdade de 23 anos, 6 meses e 10 dias de reclusão, em regime inicial fechado, pela suposta prática do crime de tráfico internacional de drogas, por seis vezes, bem como por organização criminosa;

c) o requerente está inserido no rol de pessoas tuteladas pela Recomendação nº 62 do Conselho Nacional de Justiça, conforme art. 1º, inciso I (haja vista estar privado de liberdade), assim como se encontra custodiado em ambiente com rápida proliferação da COVID-19, o que enseja a concessão de prisão domiciliar;

d) os crimes imputados ao réu não foram praticados com violência ou grave ameaça à pessoa;

e) a saúde é direito de todos – inclusive do cidadão levado ao cárcere – e dever do Estado, garantido mediante políticas públicas que visem a redução do risco de doença e

f) visando assegurar a inviolabilidade do direito à vida, respeito à integridade física dos presos e a dignidade da pessoa humana, faz-se imprescindível a concessão de prisão domiciliar por uma questão de equidade e justiça.

Requer, ao final, a concessão de prisão domiciliar, inclusive com a concessão de outras medidas cautelares e uso de tornozeleira eletrônica, nos termos do art. 319, inciso IX, do Código de Processo Penal.

Não foram juntados documentos.

É o relatório.

DECIDO.

Segundo informações fornecidas pela defesa, BOZIDAR KAPETANOVIC é réu na apelação criminal nº 0015509-37.2017.403.6181, em trâmite nesta Corte Regional, em que restou condenado pela decisão de primeiro grau à pena privativa de liberdade de 23 anos, 6 meses e 10 dias de reclusão, em regime inicial fechado, pela prática do crime de tráfico internacional de drogas e organização criminosa.

Contudo, considerando o cenário atual, as análises de revogação da prisão preventiva devem observar os critérios de razoabilidade e proporcionalidade, bem como as medidas disponíveis para o enfrentamento da emergência da saúde pública, sempre focando na manutenção da vida e sociedade em geral.

A Organização Mundial da Saúde – OMS, decretou a pandemia do novo coronavírus – COVID-19, no dia 11/03/2020. Após esse fato, no dia 17/03/2020, por meio da Recomendação nº 62 do Conselho Nacional de Justiça foi sugerida a reavaliação das prisões preventivas que tenham excedido o prazo de 90 (noventa) dias, ou que esteja relacionadas a crimes sem violência ou grave ameaça à vítima.

Na sequência, o Plenário do STF, ao analisar o pedido cautelar da ADPF 347, no dia 18/03/2020, divergiu em parte da decisão do relator, Ministro Marco Aurélio Mello, no tocante à conclamação aos juízes de Execução Penal a adotarem, junto à população carcerária procedimentos preventivos do Ministério da Saúde para evitar o avanço da doença dentro dos presídios, dentre eles, a orientação anteriormente citada, constante da recomendação 62, do CNJ.

A partir desse posicionamento do STF, as situações devem ser analisadas caso a caso.

Além disso, a recomendação atual das autoridades de saúde é o isolamento social, para todas as pessoas, estejam elas privadas de liberdade por decisão judicial ou não, a fim de impedir a propagação do novo coronavírus.

Cabe salientar, ainda, que a Recomendação n.º 62/2020, do Conselho Nacional de Justiça, não reflete uma conduta obrigatória na atuação jurisdicional pelo magistrado, sendo apenas um elemento interpretativo a ser levado em consideração na análise dos casos concretos, tendo-se em conta, em particular, o trazido aos autos por cada uma das partes interessadas.

No caso dos autos, muito embora a realidade vivenciada pelo país em razão do COVID-19 exija atenção e acompanhamento sistematizado, não se vislumbra, por ora, justificativa hábil a ensejar a revogação da prisão preventiva do petionário.

Apesar de reconhecer a gravidade da situação enfrentada no combate à propagação do novo coronavírus, bem como a problemática de superlotação no sistema prisional brasileiro, há de se reconhecer que as recomendações buscam promover a reavaliação da necessidade e pertinência da manutenção das prisões preventivas decretadas que se encaixam nas hipóteses mencionadas nos atos oficiais, não devendo a Recomendação 62/2020 ser interpretada como uma autorização para a soltura geral e irrestrita de presos.

No que pese o requerente não ter praticado os supostos delitos com violência ou grave ameaça, verifica-se que se trata de acusado condenado em primeiro grau de jurisdição à pena superior a 20 anos de reclusão, em regime fechado, integrante de organização criminosa complexa e altamente perigosa. Além disso, verifico que a defesa não apresentou nenhum elemento capaz de demonstrar que o réu esteja incluído no grupo de risco mencionado na Recomendação CNJ n.º 62: *“pessoas idosas, gestantes e pessoas com doenças crônicas, imunossupressoras, respiratórias e outras comorbidades preexistentes que possam conduzir a um agravamento do estado geral de saúde a partir do contágio, com especial atenção para diabetes, tuberculose, doenças renais, HIV e coinfeções;”*

Assim, a análise do caso concreto não se mostra apta a modificar os fundamentos que embasaram a decisão de prisão cautelar do requerente.

Neste passo, tenho que estando presente a necessidade concreta da manutenção da custódia cautelar, a bem do resguardo da ordem pública, as medidas cautelares alternativas à prisão, introduzidas com a Lei n.º 12.403/2011, não se mostram suficientes e adequadas à prevenção e repressão do crime em comento, razão pela qual é inaplicável ao caso em análise o art. 319, do CPP.

Ante o exposto, indefiro o pedido de concessão de prisão domiciliar ou outra medida cautelar alternativa.

Oportunamente, traslade-se esta decisão para autos principais, certificando-se as medidas aqui adotadas.

Dê-se ciência ao Ministério Público Federal.

Após, archive-se.

São Paulo, 15 de abril de 2020.

HABEAS CORPUS (307) Nº 5008463-20.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 17 - DES. FED. MAURICIO KATO
PACIENTE: CRISTIANO RODRIGUES DA SILVA
IMPETRANTE: MARCELO AMARAL COLPAERT MARCOCHI
Advogado do(a) PACIENTE: MARCELO AMARAL COLPAERT MARCOCHI - SP185027
IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SANTOS/SP - 6ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de habeas corpus, com pedido liminar, impetrado por Marcelo Amaral Colpaert Marcochi, em favor de **Cristiano Rodrigues da Silva**, contra ato praticado pelo Juízo Federal da 6ª Vara em Santos/SP, que, nos autos da Ação Penal n. 5007656-55.2019.4.03.6104, indeferiu pedido de revogação da prisão preventiva decretada em desfavor do paciente.

Alega o impetrante, em síntese, que (Id n. 12977022):

- a) o paciente, primário, sem antecedentes criminais e com curso superior, encontra-se preso há 6 (seis) meses, em cela comum, sem que, até o momento, não se realizasse a audiência de instrução e julgamento, com oitiva de testemunhas de defesa e seu interrogatório, em razão de surto vírico denominado COVID19;
- b) a despeito de realizada audiência para a oitiva de testemunha arrolada pela acusação, não houve a participação do paciente, em razão do já mencionado surto vírico;
- c) manifesto o cerceamento de defesa imposto ao paciente, na medida em que, uma vez realizada a oitiva da testemunha de defesa por vídeo conferência, não havia motivo razoável para impedir sua presença, ainda que por meio do mesmo sistema informatizado;
- d) não há como imputar ao paciente qualquer demora do encerramento da instrução processual, na medida em que tal fato encontra-se relacionada a circunstâncias a que não deu causa;

e) aplica-se ao particular orientações e determinações advindas de Tribunais Superiores, Conselhos Superiores da Magistratura, Ministério Público e afins, no sentido de permitir a presos condenados em regime aberto, ou ainda em regime fechado que apresentem problemas de saúde, cumpram pena em regime domiciliar;

f) não bastassem referidas circunstâncias, faz-se necessário ter em mente que a prisão cautelar, para legitimar-se em face de nosso sistema jurídico, impõe – além da satisfação dos pressupostos a que se refere o artigo 312 do Código de Processo Penal (prova da existência material do crime e presença de indícios suficientes de autoria) – que se evidenciem, com fundamento em base empírica idônea, razões justificadoras da imprescindibilidade dessa extraordinária medida cautelar de privação da liberdade do indiciado ou do réu, impõe – além da satisfação dos pressupostos a que se refere o art. 312 do CPP (prova da existência material do crime e presença de indícios suficientes de autoria) – que se evidenciem, com fundamento em base empírica idônea, razões justificadoras da imprescindibilidade dessa extraordinária medida cautelar de privação da liberdade do indiciado ou do réu;

g) para a decretação da prisão preventiva é indispensável que se identifique a existência de seus requisitos prévios, quais sejam, a existência do delito e o perigo derivado da manutenção do paciente em liberdade, os quais devem ser lastreados em circunstâncias reais e concretas, não em vagas suposições ou probabilidades;

h) não há fundamento legal, para manter-se o paciente custodiado, dada a ausência de elementos concretos que demonstrem que sua liberdade possa comprometer a ordem pública ou frustrar a aplicação da lei penal, na medida em que possui residência fixa e não apresentou qualquer indicio de que busque evadir-se do local do crime;

i) requer-se que a concessão da medida LIMINAR, para o fim de se obter a imediata revogação da prisão preventiva imposta a **Cristiano Rodrigues da Silva**, com a consequente expedição do alvará de soltura em seu favor; no MÉRITO, objetiva que referida liberdade seja mantida até a sentença final ou, por natural, se sobrevier concreta razão para a prisão; alternativamente, requer sejam impostas medidas cautelares alternativas à prisão, nos termos em que previstos pelo artigo 319 do Código de Processo Penal.

Foram juntados documentos (ID n. 12977816 a 129772614).

É o relatório.

Decido.

Trata-se de habeas corpus, com pedido liminar, impetrado em favor de **Cristiano Rodrigues da Silva**, contra ato praticado pelo Juízo Federal da 6ª Vara em Santos/SP, que, nos autos da Ação Penal n. 5007656-55.2019.4.03.6104, indeferiu pedido de revogação da prisão preventiva decretada em desfavor do paciente.

Em razão das particularidades relacionadas à situação de emergência derivada da pandemia causada pelo novo coronavírus (COVID19), entendo ser o caso de assegurar ao paciente o direito de responder ao processo em liberdade condicionada ao cumprimento das medidas cautelares diversas da prisão previstas pelo artigo 319 do Código de Processo Penal.

A despeito do silêncio do impetrante em sua petição inicial, os elementos dos autos mostram-se suficientes para indicar que **Cristiano Rodrigues** foi denunciado como incurso nas penas do artigo 33, *caput*, c. c. o artigo 40, I, da Lei n. 11.343/06, em razão de, em 23.10.19, nas dependências do pátio de operações portuárias da BTP – Brasil Terminal Portuário, localizado na avenida Engenheiro Augusto Barata, s/nº, bairro Alemoa, em Santos/SP, conduzir caminhão Mercedes Benz branco, placa BTR-0866 e a carreta tipo prancha com placa CRY-4295, que carregava o contêiner TGHU 267084-, transportando, para fins de comércio e/ou de entrega de qualquer forma a consumo de terceiros no exterior, sem autorização e em desacordo com as determinações legais e regulamentares, 266kg (duzentos e sessenta e seis quilogramas) de cocaína, embalados em diversos tabletes acondicionados em 7 (sete) bolsas de viagem, que se encontravam na cabine do caminhão e seriam introduzidas em um dos contêineres a serem embarcados em navios com destino a Portos do exterior, conforme Auto de Prisão em Flagrante (Id 23688757 – fls. 1-6), Auto de Apresentação e Apreensão (Id 23688757 – fls. 17-18) e Laudo Preliminar de Constatação (Id 23688757 – fls. 19-20).

Constou da denúncia oferta contra si que (Id n. 129772201):

Apurou-se que, na data dos fatos, o caminhão Mercedes Benz branco, placa BTR-0866 e a carreta tipo prancha com placa CRY-4295, que transportava o contêiner TGHU 267084, conduzido pelo denunciado CRISTIANO e tripulado por outras pessoas não identificadas, parou na fila para entrada no interior do Terminal Portuário da BTP, mais especificamente na área de acesso das carretas.

O segurança terceirizado da empresa YAMAN Segurança Patrimonial que estava de serviço no portão de acesso das carretas, ao fazer a abordagem do referido caminhão, percebeu que na parte traseira da cabine havia um pano branco que não lhe permitia ver o que havia ali. Então, puxou o mencionado pano e se deparou com um indivíduo usando uma touca do tipo “ninja”.

Em ato contínuo, desceu da cabine e contactou o supervisor de segurança da YAMAN Wellington de Souza Monteiro, o qual de imediato se dirigiu para o local onde estava o caminhão, e, ainda no caminho, cruzou com 2 (dois) indivíduos se evadindo do local, sendo que um deles portava arma de fogo.

No local dos fatos, a equipe de segurança da empresa YAMAN rendeu o motorista CRISTIANO, mas um terceiro indivíduo que estava dentro do caminhão também conseguiu se evadir, empreendendo fuga em sentido oposto ao dos outros dois elementos. Na oportunidade, verificaram que no interior da cabine do referido caminhão conduzido por CRISTIANO e tripulado por outros indivíduos não identificados, havia várias bolsas de viagem contendo cocaína.

Acionadas, a Polícia Federal e a Guarda Portuária chegaram ao local. Nesse momento, o agente da Polícia Federal subiu no caminhão conduzido por CRISTIANO e constatou que em seu interior existiam diversas bolsas de viagem com cocaína.

Na sequência, ainda no terminal, realizaram a pesagem da droga e aferiram o total bruto de 266 kg (duzentos e sessenta e seis quilogramas). Além das 7 (sete) sacolas de viagem contendo 266 kg (duzentos e sessenta e seis quilogramas) de cocaína, foram localizados no interior do caminhão conduzido por CRISTIANO e tripulado pelos indivíduos não identificados, 4 (quatro) lacres do tipo pino (intactos), contendo as seguintes numerações: FJ06131711, FJ06131243, FJ06131243 e FJ06121711, 1 (uma) tesoura corta vergalhão 30” e 2 (duas) toucas do tipo “ninja”, objetos comumente utilizados pelos traficantes para romper lacres originais de contêineres a serem embarcados em navios com destino a Portos de outros países e neles introduzir entorpecentes, visando à sua remessa para o exterior.

Importa destacar que a testemunha WELLINGTON DE SOUZA MONTEIRO (Id 23688757 – fl. 3), supervisor da empresa de segurança terceirizada do Terminal, YAMAN Segurança Patrimonial, narrou que, depois de ser comunicado sobre a possível ocorrência envolvendo suspeitos que tripulavam um caminhão, se dirigiu para o local dos fatos e, no percurso, avistou dois indivíduos empreendendo fuga, sendo que um deles estava armado, não sabendo precisar qual tipo de arma. Narrou, também, que um terceiro indivíduo, que estava dentro do caminhão, também se evadiu em sentido oposto ao dos demais.

A materialidade delitiva do narcotráfico internacional corporifica-se no Auto de Prisão em Flagrante (Id 23688757 – fls. 1-6), Auto de Exibição e Apreensão (Id 23688757 – fls. 17-18), Laudo de Perícia Criminal Federal de Análise de Materiais (Id 24958522 – fls. 1-4) e no Laudo de Perícia Criminal de Química Forense (Id 24957947 - fls. 3-6), que constataram serem COCAÍNA a substância em pó, embalada em tabletes que estavam acondicionados dentro de 7 (sete) sacolas de viagens encontradas no interior da cabine do caminhão placa BTR0866 e a carreta tipo prancha com placa CRY – 4295 que transportava o contêiner TGHU 267084, para as dependências do Terminal BTP, perfazendo massa líquida total de 266 kg (duzentos e sessenta e seis quilogramas), bem como que os 4 (quatro) lacres do tipo pino, contendo as numerações FJ06131711, FJ06131243,

A autoria também restou esclarecida, conforme Auto de Prisão em Flagrante (Id 23688757 – fls. 1-6), Auto de Exibição e Apreensão (Id 23688757 – fls. 17-18) e depoimento das testemunhas ouvidas por ocasião do flagrante, ao identificarem o denunciado CRISTIANO como autor do delito, uma vez que conduzia o veículo onde a droga foi encontrada. Diante da natureza e quantidade da substância apreendida, dos locais e condições em que se desenvolveu a ação criminosa, bem como das demais circunstâncias da prisão, verificou-se a ocorrência do delito de tráfico internacional de drogas mediante operação visando à inserção de droga em contêiner a ser embarcado em navio com destino a Portos do exterior.

Em razão do flagrante, considerados presentes os requisitos previstos pelos artigos 311 e 312 do Código de Processo Penal, houve a decretação da prisão preventiva do paciente consideradas as circunstâncias seguintes (Id n. 129772201, pág. 23 e ss):

(...)

2. Consta do caderno apuratório que, no dia 23/10/2019, **Cristiano Rodrigues da Silva** foi preso em flagrante no Terminal BTP em Santos/SP, sendo surpreendido com 266 Kg (duzentos e sessenta e seis quilos) de substância identificada como COCAÍNA (Auto de Apresentação e Apreensão n.332/2019 e Laudo Preliminar de Constatação nº521/2019 – doc.23688757 dos Autos nº5007656-55.2019.403.6104) na boleia do caminhão MERCEDES BENZ de placas BTR0866, que conduzia.

3. Acompanha o Auto de Prisão em Flagrante os depoimentos de 03 (três) testemunhas (um dos policiais que efetuaram a prisão e dois dos encarregados da segurança do local) e o interrogatório de **Cristiano Rodrigues da Silva**.

4. Com efeito, o investigado foi preso no momento em que, em tese, cometia a suposta infração penal, segundo o relato constante do depoimento do policial condutor; e corroborado pelas demais testemunhas: “o depoente subiu no caminhão e confirmou a existência de diversas bolsas com substâncias entorpecentes que aparentavam ser cocaína; Que a droga foi pesada no terminal dando o total bruto (com as mochilas) de 266 Kg; Que então o depoente determinou que o caminhão junto com o reboque fosse passado no scanner, sendo que nada foi observado”

5. Em sede de audiência de custódia realizada por este Juízo, aos 24/10/2019, foi convertida em preventiva a prisão do flagranteado (doc.23818142 dos Autos nº5007656-55.2019.403.6104).

6. Verifico, portanto, que, no caso concreto, estão presentes os requisitos para a manutenção da prisão do Requerente. Nessa linha: “É plenamente justificada a manutenção da custódia cautelar decorrente da prisão em flagrante por tráfico de drogas quando, além da proibição da liberdade provisória legalmente imposta pelo art. 44 da Lei nº 11.343/06, estiverem presentes os requisitos previstos no art. 312 do CPP. Habeas corpus não conhecido.” (STF - HC 107415, Segunda Turma, julgado em 01/03/2011, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-054 DIVULG 22-03-2011 PUBLIC 23-03-2011, Relator(a): Min. JOAQUIM BARBOSA). (grifos nossos)

7. Seja para se evitar a reiteração da prática delitiva e preservar a tranquilidade social em proteção à ordem pública ou para garantia da aplicação da lei penal, vislumbro a presença dos requisitos para manutenção da custódia, a inviabilizar a concessão do direito à liberdade provisória.

8. Há nos autos a demonstração da materialidade do delito, o Auto de Apresentação e Apreensão n.332/2019 e Laudo Preliminar de Constatação nº521/2019 – doc.23688757 dos Autos nº5007656-55.2019.403.6104, bem como suficientes indícios de que a autoria recai sobre a (dentre outros) pessoa do ora Requerente, conforme registram os relatos das testemunhas, encarregadas da segurança do local.

9. Outrossim, os fatos objeto de apuração apontam a potencial existência de um grupo criminoso estruturado com a finalidade de introduzir carregamentos de COCAÍNA em caminhões de carga, para posterior remessa do entorpecente para o exterior; utilizando o Porto de Santos.

10. Assim, em decorrência da ausência de qualquer elemento novo trazido pelo Requerente, não se mostra possível a reconsideração da decisão que decretou a prisão preventiva.

11. O pleito referente à revogação da prisão preventiva, liberdade provisória ou alteração da cautelar imposta, quando desacompanhado de elementos novos, seria o mesmo que requerer a modificação da decisão, vez que a prisão preventiva já fora decretada baseada em seus pressupostos, fundamentos e requisitos, considerando, ainda, a ineficácia das outras medidas cautelares diversas da prisão.

12. No caso concreto, em que pesem as justificativas apresentadas pela defesa, acerca da possibilidade de que o Requerente estivesse sob coação, observo que tal argumento defensivo já foi abrangido pela decisão exarada durante a audiência de custódia, bem como registro que análise mais aprofundada da tese, uma vez que demanda instrução probatória, terá sua apreciação postergada, posto que mais apropriado e em consonância com os princípios.

13. Outrossim, os registros de efetiva ocupação lícita e endereço apresentados não obstam a manutenção do decreto preventivo, que pelas peculiaridades supra descritas, demonstram proporcionalidade e adequação na medida imposta (STF, HC 83.148/SP, rel. Min. Gilmar Mendes, 2ª Turma, DJ 02.09.2005).

14. Assim é, por ora, necessária a manutenção da custódia cautelar de **Cristiano Rodrigues da Silva**, haja vista a gravidade concreta dos fatos a ele imputados, que vem evidenciada pelas quantidade/natureza da droga 266 Kg (duzentos e sessenta e seis quilos) de substância identificada como COCAÍNA (Auto de Apresentação e Apreensão n.332/2019 e Laudo Preliminar de Constatação nº521/2019 – doc.23688757 dos Autos nº5007656-55.2019.403.6104), que seria, em tese, transportada para fora do Brasil com o seu auxílio.

15. Isto posto, INDEFIRO, por ora, o pedido de liberdade provisória/revogação de prisão preventiva formulado, haja vista a presença dos requisitos legais (Art. 312, CPP), bem como tendo em vista não estarem configuradas as hipóteses de relaxamento e/ou liberdade provisória com ou sem fiança.

De fato, a prisão cautelar deve ser considerada exceção, já que, por meio desta medida, priva-se o réu de sua liberdade antes do pronunciamento condenatório definitivo, consubstanciado na sentença transitada em julgado. E por isso que tal medida constritiva só se justifica caso demonstrada sua real indispensabilidade para assegurar a ordem pública, a instrução criminal ou a aplicação da lei penal, *ex vi* do artigo 312 do Código de Processo Penal.

A prisão preventiva, portanto, enquanto medida de natureza cautelar, não pode ser utilizada como instrumento de punição antecipada do indiciado ou do réu, nem permite complementação de sua fundamentação pelas instâncias superiores. Para a decretação da custódia cautelar, ou para a negativa de liberdade provisória, exigem-se indícios suficientes de autoria e não a prova cabal desta, o que somente poderá ser verificado em eventual *decisum* condenatório, após a devida instrução dos autos.

Convém salientar, contudo, que a presunção de inocência não é incompatível com a prisão processual e nem impõe ao paciente uma pena antecipada, porque não deriva do reconhecimento da culpabilidade, mas aos fins do processo, como medida necessária à garantia da ordem pública, à conveniência da instrução criminal e/ou para assegurar a aplicação da lei penal.

Verifica-se do auto de prisão em flagrante que o paciente foi preso, em 24.10.19 porque foi surpreendido com 266kg (duzentos e sessenta e seis quilogramas) de cocaína, lacres de containers e ferramentas na boleia de seu caminhão no terminal BTP no Porto de Santos/SP, acompanhado de outras três pessoas que se encontravam armadas.

Extrai-se de já mencionados elementos que um dos seguranças da BTP, ao abordar o caminhão do paciente na fila do Terminal para a entrada do Porto de Santos, observou que na boleia atrás do motorista havia um pano branco que não deixava ver o que havia na parte de trás e, ao puxar o pano, deparou-se com um elemento que usava uma touca "ninja". Tendo em vista trabalhar desarmado, o segurança desceu da cabine e avisou seu superior que, ao se aproximar, viu três elementos fugindo do caminhão, sendo que um deles estava armado, ocasião em que o motorista, ora paciente, foi rendido pelos demais seguranças.

Nesse particular, em razão de **Cristiano Rodrigues da Silva** não ser denunciado pela prática do delito previsto pelo artigo 35 da Lei n. 11.343/06, não vejo como, neste momento processual, considerá-lo como integrante de organização criminosa (Id n. 26231345).

Com efeito, entendo presentes os requisitos necessários para beneficiar o acusado com liberdade provisória condicionada ao cumprimento dos requisitos previstos pelo já mencionado artigo 319 do Código de Processo Penal.

Outrossim, verifico que eventual atraso quanto à formação de culpa do paciente, não se mostra razoável para indicar eventual excesso de prazo a macular restrições a seu direito de ir e vir.

O limite de qualquer prazo fixado para o início ou término da instrução processual (quer o réu esteja preso, quer esteja em liberdade) não possui natureza peremptória e deve ser analisado em consonância com a complexidade do feito posto em julgamento e nas causas que ensejaram eventual excesso de prazo, mas entendido com razoabilidade, de acordo com a complexidade do feito, justificando-se, sobretudo quando tal demora não se deva ao órgão judiciário ou ao ministério público, mas às circunstâncias peculiares do caso, inclusive, para a perfeição da ampla defesa do agente.

Observo que os atos processuais foram realizados pelo Juízo de primeiro grau em tempo razoável, para o fim de dar regular processamento ao feito.

Nesse particular, observo que em 18.03.20, às 14h00, foi realizada a oitiva de testemunhas arroladas pela acusação, sendo que, naquela ocasião, a defesa do paciente informou não objetar sua realização sem a participação de **Cristiano Rodrigues da Silva**, sendo designada para o dia 31.03.20, às 14h00, a oitiva de José Carlos da Cruz, testemunha arrolada por sua defesa (cf. Id n. 129772028, pág. 2).

Não havendo nos autos qualquer indicativo de que ocorreu o adiamento da audiência designada aprazada, a princípio, para 31.03.20.

A questão referente ao pedido de transferência do paciente para prisão especial ou, em caso de inexistência dessa, que seja concedida a liberdade provisória, ao argumento de que o acusado possui diploma de curso de nível superior, encontra-se prejudicada, em razão de ser assegurado ao paciente o direito de aguardar o processamento do feito em liberdade, condicionada ao cumprimento de medidas cautelares previstas pelo artigo 319 do Código de Processo Penal.

Ante o exposto, **DEFIRO A LIMINAR**, a fim de revogar a prisão preventiva do paciente mantida nos autos da Ação Penal n. 5007656-55.2019.4.03.6104, e, por cautela, estabelecer as medidas seguintes:

- a) proibição de ausentar-se do País, devendo o investigado comparecer ao Juízo Federal da 6ª Vara em Santos/SP, competente para o processamento e julgamento dos fatos afetos ao processamento e julgamento dos fatos a ele imputados sempre que solicitado, assim como informar seu endereço e fornecer telefones nos quais poderá ser contatado;
- b) proibição de mudar de endereço sem informar a Justiça Federal assim como de ausentar-se do Estado de São Paulo por mais de 15 (quinze) dias, sem autorização do Juízo Federal da 6ª Vara em Santos/SP;
- c) proibição de sair da sua cidade sem prévia comunicação para a Justiça Federal.

Comunique-se às autoridades encarregadas de fiscalizar as saídas do território nacional, acerca desta decisão, em especial sobre o item "a".

Tendo em vista o fato de o paciente encontrar-se encarcerado, caberá à Autoridade Impetrada tomar as providências necessárias para a expedição de alvará de soltura clausulado, mediante assinatura do termo de compromisso de cumprimento das condições reestabelecidas.

Notifique-se a Autoridade Impetrada para o cumprimento desta decisão e também para que preste as informações entendidas cabíveis.

Juntadas as informações, remetam-se os autos em vista à Procuradoria Regional da República para manifestação.

Após, tomem conclusos.

Cumpra-se com urgência.

São Paulo, 15 de abril de 2020.

HABEAS CORPUS (307) Nº 5008440-74.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 15 - DES. FED. ANDRÉ NEKATSCHALOW

IMPETRANTE: PATRICK RAASCH CARDOSO, JULIANA FRANKLIN REGUEIRA, BRUNO ZANESCO MARINETTI KNIELING GALHARDO, EUGENIO CARLO BALLIANO MALAVASI

PACIENTE: ROBSON XAVIER GOMES

Advogados do(a) PACIENTE: BRUNO ZANESCO MARINETTI KNIELING GALHARDO - SP357110-A, JULIANA FRANKLIN REGUEIRA - SP347332-A, PATRICK RAASCH CARDOSO - SP191770-A, EUGENIO CARLO BALLIANO MALAVASI - SP127964-A

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SANTOS/SP - 5ª VARA FEDERAL

DECISÃO

Trata-se de *habeas corpus* impetrado em favor de Robson Xavier Gomes, condenado definitivamente na Ação Penal n. 0006531-79.2015.403.6104 à pena de 8 (oito) anos e 6 (seis) meses de reclusão, regime inicial fechado, por cometimento dos crimes previstos no art. 18 da Lei n. 10.826/03 e art. 334, *caput*, do Código Penal (redação anterior à Lei n. 13.008/2014), para que seja determinada a prisão domiciliar até o julgamento definitivo do presente *writ*, em razão da pandemia do Covid-19.

Alega-se, em síntese, o seguinte:

- a) o réu é domiciliado no n. 2920 da Mystic Valley Parkway, apartamento n. 608, Medford, Massachusetts (MA), Estados Unidos da América, Código Postal 02155, e atualmente está sob custódia nas dependências da Penitenciária de Strafford County, em Dover, New Hampshire, Estados Unidos da América;
- b) na Ação Penal n. 0006531-79.2015.403.6104, que tramitou perante a 5ª Vara Federal de Santos (SP), o paciente foi condenado à pena de 8 (oito) anos e 6 (seis) meses de reclusão, regime inicial fechado, por cometimento dos crimes previstos no art. 18 da Lei n. 10.826/03 e art. 334, *caput*, do Código Penal (antiga redação), tendo o processo transitado em julgado e, na sequência, foi expedido o mandado de prisão definitivo e incluído o seu nome em “difusão vermelha da Interpol” (Id n. 1298770861);
- c) após noticiada a prisão do paciente nos Estados Unidos da América a autoridade coatora formalizou, por meio do Ministério da Justiça, pedido de extradição;
- d) em 01.04.20 formulou-se pedido de prisão domiciliar em prol do paciente, com fundamento na Recomendação do Conselho Nacional de Justiça n. 62/2020, haja vista a pandemia do Covid-19, *ex vi* do documento n. 5, gerando-se o processo eletrônico n. 5002412-14.2020.4.03.6104, distribuído por dependência à Ação Penal, sendo que a Autoridade Coatora indeferiu o pedido ao fundamento de que a execução da pena não havia iniciado, uma vez que o paciente, conforme informações da Interpol, estava em cumprimento de pena no exterior por cometimento de crimes de fraude e de apropriação fraudulenta, bem como estar pendente de dois julgamentos por crimes de fraude postal e falsificação, vide documento n. 6;
- e) este Tribunal Regional Federal da 3ª Região, bem como outros tribunais, adotou o teletrabalho, suspendeu os prazos processuais e a apresentação de presos a audiências presenciais com a intenção de impedir o alastramento da pandemia, notadamente nos estabelecimentos prisionais, haja vista a aglomeração inevitável e prejudicial à saúde pública, sendo que nos Estados Unidos da América a realidade nas prisões é de alastramento do referido vírus;
- f) “o paciente está custodiado nos Estados Unidos da América, desde 03/12/2018, por força de mandado de prisão expedido pelo Poder Judiciário Brasileiro, em cumprimento de decisão proferida pela d. Autoridade Coatora, a qual decretou a prisão definitiva do paciente para o cumprimento da pena corporal de 8 (oito) anos e 6 (seis) meses de reclusão, que lhe fora imposta.” (Id n. 1298770861, destaques do original);
- g) o paciente foi preso nos Estados Unidos da América e lá está cumprindo pena em estabelecimento penal, desde 03.12.18, em razão de mandado de prisão emitido pela Justiça Federal Brasileira e de comunicação à Interpol, de modo que já se iniciou a execução da pena imposta, independentemente de pender formalização da extradição, e faz jus à detração penal prevista no art. 42 do Código Penal;
- h) à diferença do afirmado pela autoridade coatora não consta informação da Interpol de que o paciente “estivesse cumprindo pena nos Estados Unidos da América pelos crimes de fraude e apropriação fraudulenta, mas apenas e tão somente que o paciente teria sido condenado (sem informação de prisão), pela Corte Estadunidense, nos termos supracitados e ainda possuiria dois julgamentos pendentes pela suposta prática dos crimes de fraude postal e falsificação, não havendo data para a deportação”, sendo que “a única prisão noticiada nos autos é a determinada pela Justiça Federal Brasileira, mais precisamente pela indicada Autoridade Coatora, razão pela qual, data máxima rogata venia, equivocou-se o d. Juízo de piso ao afirmar que a execução da pena ainda não teria tido início pelo paciente” (Id n. 1298770861, destaques originais);
- i) o paciente está incluído na previsão do art. 1º, I, da Recomendação CNJ n. 62/2020, fazendo jus à concessão de prisão domiciliar, haja vista encontrar-se em penitenciária vulnerável ao vírus, bem como porque os crimes pelos quais condenado não foram cometidos com violência ou grave ameaça, sendo a sua situação objeto de favorável jurisprudência da Corte Superior e garantido pelo direito constitucional à saúde previsto no art. 196 da Constituição da República;
- j) é inadmissível que o paciente seja acometido pela referida doença para fazer jus à prisão domiciliar, sendo de amplo conhecimento que os Estados Unidos da América é o novo epicentro do novo coronavírus, que atinge seu sistema penitenciário;
- k) requer liminarmente que lhe seja garantida a prisão domiciliar até o julgamento definitivo da ordem, em razão da pandemia do Covid-19 (Id n. 1298770861).

Foram juntados documentos (Id n. 129770934 a 129770951).

Decido.

Os impetrantes requerem a conversão da prisão do paciente, em estabelecimento penitenciário situado nos Estados Unidos da América, em prisão domiciliar, em vista do surto do COVID-19.

Não lhes assiste razão.

Considerando a declaração pública de situação de pandemia em relação ao novo coronavírus pela Organização Mundial da Saúde – OMS, em 11.03.20, assim como a Declaração de Emergência em Saúde Pública de Importância Internacional da Organização Mundial da Saúde – OMS, em 30.01.20, a Declaração de Emergência em Saúde Pública de Importância Nacional – ESPIN veiculada pela Portaria no 188/GM/MS, em 04.02.20, e o previsto na Lei n. 13.979, de 06.02.20, que dispõe sobre as medidas para enfrentamento da emergência de saúde pública de importância internacional decorrente do novo coronavírus, bem como que grupo de risco para infecção pelo novo coronavírus – Covid -19 compreende “pessoas idosas, gestantes e pessoas com doenças crônicas, imunossupressoras, respiratórias e outras comorbidades preexistentes que possam conduzir a um agravamento do estado geral de saúde a partir do contágio, com especial atenção para diabetes, tuberculose, doenças renais, HIV e coinfeções”, o Conselho Nacional de Justiça, por meio da Recomendação n. 62/2020, resolveu o seguinte:

Art. 4º Recomendar aos magistrados com competência para a fase de conhecimento criminal que, com vistas à redução dos riscos epidemiológicos e em observância ao contexto local de disseminação do vírus, considerem as seguintes medidas:

I – a reavaliação das prisões provisórias, nos termos do art. 316, do Código de Processo Penal, priorizando-se:

a) mulheres gestantes, lactantes, mães ou pessoas responsáveis por criança de até doze anos ou por pessoa com deficiência, assim como idosos, indígenas, pessoas com deficiência ou que se enquadrem no grupo de risco;

b) pessoas presas em estabelecimentos penais que estejam com ocupação superior à capacidade, que não disponham de equipe de saúde lotada no estabelecimento, que estejam sob ordem de interdição, com medidas cautelares determinadas por órgão do sistema de jurisdição internacional, ou que disponham de instalações que favoreçam a propagação do novo coronavírus;

c) prisões preventivas que tenham excedido o prazo de 90 (noventa) dias ou que estejam relacionadas a crimes praticados sem violência ou grave ameaça à pessoa;

II – a suspensão do dever de apresentação periódica ao juízo das pessoas em liberdade provisória ou suspensão condicional do processo, pelo prazo de 90 (noventa) dias;

III – a máxima excepcionalidade de novas ordens de prisão preventiva, observado o protocolo das autoridades sanitárias.

Art. 5º Recomendar aos magistrados com competência sobre a execução penal que, com vistas à redução dos riscos epidemiológicos e em observância ao contexto local de disseminação do vírus, considerem as seguintes medidas:

I – concessão de saída antecipada dos regimes fechado e semiaberto, nos termos das diretrizes fixadas pela Súmula Vinculante no 56 do Supremo Tribunal Federal, sobretudo em relação às:

a) mulheres gestantes, lactantes, mães ou pessoas responsáveis por criança de até 12 anos ou por pessoa com deficiência, assim como idosos, indígenas, pessoas com deficiência e demais pessoas presas que se enquadrem no grupo de risco;

b) pessoas presas em estabelecimentos penais com ocupação superior à capacidade, que não disponham de equipe de saúde lotada no estabelecimento, sob ordem de interdição, com medidas cautelares determinadas por órgão de sistema de jurisdição internacional, ou que disponham de instalações que favoreçam a propagação do novo coronavírus;

II – alinhamento do cronograma de saídas temporárias ao plano de contingência previsto no artigo 9º da presente Recomendação, avaliando eventual necessidade de prorrogação do prazo de retorno ou adiamento do benefício, assegurado, no último caso, o reagendamento da saída temporária após o término do período de restrição sanitária;

III – concessão de prisão domiciliar em relação a todos as pessoas presas em cumprimento de pena em regime aberto e semiaberto, mediante condições a serem definidas pelo Juiz da execução;

IV – colocação em prisão domiciliar de pessoa presa com diagnóstico suspeito ou confirmado de Covid-19, mediante relatório da equipe de saúde, na ausência de espaço de isolamento adequado no estabelecimento penal;

V – suspensão temporária do dever de apresentação regular em juízo das pessoas em cumprimento de pena no regime aberto, prisão domiciliar, penas restritivas de direitos, suspensão da execução da pena (sursis) e livramento condicional, pelo prazo de noventa dias. (destaques do original)

A decisão impugnada que rejeitou o pedido de revogação da prisão preventiva foi assim proferida:

Vistos.

Robson Xavier Gomes ingressou com o pedido de ID 30538462, requerendo a concessão de prisão domiciliar; consubstanciada na recente Recomendação n° 62 do Conselho Nacional de Justiça, que traz orientações aos magistrados quanto à adoção de medidas preventivas contra a propagação do novo coronavírus (Covid-19) no âmbito dos sistemas de justiça penal e socioeducativo.

Instado, o Ministério Público Federal se manifestou contrariamente ao pedido (ID 30662910).

É o breve relatório, decido.

O ora postulante foi condenado nos autos da ação penal n° 0006531-79.2015.403.6104, em trâmite perante este mesmo Juízo, em razão da prática dos delitos previstos no art. 18 da Lei n° 10.826/2003 e art. 334, caput, do Código Penal (redação anterior à Lei n° 13.008/2014), à pena de 8 anos e 6 meses de reclusão, em regime inicial fechado, e o pagamento de 18 dias-multa (ID 30577213).

Conforme informações extraídas do sistema de consulta processual da Justiça Federal do Estado de São Paulo, o processo transitou em julgado para a defesa em 14/02/2018, sendo expedido, em seguida, mandado de prisão definitivo, juntamente com a inclusão do nome do réu em difusão vermelha da Interpol.

Noticiada a prisão de Robson nos Estados Unidos da América, este Juízo formalizou pedido de extradição por meio do Ministério da Justiça, o qual ainda não foi atendido, em razão da informação prestada pela Interpol de que o requerente encontra-se cumprindo pena no exterior pelos crimes de fraude e de apropriação fraudulenta, além de possuir dois julgamentos pendentes pelos crimes de fraude postal e falsificação (ID 30577221).

Pois bem, conforme se infere das informações antes consignadas, a sentença condenatória proferida por este Juízo ainda não teve execução iniciada, de modo que resta inviabilizada, por ora, a apreciação do pedido de prisão domiciliar formulado pelo acusado no expediente de ID 30538462, mesmo porque, ao que tudo indica, o postulante encontra-se cumprido pena em estabelecimento prisional norte americano. Assim, ainda que fosse concedido o benefício ora pleiteado, a fiscalização da medida encontrar-se-ia impossibilitada.

*Nada obstante, analisando o teor das alegações deduzidas pela defesa, enfatizo que o requerente não comprovou integrar o grupo de risco instituído pela Organização Mundial da Saúde para infecção pelo novo coronavírus, não havendo nos autos informações concretas acerca de eventual risco de exposição ao Covid-19 no estabelecimento prisional onde ele se encontra recolhido, importando salientar que, por se encontrarem em língua estrangeira, os documentos trazidos aos autos pelo patrono de **Robson** não podem ser considerados, a teor do disposto no art. 236 do Código de Processo Penal.*

Em todo caso, ainda que superado esse óbice, enfatizo que, de acordo com

a cópia do memorando anexado no expediente de ID 30538463, o departamento carcerário norte americano esclarece não haver qualquer indicativo de exposição ao Covid-19 ou à Influenza dentro do centro de detenção onde o requerente se encontra recolhido. O comunicado informa, outrossim, acerca das medidas de prevenção adotadas pelo estabelecimento prisional estrangeiro para garantir a incolumidade de

seus detentos.

*Assim, seja em razão de não se encontrar preso **Robson Xavier Gomes** preventivamente por força de decisão proferida por este Juízo, seja em razão de não estar cumprindo a reprimenda fixada nos autos da ação penal nº 0006531-79.2015.403.6104, seja ainda em razão de não estar enquadrado nas hipóteses estatuídas pela citada Recomendação nº 62 do Conselho Nacional de Justiça, não se afigura viável, por ora, a visada concessão de prisão domiciliar.*

*Ante o exposto, **indeferro** o pedido formulado pelo acusado no expediente de ID 30538462.*

Ciência às partes.

Com o trânsito, traslade-se oportunamente cópia desta decisão aos autos

principais, em seguida, arquivem-se. (Id n. 129770951, destaques do original)

Com efeito, não trouxeram os impetrantes qualquer documento hábil a comprovar que a situação de custódia do paciente nos Estados Unidos da América decorreu de determinação originada da Justiça Federal Pátria, inclusive os documentos estrangeiros apresentados não se encontram traduzidos (Id n. 129770944), não atendendo o determinado no art. 236 do Código de Processo Penal, como bem observou a decisão impugnada (Id ns. 129770945 e 1297709951).

Assinalo que, em consulta aos Autos do PJe n. 5024209-59.2019.4.03.0000, também referente à Ação Penal n. 0006531-79.2015.4.03.6104, consta a informação, prestada, em 06.06.19, pelo então Delegado Federal Representante Regional da Interpol em São Paulo, à autoridade ora impetrada, que o paciente estava sendo processado por delitos cometidos em solo norte-americano, não sendo possível a sua deportação, devendo-se aguardar o retorno do paciente ao Brasil para eventual cumprimento do mandado de prisão:

Prezado Senhor;

Em atenção ao ofício n. 0867/2019 dessa 5ª Vara Federal de Santos, informo-lhe ter as autoridades norte-americanas informado que ROBSON XAVIER GOMES está sendo processado naquele país por uso de passaporte falso, fraude e furto de identidade perante a Corte Distrital, sendo necessário se aguardar o julgamento – e eventual cumprimento de pena – para posteriormente se proceder à sua deportação (ou expulsão) para o Brasil.

De toda sorte, o ICE/DHS comprometeu-se a manter a Polícia Federal informada sobre a tramitação do procedimento de deportação (ou expulsão) de ROBSON ao Brasil a fim de que seja cumprido o mandado de prisão expedido por essa 5ª VF tão logo ingresse em território nacional.

Atenciosamente,

Roberto Ciciliati Troncon Filho

Delegado de Polícia Federal

Classe especial – matrícula 5998

Representante Regional da Interpol em São Paulo (Id n. 90778114)

Outrossim, consta que, em 26.11.19, a representação da Interpol em São Paulo informou que o paciente fora condenado nos Estados Unidos da América pelos crimes de fraude e de apropriação fraudulenta, possuindo ainda dois julgamentos pendentes pelos crimes de fraude postal e falsificação, não havendo data definida para a deportação (Id n. 129770950).

Ademais, restou consignado no Ofício n. 418/2020/EXT/CETPC/DRCI/SENAJUS/MJ, de 05.02.20, da Coordenação de Extradicação e Transferência de Pessoas Condenadas do Ministério da Justiça e Segurança Pública do Brasil, que o pedido de extradicação de Robson Xavier Gomes fora encaminhado ao Departamento de Estado Norte-Americano somente em 30.01.20, conforme informação prestada pelo Ministério das Relações Exteriores pátrio (Id n. 129770940).

Depreende-se do presente feito não estar comprovado que a prisão do paciente decorreu de cumprimento de determinação expedida pela autoridade judiciária federal brasileira, mormente quando se verifica estaria sendo processado nos Estados Unidos da América por delitos de uso de passaporte falso, fraude postal e furto de identidade.

Note-se, por fim, que não se comprovou condição de saúde que inclua o paciente no grupo de risco de contágio pelo novo coronavírus – Covid - 19 ou que esteja em situação concreta de contágio no presídio em resta custodiado, não sendo contemplada a sua condição na Recomendação n. 62/2020.

Ante o exposto, **INDEFIRO** o pedido liminar.

Requisitem-se informações à autoridade impetrada.

Após, dê-se vista à Procuradoria Regional da República.

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

São Paulo, 15 de abril de 2020.

PETIÇÃO CRIMINAL (1727) Nº 5008369-72.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 15 - DES. FED. ANDRÉ NEKATSCHALOW
REQUERENTE: THIAGO FERNANDO DA SILVA
Advogado do(a) REQUERENTE: MARTA BLAUTH - PR51018
REQUERIDO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Thiago Fernando da Silva requer a revogação da prisão preventiva decretada nos Autos n. 0000768-42.2012.403.6124 e, alternativamente, a imposição das medidas cautelares estabelecidas no art. 319 do Código de Processo Penal ou a concessão da prisão domiciliar.

Alega-se, em síntese, o quanto segue:

- a) o requerente foi preso no dia 07.06.19 em razão da prisão preventiva decretada em 22.03.18, nos Autos n. 0000768-42.2012.403.6124, com fundamento no art. 312, parágrafo único, do Código de Processo Penal, por ter descumprido as medidas cautelares que lhe foram impostas;
- b) a sentença condenatória foi proferida em 15.07.19 e Thiago Fernando da Silva foi condenado a 2 (dois) anos e 6 (seis) meses de reclusão, regime inicial semiaberto, com a aplicação da inabilitação para dirigir veículo e manutenção da prisão preventiva;
- c) os pedidos de revogação da prisão foram indeferidos e o requerente está preso há mais de 10 (dez) meses;
- d) considerada a decretação de pandemia decorrente da expansão das infecções por COVID-19, as péssimas condições das unidades prisionais e a superlotação, em observância à Recomendação n. 62/2020 do Conselho Nacional de Justiça, que dispõe sobre a proteção da vida e saúde das pessoas presas e redução dos fatores de propagação do coronavírus, há que se reavaliar a prisão do requerente;
- e) no caso do requerente, a prisão ultrapassou o prazo de 90 (noventa) dias e o crime não envolve violência ou grave ameaça à pessoa;
- f) não subsistem os requisitos para manutenção da prisão preventiva, ademais, o requerente é primário, tem residência fixa e ocupação lícita (Id n. 129673602).

O pedido de revogação da prisão preventiva foi encaminhado ao plantão judiciário da 1ª Vara Federal de Jales, que determinou seu encaminhamento ao TRF da 3ª Região para apreciação, considerando que os Autos n. 0000768-42.2012.403.6124 estão em grau de recurso (Id n. 129673601).

Decido.

Thiago Fernando da Silva foi condenado a 2 (dois) anos e 6 (seis) meses de reclusão, regime inicial semiaberto, pela prática do crime do art. 334 do Código Penal (redação anterior à Lei n. 13.008/14), mantendo-se a prisão preventiva na Ação Penal n. 0000768-42.2012.4.03.6124, que tramitou na 1ª Vara Federal de Jales (SP).

Conforme se verifica dos sistemas de consulta processual, foram interpostas apelações pela acusação e pela defesa e o processo – autos físicos – foi distribuído à minha relatoria, sendo que, em 17.03.20, foi encaminhado ao Revisor.

O requerente Thiago Fernando da Silva foi denunciado e condenado, em 1º grau de jurisdição, pela prática do crime de descaminho de aparelhos eletrônicos de origem estrangeira, os quais foram avaliados em R\$ 60.339,28 (sessenta mil, trezentos e trinta e nove reais e vinte e oito centavos), com a ilusão de tributos no montante de R\$ 26.609,78 (vinte e seis mil, seiscentos e nove reais e setenta e oito centavos).

Os fatos ocorreram em 16.06.12, quando Thiago Fernando da Silva foi preso em flagrante em fiscalização de rotina, uma vez que transportava as mercadorias estrangeiras em fundos falsos do veículo que conduzia desacompanhadas da documentação legal. Na ocasião, foi colocado em liberdade em razão do arbitramento de fiança pela autoridade policial (fl. 35 dos Autos n. 0000768-42.2012.403.6124).

Em decisão de 10.03.16, o Juízo de 1º grau acolheu o pedido ministerial e aplicou a medida cautelar do art. 319, II, do Código Penal para que o acusado fosse proibido de viajar ao Paraguai e municípios fronteiriços ao referido país (Bela Vista/MS, Ponta Porã/MS, Coronel Sapucaia/MS, Guaíra/PR e Foz do Iguaçu/PR (fl. 194/194v. dos Autos n. 0000768-42.2012.403.6124).

Sobreveio aos autos informação da prisão em flagrante do acusado, em 09.06.16, por contrabando de cigarros e receptação (fls. 207/211 dos Autos n. 0000768-42.2012.403.6124).

Em 01.07.16, o acusado foi cientificado da medida cautelar imposta nestes autos conforme decisão de 10.03.16 (fls. 226 e 236 dos Autos n. 0000768-42.2012.403.6124).

Sobreveio aos autos da ação penal informação de nova prisão em flagrante do acusado, em 26.02.18, por contrabando, receptação e adulteração de sinal identificador de veículo automotor (fls. 254/255 dos Autos n. 0000768-42.2012.403.6124).

Na sequência, em 22.03.18, o Juízo de 1º grau acolheu o pedido ministerial para decretação da prisão preventiva, tendo em vista o descumprimento da medida cautelar imposta e a necessidade de decretação da prisão para garantia da ordem pública, à vista da reiteração delitiva (fls. 262/263 dos Autos n. 0000768-42.2012.403.6124).

O mandado de prisão foi cumprido em 07.06.19 (fls. 291/293 dos Autos n. 0000768-42.2012.403.6124).

Na sentença, foi mantida a prisão preventiva do réu para garantia da ordem pública:

(...) no caso concreto, houve fixação da cautelar de fiança, quebrada por duas vezes, por meio de duas prisões em flagrante em desfavor do requerido, o que justifica a manutenção da preventiva, para fins de garantia da ordem pública com vistas a evitar reiteração delitiva, em que pese a pena ser inferior a 4 anos, já que medidas menos gravosas foram manifestamente insuficientes para impedir a prática de delitos, infelizmente" (fl. 354/354v.)

Há que se considerar que o país enfrenta grave crise de saúde pública decorrente do avanço da pandemia de infecção pelo coronavírus (COVID-19) e, conforme dispõe o art. 4º, I, c, da Recomendação n. 62/20 do Conselho Nacional de Justiça, relativa à adoção de medidas preventivas à propagação da infecção nos sistemas de justiça penal e socioeducativo, recomenda-se a reavaliação, dentre outras, de “*prisões preventivas que tenham excedido o prazo de 90 (noventa) dias ou que estejam relacionadas a crimes praticados sem violência ou grave ameaça à pessoa*”.

Igualmente, nos termos do art. 5º, III, da Recomendação n. 62/20 do Conselho Nacional de Justiça, recomenda-se ao Juízo da Execução Penal, também com vistas à redução dos riscos epidemiológicos e considerado o contexto local de disseminação do vírus, a “*concessão de prisão domiciliar em relação a todas as pessoas presas em cumprimento de pena em regime aberto e semiaberto, mediante condições a serem definidas pelo Juiz da execução*”.

O paciente está preso preventivamente desde 07.06.19.

O delito de descaminho não envolveu violência ou grave ameaça.

Em que pesem os indicativos da reiteração da prática de contrabando ou descaminho, em virtude das prisões em flagrante verificadas nos anos de 2016 e 2018, tem-se que o requerente é primário, ao menos, quanto ao delito objeto da ação penal originária desta petição, visto ter se verificado no ano de 2012.

Consta que Thiago Fernando da Silva se encontra recolhido no Centro de Progressão Penitenciária – CPP “Dr. Javert de Andrade”, em São José do Rio Preto (SP), em regime semiaberto.

Tendo em vista a situação de excepcionalidade vivenciada no país em decorrência da pandemia e a necessidade de observância das medidas relacionadas na Recomendação n. 62/20 do Conselho Nacional de Justiça, mostra-se adequada a substituição da prisão preventiva pelas seguintes medidas cautelares alternativas à prisão:

- a) comprovação, em 30 (trinta) dias, do local em que pode ser encontrado para intimação;
- b) comparecimento a todos os atos do processo;
- c) recolhimento domiciliar no período noturno e nos dias de folga, se tiver residência e trabalhos lícitos;
- d) proibição de mudar de endereço sem informar a Justiça Federal, assim como de ausentar-se de seu respectivo domicílio, por mais de uma semana, sem prévia e expressa autorização do Juízo;
- e) proibição de ausentar-se do País sem prévia e expressa autorização judicial.

Ressalto que a substituição da prisão preventiva por tais medidas cautelares fica condicionada ao dever de o requerente indicar local para intimações, sendo certo que o descumprimento poderá acarretar nova decretação da prisão preventiva, a teor do art. 282, § 4º, do Código de Processo Penal.

Consta dos autos comprovante de endereço em nome de Karina Staggmeier, cujo vínculo como requerente não restou esclarecido (Id n. 129673603).

Ante o exposto, **DEFIRO** o pedido de substituição da prisão preventiva de Thiago Fernando da Silva por medidas cautelares diversas da prisão estabelecidas no art. 319 do Código de Processo Penal, na forma acima definida, e determino expedição de alvará de soltura clausulado.

Providencie a defesa informações suficientes do réu para o alvará de soltura, como RG e CPF, nome da mãe e do pai, data de nascimento, sexo, estado civil, profissão, naturalidade, outros nomes se houver, outras alcunhas se houver, endereço e telefone, bem como o nome da unidade prisional onde está recolhido.

Dê-se vista à Procuradoria Regional da República.

Ultrapassado o período de regime de teletrabalho como medida de enfrentamento ao novo coronavírus, providencie-se a juntada de cópia desta decisão aos autos físicos da ação penal.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de abril de 2020.

AGRAVO DE EXECUÇÃO PENAL (413) Nº 5004780-90.2019.4.03.6181
RELATOR: Gab. 16 - DES. FED. PAULO FONTES
AGRAVANTE: NILDA BEZERRA GRANCHI
Advogado do(a) AGRAVANTE: JOAO LUIZ ALVES MANTOVANI - SP95566-A
AGRAVADO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Tendo em vista o princípio da unrecorribilidade das decisões, esclareça a recorrente qual dos recursos objetiva o exame por esta Corte Regional: se aquele interposto às fls. 129/153, ID 123082802, ou se aquele interposto às fls. 234/261, ID 123082802.

Prazo: 10 (dez) dias.

São Paulo, 15 de abril de 2020.

HABEAS CORPUS CRIMINAL (307) Nº 5006176-84.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 16 - DES. FED. PAULO FONTES
Advogado do(a) IMPETRANTE: ADIB ABDOUNI - SP262082-A
IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE JALES/SP - 1ª VARA FEDERAL, OPERAÇÃO VAGATOMIA

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO

DESPACHO

Empetição de ID 128413005, a defesa de J. da C. e S. solicitou acesso aos autos do presente *writ*.

Verifica-se que a petição de ID 128148827, também apresentada pela defesa da ré colaboradora, foi recebida por este Relator como contribuição ao feito e por considerar que os fatos ali aventados dizem respeito às questões tratadas nos presentes autos.

Entretanto, o presente feito é sigiloso e não há previsão legal que autorize a participação em ação de habeas corpus, como pleiteado.

Dessa forma, indefiro o pedido.

Dê-se ciência à defesa da Requerente.

São Paulo, 15 de abril de 2020.

São Paulo, 16 de abril de 2020.

APELAÇÃO CRIMINAL (417) Nº 0011423-03.2016.4.03.6102
RELATOR: Gab. 16 - DES. FED. PAULO FONTES
DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 17/04/2020 362/1466

APELANTE: FAUSTINO SENA RODRIGUES, PAULO ROBERTO CORDEIRO DE AZEVEDO, PEDRO ANTONIO CORDEIRO DE AZEVEDO
Advogados do(a) APELANTE: ALESSANDRO APARECIDO HERMINIO - SP143517-N, EMERSON RODRIGO FARIA - SP360195-N
Advogados do(a) APELANTE: EDUARDO GOMES DE QUEIROZ - SP248096-A, RAFAEL BOTELHO DE ALMEIDA - SP422816-A
Advogados do(a) APELANTE: EDUARDO GOMES DE QUEIROZ - SP248096-A, JOSE FELICIO CELESTRINO - SP333958-A, RAFAEL BOTELHO DE ALMEIDA - SP422816-A
APELADO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Nos termos da manifestação ministerial ID 128809425, intimem-se as defesas dos apelantes PAULO ROBERTO CORDEIRO DE AZEVEDO e PEDRO ANTONIO CORDEIRO DE AZEVEDO, para apresentarem as razões recursais dos seus apelos, no prazo de 8 (oito) dias, nos termos do art. 600, §4º, do Código de Processo Penal.

Em seguida, remetam-se os autos ao Juízo de origem para que o órgão ministerial de primeiro grau apresente as contrarrazões aos recursos interpostos pelos réus.

Após, dê-se nova vista à Procuradoria Regional da República e, finalmente, tornem os autos conclusos para julgamento.

São Paulo, 16 de abril de 2020.

APELAÇÃO CRIMINAL (417) N° 0000403-44.2015.4.03.6136
RELATOR: Gab. 17 - DES. FED. MAURICIO KATO
APELANTE: MARIA ISABEL BORGHOFF
Advogado do(a) APELANTE: MARIO JORGE CARAHYBA SILVA - RJ1330-A
APELADO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Intime-se a defesa da ré MARIA ISABEL BORGHOFF, para que apresente, no prazo legal, as razões de apelação.

Apresentadas as razões recursais, baixem os autos ao Juízo de origem para que o órgão ministerial oficiante naquele grau de jurisdição ofereça as contrarrazões de apelação.

Com o retorno dos autos a este Tribunal, dê-se nova vista à Procuradoria Regional da República para apresentação de parecer.

São Paulo, 15 de abril de 2020.

HABEAS CORPUS (307) N° 5008312-54.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 17 - DES. FED. MAURICIO KATO
PACIENTE: CIRILO SALVIANO PEREIRA JUNIOR
IMPETRANTE: WEVERTON LUCAS MIGLIORINI
Advogado do(a) PACIENTE: WEVERTON LUCAS MIGLIORINI - SP411531
IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE FRANCA/SP - 1ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido de liminar, impetrado por Weverton Lucas Migliorini em favor de **Cirilo Salviano Pereira Junior**, em razão de sua prisão preventiva determinada pelo Juízo Federal da 4ª Vara Criminal em Ribeirão Preto/SP, nos autos da Ação Penal n. 5000066-63.2020.4.03.6113/SP e mantida no pedido de liberdade provisória nº 5000470-50.2020.403.6102.

O impetrante alega, em síntese, que:

a) o paciente foi preso em flagrante em 31/01/2020 por utilizar um notebook para inserir pedidos fraudulentos de seguro-desemprego no sistema SINE de Jardinópolis e cujos IPs de acesso à internet foram vinculados ao endereço residencial de sua genitora, correndo na suposta prática dos crimes previstos nos arts. 171, § 3º e 313-A, ambos do Código Penal e art. 2º da Lein.º 12.850/17;

b) não resta configurado o suposto delito ante a ausência de autoria e materialidade delitivas, não tendo sido sequer oferecido denúncia em desfavor do paciente e, mesmo que assim não fosse, o suposto delito foi cometido sem violência ou grave ameaça;

c) o réu se enquadra no Grupo de Risco do novo coronavírus – COVID-19, vez que possui problemas cardiovasculares, com uso de medicamentos de controle do coração como anti-tietenoil, bem como utiliza remédios para esquizofrenia RISS, conforme documentação anexa, podendo a segregação cautelar ser substituída por medidas cautelares alternativas à prisão, nos termos da Recomendação 62/2020, do CNJ;

d) em razão da presunção de inocência, ninguém poderá ser considerado culpado e preso antes do trânsito em julgado;

e) o paciente possui residência fixa e família constituída.

Requer, assim, a concessão de liminar para revogação da prisão preventiva, nos termos do art. 316, do CPP, expedindo-se o competente alvará de soltura. No mérito, requer a concessão da ordem.

Foram juntados documentos.

É o relatório.

Pretende o impetrante, em apertada síntese, seja assegurado, liminarmente, o direito de **Cirilo Salviano Pereira Junior** obter em seu favor a revogação da prisão preventiva determinada pelo Juízo Federal da 4ª Vara Criminal em Ribeirão Preto/SP, nos autos da Ação Penal n. 5000066-63.2020.4.03.6113/SP e mantida no Pedido de liberdade provisória nº 5000470-50.2020.403.6102.

De início cabe ressaltar que a legalidade da decretação da prisão preventiva do paciente, bem como a presença ou não de indícios da autoria e materialidade delitivas já foram apreciados em 06/04/2020, por ocasião do julgamento do habeas corpus nº 5003710-20.2020.403.0000, pela Quinta Turma deste Tribunal, que, por unanimidade, denegou a ordem.

No presente caso, alega o impetrante, ainda, que faz jus à liberdade provisória porque possui doença cardíaca e faz uso de remédios controlados, tanto para o coração, como para esquizofrenia, o que poderia agravar sua condição física caso seja contaminado com o novo coronavírus em âmbito prisional.

De fato, em razão das particularidades relacionadas à situação de emergência derivada da pandemia causada pelo novo coronavírus (COVID19), entendo ser o caso de assegurar ao paciente o direito de responder ao processo em liberdade condicionada ao cumprimento das medidas cautelares diversas da prisão previstas pelo artigo 319 do Código de Processo Penal.

Considerando o cenário atual, as análises de revogação da prisão preventiva devem observar os critérios de razoabilidade e proporcionalidade, bem como as medidas disponíveis para o enfrentamento da emergência da saúde pública, sempre focando na manutenção da vida e sociedade em geral.

A Organização Mundial da Saúde – OMS, decretou a pandemia do novo coronavírus – COVID19, no dia 11/03/2020. Após esse fato, no dia 17/03/2020, por meio da Recomendação nº 62 do Conselho Nacional de Justiça, foi sugerida a reavaliação das prisões preventivas que tenham excedido o prazo de 90 (noventa) dias, ou que estejam relacionadas a crimes sem violência ou grave ameaça à vítima.

Na sequência, o Plenário do STF, ao analisar o pedido cautelar da ADPF 347, no dia 18/03/2020, divergiu em parte da decisão do relator, Min Marco Aurélio Mello, no tocante à conchamação aos juízes de Execução Penal a adotarem, junto à população carcerária procedimentos preventivos do Ministério da Saúde para evitar o avanço da doença dentro dos presídios, dentre eles, a orientação anteriormente citada, constante da recomendação 62, do CNJ.

A partir desse posicionamento do STF, as situações devem ser analisadas caso a caso.

Além disso, a recomendação atual das autoridades de saúde é o isolamento social, para todas as pessoas, estejam elas privadas de liberdade por decisão judicial ou não, a fim de impedir a propagação do novo coronavírus.

No presente caso, alega o impetrante que o paciente faz jus à liberdade provisória porque possui doença cardíaca e faz uso de remédios controlados, tanto para o coração, como para esquizofrenia (cf. ID 12966944 e 129666948).

Nesse particular, em razão de a prisão cautelar ser considerada exceção, já que, por meio desta medida, priva-se o réu de sua liberdade antes do pronunciamento condenatório definitivo, consubstanciado na sentença transitada em julgado. É por isso que tal medida constritiva só se justifica caso demonstrada sua real indispensabilidade para assegurar a ordem pública, a instrução criminal ou a aplicação da lei penal, *ex vi* do artigo 312 do Código de Processo Penal.

A prisão preventiva, portanto, enquanto medida de natureza cautelar, não pode ser utilizada como instrumento de punição antecipada do indiciado ou do réu, nem permite complementação de sua fundamentação pelas instâncias superiores. Para a decretação da custódia cautelar, ou para a negativa de liberdade provisória, exigem-se indícios suficientes de autoria e não a prova cabal desta, o que somente poderá ser verificado em eventual *decisum* condenatório, após a devida instrução dos autos.

Convém salientar, contudo, que a presunção de inocência não é incompatível com a prisão processual e nem impõe ao paciente uma pena antecipada, porque não deriva do reconhecimento da culpabilidade, mas aos fins do processo, como medida necessária à garantia da ordem pública, à conveniência da instrução criminal e/ou para assegurar a aplicação da lei penal.

Com efeito, entendo presentes os requisitos necessários para beneficiar o paciente com liberdade provisória condicionada ao cumprimento dos requisitos previstos pelo já mencionado artigo 319 do Código de Processo Penal.

Ante o exposto, **DEFIRO A LIMINAR**, a fim de revogar a prisão preventiva do paciente mantida nos autos da Ação Penal n. 5000066-63.2020.4.03.6113/SP, e, por cautela, estabelecer as medidas seguintes:

a) proibição de ausentar-se do País, devendo o investigado comparecer ao Juízo Federal da 4ª Vara Criminal em Ribeirão Preto/SP, competente para o processamento e julgamento dos fatos afetos ao processamento e julgamento dos fatos a ele imputados sempre que solicitado, assim como informar seu endereço, fornecer telefones nos quais poderá ser contatado e entregar seu passaporte;

b) proibição de mudar de endereço sem informar a Justiça Federal assim como de ausentar-se do Estado de São Paulo por mais de 15 (quinze) dias, sem autorização do Juízo Federal da 4ª Vara em Ribeirão Preto/SP;

c) proibição de sair da sua cidade sem prévia comunicação à Justiça Federal.

Comunique-se às autoridades encarregadas de fiscalizar as saídas do território nacional, acerca desta decisão, em especial sobre o item "a".

Tendo em vista o fato de o paciente encontrar-se encarcerado, caberá à Autoridade Impetrada tomar as providências necessárias para a expedição de alvará de soltura clausulado, mediante assinatura do termo de compromisso de cumprimento das condições reestabelecidas.

Notifique-se a Autoridade Impetrada para o cumprimento desta decisão e também para que preste as informações entendidas cabíveis.

Juntadas as informações, remetam-se os autos em vista à Procuradoria Regional da República para manifestação.

Após, tomem conclusos.

Cumpra-se com urgência.

São Paulo, 15 de abril de 2020.

HABEAS CORPUS CRIMINAL (307) Nº 5008312-54.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 17 - DES. FED. MAURICIO KATO
PACIENTE: CIRILO SALVIANO PEREIRA JUNIOR
IMPETRANTE: WEVERTON LUCAS MIGLIORINI
Advogado do(a) PACIENTE: WEVERTON LUCAS MIGLIORINI - SP411531
IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE FRANCA/SP - 1ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Em razão de o Juízo Federal da 4ª Vara Criminal em Ribeirão Preto/SP declinar de sua competência para apreciar os fatos derivados de investigações conduzidas por meio do IPL n. 5000066-63.2020.4.03.6113, o que implicou sua redistribuição, assim como a dos processos a ele correlatos, ao Juízo Federal da 1ª Vara em Franca/SP (cfr. informações contidas no Ofício n. 02/2020, juntada aos autos do *Habeas corpus* n. 5003710-20.2020.4.03.0000, de minha relatoria), determino que as providências necessárias ao cumprimento da decisão liminar por mim proferida nestes autos, em 15.04.2020 (ID n. 129672398), sejam encaminhadas ao Juízo Federal da 1ª Vara em Franca/SP, autoridade apontada como coatora por Weverton Lucas Migliorini em *habeas corpus* impetrado em favor de **Cirilo Salviano Pereira Junior**, em razão de prisão preventiva determinada nos autos da Ação Penal n. 5000066-63.2020.4.03.6113/SP e mantida no pedido de liberdade provisória nº 5000470-50.2020.403.6102, ambas em trâmite perante aquele Juízo Federal.

Com efeito, destaco que o **PEDIDO LIMINAR** requerido nestes autos foi **DEFERIDO**, para o fim de revogar a prisão preventiva do paciente mantida nos autos da Ação Penal n. 5000066-63.2020.4.03.6113/SP, e, por cautela, estabelecer as medidas seguintes (Id n. 129672398):

- a) proibição de ausentar-se do País, devendo o investigado comparecer ao Juízo Federal da 1ª Vara em Franca/SP, competente para o processamento e julgamento dos fatos afetos ao processamento e julgamento dos fatos a ele imputados sempre que solicitado, assim como informar seu endereço, fornecer telefones nos quais poderá ser contatado e entregar seu passaporte;
- b) proibição de mudar de endereço sem informar a Justiça Federal assim como de ausentar-se do Estado de São Paulo por mais de 15 (quinze) dias, sem autorização do Juízo Federal da 1ª Vara em Franca/SP;
- c) proibição de sair da sua cidade sem prévia comunicação à Justiça Federal.

Comunique-se às autoridades encarregadas de fiscalizar as saídas do território nacional, acerca desta decisão, em especial sobre o item "a".

Tendo em vista o fato de o paciente encontrar-se encarcerado, caberá à Autoridade Impetrada tomar as providências necessárias para a expedição de alvará de soltura clausulado, mediante assinatura do termo de compromisso de cumprimento das condições reestabelecidas.

Notifique-se a Autoridade Impetrada para o cumprimento desta decisão e também para que preste as informações entendidas cabíveis.

Juntadas as informações, remetam-se os autos em vista à Procuradoria Regional da República para manifestação.

Após, tomem conclusos.

Cumpra-se com urgência.

São Paulo, 16 de abril de 2020.

HABEAS CORPUS (307) Nº 5001197-79.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 16 - DES. FED. PAULO FONTES

PACIENTE: CARLOS ALBERTO MENDES DOS SANTOS

IMPETRANTE: GABRIEL MASSI, MAURICIO ZANOIDE DE MORAES, CAROLINE BRAUN, CRISTIANO DE BARROS SANTOS SILVA, CAMILA MOTTA LUIZ DE SOUZA, PEDRO BERTOLUCCI KEESE

Advogados do(a) PACIENTE: CAMILA MOTTA LUIZ DE SOUZA - SP330967, CAROLINE BRAUN - SP246645, PEDRO BERTOLUCCI KEESE - SP391733, CRISTIANO DE BARROS SANTOS SILVA - SP242297, MAURICIO ZANOIDE DE MORAES - SP107425, GABRIEL MASSI - SP418078

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 3ª VARA FEDERAL CRIMINAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Trata-se de petição de ID 129779088, em que a defesa do paciente formula pedido de reconsideração da decisão de ID 127546169, que revogou a liminar anteriormente concedida, podendo o feito de nº 0005803-30.2017.4.03.6181 retomar o seu regular andamento.

Alega que a decisão monocrática proferida nos autos do Conflito de Competência de nº 168.949 não foi capaz de dirimir a controvérsia, uma vez que pendem recursos em face de tal *decisum*.

Aduz que a indefinição jurídica no referido Conflito de Competência mantém o risco de produção de atos probatórios nulos, em evidente prejuízo às partes e à administração da Justiça.

Sustenta que a situação que motivou a suspensão inicial da ação penal originária ainda perdura.

Argumenta também que, no tocante à incompetência da Justiça Federal, a presente impetração possui fundamentação jurídica diversa da abordada no referido Conflito de Competência.

Requer, assim, a reconsideração da revogação da liminar, para que seja determinada a suspensão da ação penal de nº 0005803-30.2017.4.04.6181. Alternativamente, pleiteia a concessão de liminar por fundamento diverso do sustentado no Conflito de Competência nº 168.949, ou seja, o reconhecimento da incompetência da Justiça Federal pela ausência de interesse penal da União em contrato celebrado entre o Estado de São Paulo e os órgãos de fomento e de sua participação apenas como exigência de índole fiscal, bem como no risco de produção de atos nulos e o consequente prejuízo às partes e à administração da justiça, determinando-se a suspensão da ação penal até a apreciação de mérito da presente impetração.

É o relato do essencial.

Decido.

Em que pese as alegações ora apresentadas pela defesa do paciente, não vislumbro razões para a alteração do quanto decidido.

A concessão inicial da liminar foi considerada necessária enquanto pendente de resolução o Conflito de Competência de nº 168.949.

O entendimento adotado pelo E. STJ, ainda que em decisão monocrática, foi pela manutenção da competência federal, de forma que não há como este Relator descumprir o posicionamento exarado e determinar a manutenção do sobrestamento do feito.

A interposição de recursos contra o r. *decisum* não tem o condão de alterar esse panorama, vez que o próprio Tribunal Superior, caso entendesse necessário, poderia ter determinado a suspensão da ação penal originária.

Além disso, a tese de que o presente *writ* versaria sobre fundamento distinto não se sustenta. A determinação quanto à competência federal ou estadual está sendo debatida pelo E. Superior Tribunal de Justiça, não competindo a este Relator adentrar nesse mérito, sob pena de violação às competências legalmente fixadas.

Dessa forma, não há nada a reconsiderar, sendo a r. decisão mantida por seus próprios fundamentos.

Aguarde-se o julgamento do feito.

Dê-se ciência aos impetrantes e ao Ministério Público Federal.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 15 de abril de 2020.

SUBSECRETARIA DA 6ª TURMA

APelação/ REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5018637-58.2019.4.03.6100

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 17/04/2020 366/1466

APELANTE: . DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM SÃO PAULO - DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA - DERAT,, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: MERCADO REAL JARAGUA EIRELI

Advogado do(a) APELADO: FABIO FERRAZ SANTANA - SP290462-A

ATO ORDINATÓRIO

Vista à parte contrária, para manifestação acerca do recurso de Agravo Interno interposto, nos termos do artigo 1.021, § 2º do Código de Processo Civil.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002242-21.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHONSOM DI SALVO

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: CAMBUHY AGRICOLA LTDA

Advogados do(a) AGRAVADO: HENRIQUE COUTINHO DE SOUZA - SP257391-A, RICARDO MARIZ DE OLIVEIRA - SP15759-A

ATO ORDINATÓRIO

Vista à parte contrária, para manifestação acerca do recurso de Agravo Interno interposto, nos termos do artigo 1.021, § 2º do Código de Processo Civil.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004082-70.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHONSOM DI SALVO

APELANTE: CLEUZADOS SANTOS ARAUJO

Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA - SP140741-N

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

ATO ORDINATÓRIO

Vista à parte contrária, para manifestação acerca do recurso de Agravo Interno interposto, nos termos do artigo 1.021, § 2º do Código de Processo Civil.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5030217-22.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

APELANTE: ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL - SECÇÃO DE SÃO PAULO

Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRA BERTON SCHIAVINATO - SP231355-A

APELADO: MARIA PATRIZIA SERRA DOS SANTOS

ATO ORDINATÓRIO

Vista à parte contrária, para manifestação acerca do recurso de Agravo Interno interposto, nos termos do artigo 1.021, § 2º do Código de Processo Civil.

APELAÇÃO/ REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5005329-52.2019.4.03.6100

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: FGAA BAR E RESTAURANTE LTDA

Advogados do(a) APELADO: DAVID DE ALMEIDA - SP267107-A, GUILHERME FRONER CAVALCANTE BRAGA - SP272099-A

ATO ORDINATÓRIO

Vista à parte contrária, para manifestação acerca do recurso de Agravo Interno interposto, nos termos do artigo 1.021, § 2º do Código de Processo Civil.

APELAÇÃO/ REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5010333-07.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: VCTS COMERCIO DE ROUPAS E CALCADOS LTDA - ME

Advogado do(a) APELADO: PERISSON LOPES DE ANDRADE - SP192291-A

ATO ORDINATÓRIO

Vista à parte contrária, para manifestação acerca do recurso de Agravo Interno interposto, nos termos do artigo 1.021, § 2º do Código de Processo Civil.

APELAÇÃO/ REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5003668-66.2018.4.03.6102
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CARLOS MUTA
APELANTE: UNIAO FEDERAL- FAZENDA NACIONAL

APELADO: RINALDI INCORPORACOES IMOBILIARIAS LTDA

Advogado do(a) APELADO: EDUARDO PAVAN ROSA - SP257623-A

ATO ORDINATÓRIO

Vista à parte contrária, para manifestação acerca do recurso de Agravo Interno interposto, nos termos do artigo 1.021, § 2º do Código de Processo Civil.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008379-19.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO
AGRAVANTE: UNIÃO FEDERAL
Advogado do(a) AGRAVANTE: SILVIA HELENA SERRA - MS23170-B
AGRAVADO: ELDORADO BRASIL CELULOSE S/A
Advogado do(a) AGRAVADO: FABIO BENDHEIM SANTAROSA - SP290715
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Ação Declaratória de nulidade de ato administrativo, com pedido de tutela de urgência, movida por Eldorado Brasil Celulose S/A em face da União, em que se objetiva a declaração de nulidade da Portaria n. 126/2019, editada pela Diretoria de Operações da Polícia Rodoviária Federal – DIROP, órgão vinculado ao Ministério da Justiça, em que restringe o trânsito de “Veículos e Combinações de Veículos excedentes em peso e ou dimensões aos limites máximos estabelecidos pela Resolução n. 210/2006 do Conselho Nacional de Trânsito e suas alterações, passíveis ou não da concessão de Autorização Especial de Trânsito – AET ou Autorização Específica – AE, em rodovias federais nos períodos dos feriados do ano calendário de 2020”. Diz a empresa “...que, para que possa abastecer seus clientes, a produção da fábrica é contínua e a suspensão do transporte nos feriados estabelecidos pela Portaria n. 126/2019 implica risco de paralização da produção e do fornecimento de produtos, o que pode causar-lhe prejuízos econômicos sem precedentes, uma vez que depende da malha rodoviária do país como única alternativa para o transporte de suas mercadorias. Sustenta que a Polícia Rodoviária Federal não tem competência para regular o assunto, já que essa atribuição não consta do rol estabelecido no art. 20 do Código de Trânsito Brasileiro e no Decreto n. 1.655/95, cabendo ao CONTRAN a restrição da circulação de veículos e a regulamentação do assunto, nos termos do art. 12 do CTB”. O Juízo deferiu antecipação de tutela considerando “que a Portaria nº 126/2019 é ilegal, pois disciplina, em caráter genérico e abstrato, restrições à livre circulação de determinados veículos de carga em território nacional”, concluindo que “...a limitação imposta pelo ato supracitado afeta o livre exercício da atividade empresarial, uma vez que impede a circulação de determinadas categorias de veículos de cargas utilizados para o transporte da produção da empresa autora. Fato que evidencia a possibilidade de prejuízo de difícil reparação”.

DECIDO.

Salta aos olhos que a presente ação visa apenas a comodidade empresarial da autora, pois o que se vê é que a Polícia Rodoviária Federal, visando diminuir o **catástrofico** número de acidentes de trânsito em nossas rodovias federais – a maioria provocada pelos veículos pesados – restringiu, por meio da Portaria DIROP n. 126/2019, apenas a circulação, no caso da agravada, de **combinações de veículos de cargas (CVC)** em rodovias federais de **pista simples**, ao longo de 2020, nos seis feriados prolongados (Carnaval, Semana Santa, Dia do Trabalho, Independência, Nossa Senhora Aparecida, Finados e Fim de Ano), sendo apenas 6 horas de restrição em cada um dos 23 dias selecionados, o que totaliza meras 138 horas de restrição (informação dada pela agravante, que goza de presunção de legitimidade).

Resta claro que a limitação restringe-se - e apenas nas rodovias de pistas simples e somente em dias específicos em que há maior volume de veículos de passeio, obviamente ocupados pelas pessoas que morrem ou se ferem nos acidentes - unicamente para os veículos e combinações de veículos, passíveis ou não de Autorização Especial de Trânsito (AET) ou Autorização Específica (AE), cujo peso ou dimensão exceda qualquer um dos limites regulamentares (largura máxima de 2,60 metros; altura máxima de 4,40 metros; comprimento total de 19,80 metros) e peso bruto total combinado (PBTC) de 57 toneladas. A proibição abrange também o trânsito de Combinações de Transporte de Veículos (CTV) e Combinações de Transporte de Veículos e Cargas Paletizadas (CTVP).

Não há o menor vestígio de dano irreparável às atividades comerciais da agravada, que não mostra sensibilidade para os riscos decorrentes da circulação de veículos longos e muito pesados em dias restritos, onde a periculosidade dessa circulação (nas vias de pista simples) para os veículos menores e seus ocupantes é manifesta.

O intuito da demanda é apenas econômico e injustificável, eis que não há o menor vestígio de paralisação das atividades da firma diante da restrição (por apenas seis horas) – e não o impedimento – de circulação de algumas espécies de caminhões. A empresa não está impedida de funcionar e menos ainda irá à bancarrota por causa de uma medida administrativa destinada a preservar a segurança nas estradas em dias específicos.

No ponto, a minuta de agravo destaca com precisão: “a restrição de circulação imposta pela PRF nas rodovias federais é direcionada aos veículos que possuem característica que, por suas dimensões e peso, trazem perigo ao compartilhamento de espaço com os veículos de menor porte, empistas simples, apenas nos períodos de feriados em que o fluxo de veículos de menor porte é aumentado”.

O ganho econômico não se sobrepõe à perda de vidas, pelos menos no Estado Democrático de Direito em que teimamos em viver.

Por isso que a portaria combatida amolda-se ao princípio geral agasalhado no § 5º do art. 1º do CTB: “Os órgãos e entidades de trânsito pertencentes ao Sistema Nacional de Trânsito darão prioridade em suas ações à defesa da vida, nela incluída a preservação da saúde e do meio-ambiente”.

A propósito desse princípio, vem à baila a lição de José Almeida Sobrinho (in Comentários ao Código de Trânsito Brasileiro. Rio de Janeiro: Forense, 2012, p. 10): “Antes de pensar em fluidez do trânsito, regularidade documental ou arrecadação de pedágio, o poder público deve priorizar as medidas de *preservação*, seja da vida, seja do meio ambiente nas vias sob sua responsabilidade. É uma *obrigação* indeclinável e prioritária *dos órgãos de trânsito e rodoviários componentes de nosso Sistema Nacional de Trânsito*”.

Aqui, convém destacar que a Polícia Rodoviária Federal é, ‘ex lege’, um órgão componente do Sistema Nacional de Trânsito.

Quanto a competência para a edição da portaria, tem-se que a Polícia Rodoviária Federal integra o Sistema Nacional de Trânsito (art. 7º, V, CTB), sendo que os órgãos do Sistema Nacional de Trânsito têm por finalidade o exercício das atividades – dentre outras – de operação do sistema viário, seu policiamento e fiscalização (art. 5º).

Nesse cenário, o art. 20 do CTB enuncia que é da competência da Polícia Rodoviária Federal “implementar as medidas da Política Nacional de Segurança e Educação de Trânsito” (inc. VIII).

A justificativa normativa para a edição da portaria acha-se devidamente indicada no seu preâmbulo (“...atribuições que lhe foram conferidas pelo art. 2º, II, “h”, 3, c/c art. 50, ambos do Anexo I do Decreto nº 9.662, de 1º de janeiro de 2019, publicado na seção 1 - Extra, de 02 de janeiro de 2019, do Diário Oficial da União, alterado pelo Decreto nº 10.073, de 18 de outubro de 2019, publicado na seção 1 - Extra, de 18 de outubro de 2019, do Diário Oficial da União; observado o que preconiza os artigos 1º, 2º, 20 e § 1º do artigo 269, da Lei 9.503, de 23 de setembro de 1997, que instituiu o Código de Trânsito Brasileiro (CTB), bem como as Resoluções nº 210/06, 211/06, 520/15, 564/15, 701/17 e nº 735/18, do Conselho Nacional de Trânsito (CONTRAN), e Resolução nº 01/16, do Departamento Nacional de Infraestrutura de Transportes (DNIT)...”).

Por fim, recordo que, a situação posta na inicial sequer é a mesma, já que a Portaria nº. 45/2020/DIROP, de 03/04/2020 ainda veio diminuir o alcance da portaria ora atacada na emergência da Peste Covid-19.

Não há razoabilidade na suspensão de uma portaria que se acha justificada à luz das regras normativas e visa a proteção da vida e da saúde dos usuários das rodovias federais construídas em pistas simples.

Esses argumentos representam o bastante para a apreciação do caso, recordando-se que “o órgão julgador não é obrigado a rebater, um a um, todos os argumentos trazidos pelas partes em defesa da tese que apresentaram. Deve apenas enfrentar a demanda, observando as questões relevantes e imprescindíveis à sua resolução. Precedentes: AgInt nos EDcl no AREsp 1.290.119/RS, Rel. Min. Francisco Falcão, Segunda Turma, DJe 30.8.2019; AgInt no REsp 1.675.749/RJ, Rel. Min. Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJe 23.8.2019; REsp 1.817.010/PR, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 20.8.2019; AgInt no AREsp 1.227.864/RJ, Rel. Min. Gurgel de Faria, Primeira Turma, DJe 20.11.2018” (AREsp 1535259/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/11/2019, DJe 22/11/2019).

Pelo exposto, DEFIRO antecipação de tutela e caso a interlocutória agravada.

À contraminuta.

Após, cls.

INT.

São Paulo, 15 de abril de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008182-64.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CARLOS MUTA
AGRAVANTE: MATHEUS VIEIRA SALVINO
Advogado do(a) AGRAVANTE: CAROLINA FERREIRA AMANCIO - SP309998-A
AGRAVADO: UNIVERSIDADE FEDERAL DE SAO PAULO, UNIAO FEDERAL

DESPACHO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão proferida pelo r. Juízo *a quo*.

Defiro os benefícios da Assistência Judiciária Gratuita.

Intime-se a parte agravada, nos termos e prazo legais (CPC/2015, art. 1019, II), para oferecer contraminuta.

Após, vista ao MPF.

São Paulo, 15 de abril de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008455-43.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

AGRAVANTE: TEC TOR INDUSTRIA E COMERCIO DE EQUIPAMENTOS LTDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCELO CARLOS PARLUTO - SP153732-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, DELEGADO DA RECEITA FEDERAL EM SANTO ANDRÉ

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Agravo de instrumento da impetrante contra indeferimento de liminar em sede de mandado de segurança proposto para garantir à empresa o direito à prorrogação do vencimento dos tributos federais e das parcelas vincendas de parcelamentos federais para o último dia útil do 3º mês subsequente, nos termos da Portaria MF nº 12/2012, durante o período que envolver os meses alcançados pela Calamidade Pública decretada pelo Governo Federal por meio do Decreto Legislativo nº 6/2020, em razão da grave situação de crise econômico-financeira gerada pela pandemia declarada pela Organização Mundial da Saúde relacionada ao coronavírus (COVID-19).

DECIDO.

O caso envolve, efetivamente, uma moratória.

A moratória depende de lei (art. 97, c.c. o art. 151, I, ambos do CTN) e não é tarefa do Poder Judiciário imiscuir-se nas funções constitucionais do Legislador para concedê-la, antecipando ou ultrapassando a competência estrita do Poder Legislativo.

A moratória individual – já devidamente autorizada pela lei – também depende de ato do poder público; assim, também não cabe ao Judiciário tomar o lugar do Executivo e dispensar temporariamente o pagamento de tributos. Essa continência do Judiciário se justifica de fato e de direito, pois além de infiltrar-se em assunto que legal e constitucionalmente não lhe diz respeito, o Judiciário *impertinente* acabaria por desequilibrar as finanças públicas e o custeio das incumbências estatais.

A capacidade (ou competência, como dizem alguns) para a concessão de moratória é tratada em *numerus clausus* no CTN, como segue:

Art. 152. A moratória somente pode ser concedida:

I - em caráter geral:

a) pela pessoa jurídica de direito público competente para instituir o tributo a que se refira;

b) pela União, quanto a tributos de competência dos Estados, do Distrito Federal ou dos Municípios, quando simultaneamente concedida quanto aos tributos de competência federal e às obrigações de direito privado;

II - em caráter individual, por despacho da autoridade administrativa, desde que autorizada por lei nas condições do inciso anterior.

Parágrafo único. A lei concessiva de moratória pode circunscrever expressamente a sua aplicabilidade à determinada região do território da pessoa jurídica de direito público que a expedir, ou a determinada classe ou categoria de sujeitos passivos.

O Juiz não é eleito. Não é representante popular e por isso não pode *atravessar* as políticas públicas, a não ser em situações que envolvam direitos da pessoa humana. O magistrado que concede a moratória individual rompe a regra de capacidade acima indicada, ofendendo o art. 2º da CF, e culmina por quebrar a isonomia entre os contribuintes, insultando mais uma vez a Constituição Federal.

É jurisprudência assentada no STF que concessão ou extensão de benefício fiscal não é da alçada do Judiciário: ARE 1181341 AgR-terceiro, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 21/02/2020, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-053 DIVULG 11-03-2020 PUBLIC 12-03-2020 - ARE 928139 AgR, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDO WSKI, Segunda Turma, julgado em 17/08/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-185 DIVULG 04-09-2018 PUBLIC 05-09-2018 - RE 1052420 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 17/11/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-279 DIVULG 04-12-2017 PUBLIC 05-12-2017.

Ou seja, “na esteira da jurisprudência firmada no Supremo Tribunal Federal, não cabe ao Poder Judiciário, sob pretexto de atenção ao princípio da isonomia, atuar como legislador positivo concedendo benefícios tributários não previstos em lei” (AI 801087 AgR-segundo, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 22/02/2019, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-047 DIVULG 08-03-2019 PUBLIC 11-03-2019). Ainda: “a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal fixou entendimento no sentido de não competir ao Poder Judiciário atuar como legislador positivo para estabelecer isenções tributárias ou redução de impostos” (ARE 905685 AgR-segundo, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 26/10/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-237 DIVULG 07-11-2018 PUBLIC 08-11-2018).

Trata-se principalmente de obediência ao art. 150, § 6º da Magna Carta.

O Juiz deve ter em mente o art. 20 da LINDB (“nas esferas administrativa, controladora e judicial, não se decidirá com base em valores jurídicos abstratos sem que sejam consideradas as consequências práticas da decisão”) – que parece estar sendo lido por *poucos* – de modo que conceder moratória individual, até sem maior atenção ao caso específico de empresas que continuam sendo muito bem sucedidas em tempos de crise, pode ter consequências trágicas para a execução dos infinitos serviços que a lei comete ao Poder Executivo, dentre eles o próprio combate contra a pandemia do modo como a doença exija seja feito, o que caracterizaria um efeito perverso e um círculo viciado: por conta da pandemia não se recolhem tributos e não sendo pagos os tributos não há recursos adequados para se lutar contra a pandemia.

O plenário do STF, em substancioso julgado, destacou que “A capacidade institucional, ausente em um cenário de incerteza, impõe auto-contenção do Judiciário, que não pode substituir as escolhas dos demais órgãos do Estado por suas próprias escolhas (VERMEULE, Adrian. *Laws Abnegation*. Cambridge: Harvard University Press, 2016, p. 130, 134-135)...” (ADC 42, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 28/02/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-175 DIVULG 12-08-2019 PUBLIC 13-08-2019).

Há que se considerar outro fator nesta questão. Existem mecânicas de tributação federais que envolvem o recolhimento de impostos devidos aos Estados (v.g. o ICMS) e municípios (ISS-QN); se o Judiciário federal conceder a desejada moratória, estará interferindo em cenário onde não tem competência constitucional, gerando prejuízos para pessoas jurídicas de direito público que sequer foram chamadas ao processo.

São perfeitamente possíveis moratórias, remissões e anistias, nesta hora que talvez seja a mais difícil por que passa o país nos últimos tempos. Mas essas medidas não dependem – e não podem depender – do Poder Judiciário, que está longe de ser onipotente.

No ponto, não se deve deslencrar que conforme o art. 154 do CTN, de regra a moratória só se refere aos créditos fiscais já constituídos, já que se ainda não houve o lançamento do débito não há como tratar de prazo de pagamento.

Até por causa disso, é de todo conveniente que o Judiciário mantenha seus braços longe da competência legislativa, visando não contribuir com mais balbúrdia em tema delicado.

Ajudar financeiramente as empresas e até os cidadãos desfavorecidos não é condenável, muito pelo contrário. Mas isso deve ser feito – e já está sendo feito pelo Executivo e pelo Congresso Nacional, os únicos atores constitucionalmente possíveis nesse cenário - com a adoção de medidas cabíveis para o enfrentamento econômico das agruras que essa peste - tardiamente declarada como pandemia pela própria OMS, que até o início de março e quando 37 países já se achavam em contaminação (inclusive a Itália), recusava-se a proceder dessa forma - trará para os empresários e os trabalhadores.

Assim fica mantida a decisão agravada por seus próprios fundamentos segundo a técnica “per relationem” (STF: Rcl 4416 AgR, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 15/03/2016, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-118 DIVULG 08-06-2016 PUBLIC 09-06-2016 - AgInt nos EDcl no AREsp 595.004/SC, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 12/06/2018, DJe 19/06/2018), com os acréscimos acima referidos.

Esses argumentos representam o bastante para decisão do caso, recordando-se que “o órgão julgador não é obrigado a rebater, um a um, todos os argumentos trazidos pelas partes em defesa da tese que apresentaram. Deve apenas enfrentar a demanda, observando as questões relevantes e imprescindíveis à sua resolução. Precedentes: AgInt nos EDcl no AREsp 1.290.119/RS, Rel. Min. Francisco Falcão, Segunda Turma, DJe 30.8.2019; AgInt no REsp 1.675.749/RJ, Rel. Min. Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJe 23.8.2019; REsp 1.817.010/PR, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 20.8.2019; AgInt no AREsp 1.227.864/RJ, Rel. Min. Gurgel de Faria, Primeira Turma, DJe 20.11.2018” (AREsp 1535259/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/11/2019, DJe 22/11/2019).

Pelo exposto, **indeferido** o pedido de antecipação de tutela recursal.

Comunique-se ao MM. Juízo “a quo”.

Intime-se a parte agravada para contraminuta.

Após, ao Ministério Público Federal para parecer.

Publique-se e cumpra-se.

São Paulo, 15 de abril de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000025-34.2019.4.03.6141

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHONSON DI SALVO

APELANTE: RUMO MALHA PAULISTA S.A.

Advogados do(a) APELANTE: ANA FLAVIA CHRISTOFOLETTI DE TOLEDO - SP228976-A, MARIELA MARTINS MORGADO PACHECO - SP289202-A, CAMILA BARBOSA ANTONIO - SP366399-A, HUGO CESAR DA SILVA - SP276560-A

APELADO: MUNICIPIO DE ITANHAEM

Advogado do(a) APELADO: DULCINEIA LEME RODRIGUES - SP82236-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de **embargos à execução fiscal** opostos por RUMO MALHA PAULISTA S/A em face de execução fiscal ajuizada pelo Município de Itanhaém visando a cobrança de dívida ativa referente a IPTU.

Alega, em síntese, que a RUMO, sob a denominação de consórcio Ferrovias, foi vencedora no processo licitatório de concessão do serviço público federal de transporte ferroviário de cargas na Malha Paulista, com Contrato de Concessão celebrado em 30/12/1998, passando a vigor a partir de 1º/05/1999.

Alega, em síntese: a) ilegitimidade passiva pois somente arrendou bens operacionais da RFFSA; b) que são bens públicos pertencentes à União, afetados à prestação de serviço público de transporte ferroviário concedido; c) a nulidade da CDA por não indicar o número do imóvel atrelado à cobrança do imposto; d) a ocorrência de prescrição; e) a impossibilidade de ser considerada contribuinte do IPTU; f) a imunidade, pois os bens pertencem à União; g) a impossibilidade da incidência do IPTU sobre os bens públicos devido a ausência da base de cálculo.

Requer a procedência dos embargos.

Valor atribuído à causa: R\$ 734.942,68.

O Município embargado apresentou impugnação aos embargos aonde defende que a embargante é apenas arrendatária do imóvel objeto da execução, de fato não é parte no processo, pois não se enquadra como contribuinte ou responsável tributário, razão pela qual esta não tem qualquer interesse capaz de habilitar-lhe a insurgir contra a exação.

Narra que se trata de execução fiscal ajuizada frente à União – Fazenda Nacional, em razão desta ter sucedido os direitos e obrigações frente à extinta REDE FERROVIÁRIA FEDERAL S/A, cujo objeto são os débitos de IPTU do exercício de 2000 referente ao imóvel de propriedade da sucedida, situado na Avenida Sorocabana, trecho I, sem número, bem este inserto nos limites do Município de Itanhaém, nos termos da Certidão de Dívida Ativa 000089, datada de 10 de maio 2001.

Afirma o embargado que sendo a concessionária de serviços públicos e recebido em arrendamento os bens afetos à extinta sociedade de economia mista, não há que se falar em imunidade, pois a RFFSA não gozava de nenhum privilégio tributário.

Alega que as normas tributárias para constituição da CDA foram totalmente aplicadas e o processo administrativo só seria necessário caso houvesse impugnação pelo próprio contribuinte, o que não ocorreu, não sendo possível que terceiros exerçam tal faculdade.

Nega a ocorrência de prescrição, pois a citação da ré se deu no prazo legal e a Fazenda Municipal não deu causa à morosidade das tramitações do processo.

Afirma que o município de Itanhaém não ajuizou ação executiva contra à RUMO MALHA PAULISTA S.A., mas apenas requereu a sua citação para manifestar-se em razão de petição da lavra da própria União Federal, como bem se observa às fls. 87/88 dos autos principais, pois entende que somente a União Federal deve responder pelo débito, em razão de sucessão da RFFSA.

Requer sejam rejeitados os embargos, seja reconhecida a ilegitimidade da Embargante a figurar no polo passivo, mantendo-se a execução frente à União.

Em 11/10/2019 sobreveio a r. sentença do Juiz Federal que julgou **improcedente** o pedido formulado na inicial, rejeitando os embargos. Condenação da embargante ao pagamento de honorários advocatícios de 10% sobre o valor da causa. A r. sentença foi mantida em sede de embargos de declaração.

Apela a embargante. Inicialmente alega a incompetência absoluta da 1ª Vara Federal de São Vicente ante a desistência da execução em face da União. No mais, repisa os argumentos de nulidade da CDA, de ilegitimidade passiva da embargante imunidade tributária e de ocorrência de prescrição.

Requer: Preliminarmente, seja dado provimento à apelação, a fim de ser declarada a incompetência absoluta da Justiça Federal, tendo em vista que a União foi excluída do polo passivo da Execução Fiscal, remetendo-se os autos à Justiça Estadual; b) Caso não seja declarada a incompetência absoluta da Justiça Federal, requer seja dado provimento à apelação para declarar a nulidade da CDA, em razão da ausência de menção específica do imóvel e do processo administrativo; c) Ainda que não seja o caso de extinção da Execução Fiscal pela nulidade da CDA, requer seja dado provimento à apelação, a fim de se considerar a ilegitimidade passiva da Rumo para figurar no polo passivo da Execução Fiscal e prescrição tributária, com a consequente extinção da Execução Fiscal.

Recurso respondido.

É o relatório.

Decido.

A reiteração de decisões num mesmo sentido, proferidas pelas Cortes Superiores, pode ensejar o julgamento monocrático do recurso, já que, a nosso sentir o legislador, no NCPC, disse menos do que desejava, porquanto - no cenário de apregoado criação de meios de agilizar a Jurisdição - não tinha sentido *reduzir* a capacidade dos Tribunais de Apelação de resolver as demandas de conteúdo repetitivo e os recursos claramente improcedentes ou não, por meio de decisões unipessoais; ainda mais que, tanto agora como antes, essa decisão sujeita-se a recurso que deve necessariamente ser levado perante o órgão fracionário.

No âmbito do STJ rejeita-se a tese acerca da impossibilidade de julgamento monocrático do relator fundado em hipótese jurídica não amparada em súmula, recurso repetitivo, incidente de resolução de demanda repetitiva ou assunção de competência, louvando-se na existência de entendimento dominante sobre o tema. Até hoje, aplica-se, lá, a Súmula 586 de sua Corte Especial (DJe 17/03/2016). Confira-se: AgInt no AgRg no AREsp 607.489/BA, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 20/03/2018, DJe 26/03/2018 - AgInt nos EDcl no AREsp 876.175/RS, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 21/06/2018, DJe 29/06/2018 - AgInt no AgInt no REsp 1420787/RS, Rel. Ministro LÁZARO GUIMARÃES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TRF 5ª REGIÃO), QUARTA TURMA, julgado em 19/06/2018, DJe 26/06/2018 - AgRg no AREsp 451.815/SC, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 19/06/2018, DJe 29/06/2018.

Ademais, cumpre lembrar o pleno cabimento de agravo interno contra o *decisum*, o que afasta qualquer alegação de violação ao princípio da colegialidade e de cerceamento de defesa, a despeito da impossibilidade de realização de sustentação oral, já que a matéria pode, desde que suscitada, ser remetida à apreciação da Turma, onde a parte poderá acompanhar o julgamento colegiado, inclusive valendo-se de prévia distribuição de memoriais (AgRg no AREsp 381.524/CE, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 17/04/2018, DJe 25/04/2018 - AgInt no AREsp 936.062/SP, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/03/2018, DJe 27/03/2018 - AgRg no AREsp 109.790/PI, Rel. Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 06/09/2016, DJe 16/09/2016). Deveras, "Eventual mácula na deliberação unipessoal fica superada, em razão da apreciação da matéria pelo órgão colegiado na seara do agravo interno" (AgInt no AREsp 999.384/SP, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, julgado em 17/08/2017, DJe 30/08/2017 - REsp 1677737/RJ, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 19/06/2018, DJe 29/06/2018).

No âmbito do STF tem-se que "A atuação monocrática, com observância das balizas estabelecidas nos arts. 21, § 1º, e 192, *caput*, do RISTF, não traduz violação ao Princípio da Colegialidade, especialmente na hipótese em que a decisão reproduz compreensão consolidada da Corte" (HC 144187 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 04/06/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-116 DIVULG 12-06-2018 PUBLIC 13-06-2018). Nesse sentido: ARE 1089444 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 25/05/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-111 DIVULG 05-06-2018 PUBLIC 06-06-2018.

Na verdade, o ponto crucial da questão é sempre o de *assegurar à parte acesso ao colegiado*. Por tal razão o STF já validou decisão unipessoal do CNJ, desde que aberta a via recursal administrativa. *Verbis*: "Ainda que se aceite como legítima a decisão monocrática do relator que indefere recurso manifestamente incabível, não se pode aceitar que haja uma perpetuidade de decisões monocráticas que impeça o acesso ao órgão colegiado" (MS 30113 AgR-segundo, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 25/05/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-121 DIVULG 18-06-2018 PUBLIC 19-06-2018).

A possibilidade de maior amplitude do julgamento monocrático - controlado por meio do agravo - está consoante os princípios que se espraiam sobre todo o cenário processual, tais como o da *eficiência* (art. 37, CF; art. 8º do NCPC) e da *duração razoável do processo* (art. 5º, LXXVIII, CF; art. 4º do NCPC).

Quanto ao recurso *manifestamente improcedente* (referido outrora no art. 557 do CPC/73), é verdade que o CPC/15 não repete essa locução. Porém, justifica-se que um recurso que, *ictu oculi*, não reúne a menor condição de alterar o julgado recorrido, possa ser apreciado pelo relator *in limine* e fulminado. A justificativa encontra-se nos mesmos princípios já enunciados e também na possibilidade de reversão em sede de agravo interno.

Aliás, há muito tempo o e. STJ já decidiu que, mesmo que fosse vedado o julgamento monocrático, à míngua de expressa autorização legal, "tal regra deve ser mitigada em casos nos quais falta à ação qualquer dos pressupostos básicos de existência e desenvolvimento válido do processo", porquanto, nesses casos, "despiciendo exigir do relator que leve a questão ao exame do órgão colegiado do Tribunal, sendo-lhe facultado, em atendimento aos princípios da economia e da celeridade processuais, extinguir monocraticamente as demandas inteiramente inviáveis" (REsp 753.194/SC, Rel. Ministro José Delgado, 1ª Turma, j. 04/08/2005, DJ 05/12/2005).

Além disso, é o art. 6º do NCPC que aumenta consideravelmente o espaço hermenêutico do magistrado no novo cenário processual.

Essa exegese não é absurda, na medida em que a imperfeição natural e esperável de toda a ordem jurídico-positiva pode ser superada pela "...atuação inteligente e ativa do juiz...", a quem é lícito "ousar sem o açoitamento de quem quer afrontar, inovar sem desprezar os grandes pilares do sistema" (DINAMARCO, *Nova era do processo civil*, págs. 29-31, Malheiros, 4ª edição).

Destarte, o caso presente permite solução monocrática.

De início, verifico que a sentença recorrida *não decidiu a lide nos limites em que foi proposta* pela parte embargante/recorrente, o que representa negativa de jurisdição, matéria de ordem pública cognoscível a todo tempo.

Com efeito, a alegação de ilegitimidade passiva para figurar no polo passivo da execução fiscal, pois só teria arrendado os bens da RFFSA, não sendo proprietária de tais bens, não foi analisada na r. sentença.

É fundamental a análise dessa alegação até para se decidir a competência da Vara Federal para o julgamento destes embargos e prosseguimento da execução fiscal.

O Tribunal, por sua vez, não pode conhecer diretamente das causas de pedir não decididas na sentença, em atenção ao princípio do duplo grau de jurisdição.

Com efeito, em consonância com o disposto nos artigos 141, 489 e 490, todos do CPC, iterativa jurisprudência vem sustentando que *é nula a sentença que deixar de apreciar todas as questões propostas, podendo a nulidade ser decretada de ofício pelo Tribunal ad quem* (REsp 243.294/SC), "não podendo o Tribunal sanar o vício quando inexistiu sequer início de apreciação da matéria pelo juízo 'a quo'..." (TJ/MG - AC: 10525130032655001 MG, Relator: Des. Albergaria Costa, Data de Julgamento: 20/08/2015, Câmaras Cíveis/3ª CÂMARA CÍVEL, Data de Publicação: 31/08/2015).

O Superior Tribunal de Justiça já decidiu nesse sentido:

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. JULGAMENTO CITRA PETITA. APLICAÇÃO DO ART. 515, § 3º, DO CPC/73. IMPOSSIBILIDADE. JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE DO STJ. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL NÃO DEMONSTRADO, NOS MOLDES LEGAIS E REGIMENTAIS. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.

I. Agravo interno aviado contra decisão publicada em 18/10/2016, que, por sua vez, julgara recurso interposto contra decisum publicado na vigência do CPC/2015. II. Na inicial, trata-se de Ação Ordinária, ajuizada por Unisys Brasil Ltda. em face do Município de São Luis/MA, em face do descumprimento de contrato de fornecimento de produtos e serviços de informática, firmado pela autora com o ente público. A sentença condenou o réu ao pagamento dos valores requeridos na inicial. O acórdão do Tribunal de origem reformou o decisum de 1º Grau, para anular a sentença e determinar o retorno dos autos ao Juízo de origem, para que este se manifeste sobre todos os pedidos formulados pela parte, na inicial.

III. Conforme a jurisprudência do STJ, "a sentença proferida citra petita padece de error in procedendo. Se não suprida a falha mediante embargos de declaração, o caso é de anulação pelo tribunal, com devolução ao órgão a quo, para novo pronunciamento. De modo nenhum se pode entender que o art. 515, §3º, autorize o órgão ad quem, no julgamento da apelação, a 'completar' a sentença de primeiro grau, acrescentando-lhe novo(s) capítulo(s). In casu, não há que se falar em interpretação extensiva ao artigo 515, § 3º, do CPC, quando nem sequer houve, na sentença, extinção do processo sem julgamento do mérito, requisito este essencial à aplicação do artigo 515, § 3º, da Lei Processual Civil" (STJ, REsp 736.844/SC, Rel. Ministro JOSÉ ARNALDO DA FONSECA, QUINTA TURMA, DJU de 17/10/2005). Em igual sentido: "Declarada, na hipótese, a nulidade da sentença em decorrência de julgamento ultra petita, impõe-se o retorno dos autos ao primeiro grau de jurisdição, vedada a aplicação do princípio da causa madura, contido no art. 515, § 3º, do Código de Processo Civil" (STJ, REsp 915.805/SC, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, DJe de 1º/07/2009). Assim, afigura-se acertada a decisão ora agravada, que, com fundamento na Súmula 568 do STJ, obstou o processamento do Recurso Especial, no ponto.

IV. Para a caracterização da divergência, nos termos do art. 541, parágrafo único, do CPC/73 e do art. 255, §§ 1º e 2º, do RISTJ - no caso, quanto à possibilidade da aplicação do art. 515, § 3º, do CPC/73 aos feitos extintos, com julgamento de mérito -, exige-se, além da transcrição de acórdãos tidos por discordantes, a realização do cotejo analítico do dissídio jurisprudencial invocado, com a necessária demonstração de similitude fática entre o aresto impugnado e os acórdãos paradigmas, assim como a presença de soluções jurídicas diversas para a situação, exigência não atendida, no caso, porquanto não se comprovou a similitude fática entre os casos confrontados.

V. Agravo interno improvido.

(AgInt no AREsp 999.161/MA, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 23/05/2017, DJe 09/06/2017) (grifei)

AGRAVO INTERNO. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. JULGAMENTO CITRA PETITA.

1. Encontra-se em harmonia com a jurisprudência desta Corte o acórdão que determina a cassação da sentença proferida com julgamento citra petita. Incidência do óbice da Súmula 83/STJ.

2. Agravo interno a que se nega provimento.

(AgInt no AREsp 798.893/RJ, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, QUARTA TURMA, julgado em 16/02/2017, DJe 23/02/2017)

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE OBRIGAÇÃO DE FAZER. JULGAMENTO CITRA PETITA. CARACTERIZADO. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

1. O Tribunal de origem consignou a existência de julgamento citra petita, pois a Magistrada de primeiro grau deixou de analisar o pedido subsidiário de perdas e danos formulado pela autora. Dessa maneira, determinou a cassação, de ofício, da sentença e determinou o retorno dos autos à origem. Assim, constata-se que o acórdão recorrido encontra-se em perfeita harmonia com a jurisprudência desta Corte, atraindo a incidência do óbice da Súmula 83/STJ.

2. Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 1565157/DF, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, julgado em 01/03/2016, DJe 10/03/2016)

PROCESSUAL CIVIL. CAUSA DE PEDIR. NÃO ANALISADA. SENTENÇA CITRA PETITA. POSSIBILIDADE DE ANULAÇÃO PELO TRIBUNAL A QUO.

1. O juízo de origem examinou apenas uma das duas causas de pedir aduzidas na inicial, o que representaria ofensa aos artigos 128 e 460 ambos do CPC, conforme concluiu o colegiado de origem.

2. A decisão recorrida está harmoniosa com o entendimento desta Corte, segundo o qual, em caso de sentença citra petita, o Tribunal deve anulá-la, determinando que uma outra seja proferida.

Precedentes.

3. Agravo regimental não provido.

(AgRg no AREsp 166.848/PB, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 26/02/2013, DJe 05/03/2013)

Pelo exposto, **anulo, de ofício, a r. sentença**, por ser *citra petita*, devendo os autos baixarem à primeira instância para que a lide seja decidida nos limites em que foi deduzida, e **julgo prejudicada a apelação**.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 6 de abril de 2020.

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHONSOM DI SALVO
APELANTE: DIMENSAO MAQUETES LTDA

Advogados do(a) APELANTE: FAUSTO ROMERA - SP261331-A, JEFFERSON LUCATTO DOMINGUES - SP245838-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

ATO ORDINATÓRIO

Vista à parte contrária, para manifestação acerca do recurso de Agravo Interno interposto, nos termos do artigo 1.021, § 2º do Código de Processo Civil.

APELAÇÃO/ REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5005760-11.2018.4.03.6104

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHONSOM DI SALVO

APELANTE: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL EM SANTOS, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: W2G2 S.A.

Advogado do(a) APELADO: PATRICIA FUDO - SP183190-A

ATO ORDINATÓRIO

Vista à parte contrária, para manifestação acerca do recurso de Agravo Interno interposto, nos termos do artigo 1.021, § 2º do Código de Processo Civil.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019155-48.2019.4.03.6100

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

AGRAVANTE: CENTRAIS ELETRICAS BRASILEIRAS SA

Advogados do(a) AGRAVANTE: DANIELA GUIMARAES FERNANDES BARROSO DE MELLO - RJ60900, ALFREDO MELLO MAGALHAES - RJ99028, CLEBER MARQUES REIS - RJ75413, JULIO CESAR ESTRUC VERBICARIO DOS SANTOS - RJ79650-A, RACHEL TAVARES CAMPOS - SP340350-A

AGRAVADO: NIFE BATERIAS INDUSTRIAIS LTDA.

Advogados do(a) AGRAVADO: DANIELA ROSEMARE SHIROMA HAYAZAKI - SP200792, PATRICIA CORTIZO CARDOSO - SP207571, FRANCISCO SALES VELHO BOEIRA - SP130921, PERISSON LOPES DE ANDRADE - SP192291-A, ELOAHNA BARBARA DE AZEVEDO SA FREIRE - SP176848, LUIZ FERNANDO MUSSOLINI JUNIOR - SP67613, GILSON JOSE RASADOR - SP129811-A, IVAR LUIZ NUNES PIAZZETA - SP129813-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que, em cumprimento de sentença, indeferiu o requerimento da executada, que pretende a intimação da União sobre os cálculos.

É uma síntese do necessário.

Hipótese de cabimento do agravo de instrumento: artigo 1.015, parágrafo único, do Código de Processo Civil.

A r. decisão agravada foi publicada no diário eletrônico em 24 de setembro de 2019.

O recurso foi interposto, **no Juízo de origem**, em 11 de outubro de 2019.

Esses são os fatos.

O agravo de instrumento deve ser protocolado no Tribunal, no prazo recursal.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO INTERPOSTO NA ORIGEM. NÃO CONHECIMENTO. NECESSIDADE DE PROTOCOLO DIRETAMENTE NO JUÍZO AD QUEM. INTELIGÊNCIA DO ART. 524 DO CPC/1973. (...)

2. O recurso de Agravo de Instrumento previsto no art. 522 do CPC/1973 deve ser endereçado diretamente ao órgão ad quem, conforme preceitua o caput do art. 524 da Lei Processual Civil, não sendo possível o conhecimento do recurso protocolado erroneamente no juízo singular prolator da decisão agravada. Precedentes do STJ.

3. Recurso Especial não provido.

(REsp 1675497/RJ, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 26/09/2017, DJe 11/10/2017)

Em decorrência do erro da agravante, o recurso foi distribuído neste Tribunal em 13 de fevereiro de 2020.

O recurso é **intempestivo**.

O artigo 932 do Código de Processo Civil:

Art. 932. Incumbe ao relator: (...)

III - não conhecer de recurso inadmissível, prejudicado ou que não tenha impugnado especificamente os fundamentos da decisão recorrida;

Por estes fundamentos, **não conheço** do recurso.

Publique-se. Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos ao digno Juízo de 1º grau de jurisdição (26ª Vara Cível Federal de São Paulo/SP).

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5019625-50.2017.4.03.6100
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: RUMO NORTE CONGONHAS DISTRIBUIDORA DE VEICULOS LTDA

Advogados do(a) APELADO: DANIELLI MAYRA DUPONT KLEIN - PR76763-A, KLEBER MORAIS SERAFIM - PR32781-A

ATO ORDINATÓRIO

Vista à parte contrária, para manifestação acerca do recurso de Agravo Interno interposto, nos termos do artigo 1.021, § 2º do Código de Processo Civil.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008355-88.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO
AGRAVANTE: YAMILA SOTOLONGO GONZALEZ
Advogado do(a) AGRAVANTE: HUMBERTO PABLO DE SOUZA - GO39035
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

1. Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que indeferiu a liminar em mandado de segurança.
2. A impetrante, ora agravante, em preliminar, requer a concessão dos benefícios da Justiça Gratuita.
3. **“O Estado prestará assistência jurídica integral e gratuita aos que comprovarem insuficiência de recursos” (artigo 5º, inciso LXXIV – destaquei”.**
4. Determino a intimação da agravante, para que prove a **insuficiência de recursos**, com a apresentação de declarações de rendimentos/IRRF, dos últimos dois anos, e dos extratos de movimentação bancária contemporâneos ao ajuizamento da ação, nos termos dos artigos 932, parágrafo único e 1.017, incisos I e III, do Código de Processo Civil.
5. Prazo: 5 (cinco) dias.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008256-21.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO
AGRAVANTE: MUNICIPIO DE NOVA ODESSA
Advogado do(a) AGRAVANTE: ALEXANDRE AZENHA BARILON - SP374695
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Não havendo pedido de efeito suspensivo ao recurso, intime-se a parte agravada para resposta, no prazo legal.

Intime-se.

São Paulo, 14 de abril de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008424-23.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: LOCALIZA RENT A CAR SA
Advogado do(a) AGRAVADO: SIGISFREDO HOEPERS - SC7478-A
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Agravo de instrumento tirado pela UNIÃO FEDERAL em face da decisão que **deferiu em parte o pedido de tutela de urgência** requerida por LOCALIZA RENT A CAR S.A. para determinar a liberação e restituição de veículo apreendido por supostamente ter sido utilizado para transporte de produtos estrangeiros em desacordo com a determinação legal.

Da **decisão agravada**, lavrada em 01/04/2020, destaco a seguinte fundamentação:

“...

No caso concreto, a parte impetrante comprovou documentalmente nos autos que é sociedade empresária legalmente constituída exploradora da atividade de “locação de veículos automotores”, que é proprietária do veículo que foi objeto da pena de perdimento, e que, por meio de contrato, quando da apreensão (**05/09/2018**), o veículo estava locado para Frank Luis de Oliveira (período contratual de **03/09/2018 a 06/09/2018**).

Por outro lado, os atos de autuação alfândegária, conforme fundamento do despacho decisório nº 10/2019 (Processo nº 13855.721518/2018-17), baseiam-se na culpa *in eligendo* ou *in vigilando* da locadora, a partir das quais presume a Autoridade Aduaneira que se permitiu que o veículo fosse utilizado para fins ilícitos. Nesse particular, foi mencionado que o locador, antes da locação, já havia sido autuado anteriormente outras 13 vezes pela mesma infração que resultou na apreensão do veículo.

Ocorre, entretanto, que os elementos de convicção utilizados pela Receita federal do Brasil para aplicar a pena de perdimento do veículo não apontam para o efetivo conhecimento por parte da impetrante sobre o dolo específico do locatário, isto é, do seu especial propósito de realizar a locação para utilizar o veículo na introdução ilegal de mercadorias no país.

Ressalte-se que a pena de perdimento, por consistir numa restrição ao direito de propriedade do particular, direito este protegido constitucionalmente, não pode admitir excessos na sua aplicação. Deste modo, imprescindível que haja a presença do dolo específico no comportamento do proprietário do veículo, o que não abre espaço para a mera responsabilização por culpa *in eligendo* ou *in vigilando*.

(...)

Portanto, não demonstrado que a impetrante tenha agido de má-fé e, dessa forma, a sua responsabilidade pessoal pela prática do ato ilícito com a utilização do veículo, há de prevalecer a presunção da boa-fé da locadora do veículo.

Por fim, como a locação e veículo é a atividade social precípua da parte autora, o *periculum in mora* está presente na modalidade de risco de dano.

Com efeito, a manutenção do veículo em posse do poder público durante o transcorrer do processo, além de impedir que ele seja normalmente oferecido à locação, faz com que suporte considerável período de tempo sem ser submetido a qualquer manutenção, em situação em que se afigura ilegítima a privação do direito de propriedade.

III – DISPOSITIVO

Pelo exposto, presentes os requisitos do art. 300 do Código de Processo Civil, concedo a tutela provisória de urgência para o fim de apenas determinar a liberação e restituição à parte autora do veículo Renault, modelo Duster 2.0 D 4X2 A, cor branca, ano fabricação/modelo 2017/2018, Placa QNM5293.”

Nas **razões recursais** a parte agravante sustenta, preliminarmente, necessidade de suspensão do processo vista o decidido no recurso especial nº 1.823.800-DF (Tema 1041 STJ), destacando a necessidade de revogação da liminar porquanto incabível qualquer pronunciamento antes do desfecho do recurso representativo da controvérsia.

No mais, afirma a legalidade da retenção e pena de perdimento quando o proprietário tiver conhecimento dos atos ilícitos praticados com seu veículo ou mesmo quando não toma os cuidados necessários para que isso não ocorra, ou seja, pela não adoção de cautelas adequadas na locação do bem.

Pede a reforma da decisão, com efeito suspensivo.

Decido.

Na sessão de 26/11/2019 o STJ afetou a temática aqui tratada ao regime de recursos repetitivos (Tema 1041), com determinação de suspensão nacional:

“TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DEFINIÇÃO SE O TRANSPORTADOR (PROPRIETÁRIO OU POSSUIDOR) ESTÁ SUJEITO À PENA DE PERDIMENTO DE VEÍCULO TERRESTRE, DE CARGA OU DE PASSAGEIROS, EM RAZÃO DE ILÍCITOS PRATICADOS POR CIDADÃOS QUE TRANSPORTAM MERCADORIA SUJEITAS À PENA DE PERDIMENTO. ATO DE AFETAÇÃO AO RITO DOS REPETITIVOS PELO COLEGIADO DA PRIMEIRA SEÇÃO DO STJ. OBSERVÂNCIA DO ART. 1.036, § 5o. DO CÓDIGO FUX E DOS ARTS. 256-E, II, 256-I DO RISTJ. SUSPENSÃO DO FEITO EM TERRITÓRIO NACIONAL.

1. Delimitação da tese: Definir se o transportador (proprietário ou possuidor) está sujeito à pena de perdimento de veículo de transporte de passageiros ou de carga em razão de ilícitos praticados por cidadãos que transportam mercadorias sujeitas à pena de perdimento, nos termos dos Decretos-leis 37/1966 e 1.455/1976.

Definir se o transportador, de passageiros ou de carga, em viagem doméstica ou internacional que transportar mercadoria sujeita a pena de perdimento sem identificação do proprietário ou possuidor; ou ainda que identificado o proprietário ou possuidor, as características ou a quantidade dos volumes transportados evidenciarem tratar-se de mercadoria sujeita à referida pena, está sujeito à multa de R\$ 15.000,00 (quinze mil reais) prevista no art. 75 da Lei 10.833/2003, ou à retenção do veículo até o recolhimento da multa, nos termos do parágrafo 1o. do mesmo artigo.

2. Recurso Especial afetado ao rito do art. 1.036 e seguintes do Código Fux (arts. 256-D, II e 256-I do RISTJ).

(ProAfr no REsp 1823800/DF, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 26/11/2019, DJe 17/12/2019)”

Sucedo que o mesmo STJ deixou claro, por ocasião da adequação de afetação de outro feito (Tema 106 - QO na ProAfr no RECURSO ESPECIAL Nº 1.657.156 - RJ) que, da interpretação sistemática do atual Código de Processo Civil, **“torna-se patente que a suspensão do processamento dos processos pendentes, determinada no art. 1.037, II, do CPC/2015, não impede que os Juízos concedam, em qualquer fase do processo, tutela provisória de urgência, desde que satisfeitos os requisitos contidos no art. 300 do CPC/2015, e deem cumprimento àquelas que já foram deferidas” (destaquei).**

Na singularidade, tal exame foi adequadamente realizado pelo MM. Juízo “a quo”.

É entendimento consolidado, tanto no âmbito do Superior Tribunal de Justiça, quanto nesta E. Corte Federal, que o simples emprego de veículo de terceiro em prática de contrabando/descaminho não pode gerar a perda do bem em favor da União, porquanto somente se aplica a pena de perdimento ao veículo que transportar mercadorias sujeitas a tal penalidade, **se o proprietário for seu condutor ou, não o sendo, quando demonstrada responsabilidade do dono na prática da infração em regular processo administrativo.**

Confira-se:

ADMINISTRATIVO. MERCADORIAS ESTRANGEIRAS. INTERNAÇÃO IRREGULAR. DESCAMINHO OU CONTRABANDO. VEÍCULO TRANSPORTADOR. LOCADORA DE VEÍCULOS. PROPRIEDADE. PARTICIPAÇÃO NO ILÍCITO. INEXISTÊNCIA. PENA DE PERDIMENTO. ILEGALIDADE.

1. Só a lei pode prever a responsabilidade pela prática de atos ilícitos e estipular a competente penalidade para as hipóteses que determinar, ao mesmo tempo em que ninguém pode ser privado de seus bens sem a observância do devido processo legal.

2. À luz dos arts. 95 e 104 do DL n. 37/1966 e do art. 668 do Decreto n. 6.759/2009, a pena de perdimento do veículo só pode ser aplicada ao proprietário do bem quando, com dolo, proceder à internalização irregular de sua própria mercadoria.

3. A pessoa jurídica, proprietária do veículo, que exerce a regular atividade de locação, com fim lucrativo, não pode sofrer a pena de perdimento em razão de ilícito praticado pelo condutor-locatário, salvo se tiver participação no ato ilícito para internalização de mercadoria própria, exceção que, à míngua de previsão legal, não pode ser equiparada à não investigação dos "antecedentes" do cliente.

4. Hipótese em que o delineamento fático-probatório contido no acórdão recorrido não induz à conclusão de exercício irregular da atividade de locação, de participação da pessoa jurídica no ato ilícito, nem de algum potencial proveito econômico da locadora com as mercadorias internalizadas.

5. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, provido.

(REsp 1817179/RS, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 17/09/2019, DJe 02/10/2019)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. OFENSA AO ART. 1.022 DO CPC. RAZÕES GENÉRICAS. SÚMULA 284/STF. ADUANEIRO. EMPRESA LOCADORA. PERDIMENTO. APREENSÃO DE VEÍCULO QUE TRANSPORTAVA MERCADORIAS INTERNADAS IRREGULARMENTE. RESPONSABILIDADE DO PROPRIETÁRIO DEMONSTRADA NOS AUTOS. AUSÊNCIA DE BOA-FÉ. REVISÃO DAS CONCLUSÕES ADOTADAS NA ORIGEM. SÚMULA 7/STJ.

1. A parte recorrente sustenta que o art. 1.022 do CPC foi violado, mas deixa de apontar, de forma clara, o vício em que teria incorrido o acórdão impugnado. Assim, é inviável o conhecimento do Recurso Especial nesse ponto, ante o óbice da Súmula 284/STF.

2. Consoante o entendimento do STJ, "somente é cabível a aplicação de pena de perdimento de veículo quando houver clara demonstração da responsabilidade do proprietário na prática do ilícito" (AgRg no REsp 1.313.331/PR, Rel. Ministro Catro Meira, Segunda Turma, DJe 18.6.2013).

3. Verifica-se que o acórdão recorrido fundamentou-se em matéria fático-probatória, ao concluir pela responsabilidade do proprietário do veículo na prática do ilícito, a ensejar a incidência da referida penalidade, "especialmente em razão da sua culpa in vigilando, pois deixou de adotar as cautelas típicas do negócio" (fl. 328, e-STJ).

Com efeito, a modificação da conclusão a que chegou a Corte de origem demanda o reexame de provas, o que é inadmissível na via estreita do Recurso Especial, ante o óbice da Súmula 7/STJ.

4. Recurso Especial não conhecido.

(REsp 1811138/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 11/06/2019, DJe 01/08/2019)

ADMINISTRATIVO. APREENSÃO DE VEÍCULO ALUGADO. INTRODUÇÃO IRREGULAR DE MERCADORIA NO PAÍS. PROPRIETÁRIA LOCADORA. AUSÊNCIA DE PARTICIPAÇÃO NO ILÍCITO. BOA-FÉ.

1. A questão central no presente feito cinge-se em saber se restou demonstrada a participação da apelante-impetrante, empresa locadora, proprietária do veículo apreendido pelo Fisco, no ato ilícito praticado por terceiros e a existência de boa-fé de sua parte.

2. As irregularidades apontadas pela autoridade administrativa são estritamente circunstanciais, não havendo qualquer comprovação da efetiva participação da empresa apelante na perpetração do ilícito, nem do conhecimento da realização de tais atividades.

3. A aplicação da pena de perdimento de bens, como forma de reparação de danos ao Erário, somente pode ocorrer nos casos de ilícito penal, quando houver envolvimento do proprietário do bem na prática da infração passível de tal penalidade. Precedentes.

4. Sem a demonstração da participação da apelante no ilícito, nem ao menos, do conhecimento do transporte ilegal, sendo apenas proprietária e locadora do caminhão, não há como se afirmar a sua responsabilidade na prática irregular nem a existência de má-fé de sua parte, a ensejar a apreensão e perdimento do veículo.

5. Apelação provida.

(TRF 3ª Região, 6ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5000917-28.2017.4.03.6107, Rel. Desembargador Federal CONSUELO YATSUDA MOROMIZATO YOSHIDA, julgado em 18/10/2019, Intimação via sistema DATA: 24/10/2019)

DIREITO ADUANEIRO E TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. MERCADORIA IMPORTADA IRREGULARMENTE SUJEITA À PENA DE PERDIMENTO. VEÍCULO TRANSPORTADOR. BOA-FÉ DO PROPRIETÁRIO. EMPRESA LOCADORA DE VEÍCULOS. RECURSO DE APELAÇÃO E REEXAME NECESSÁRIO DESPROVIDOS.

1 - A doutrina e a Jurisprudência entendem que o proprietário de veículo apreendido com mercadorias proibidas ou provenientes do exterior sem a documentação de importação pertinente não pode ser responsabilizado por tal conduta se agiu de boa-fé e não concorreu para tal fato.

2 - Por certo, o negócio entre particulares não obsta a atuação da Administração, porquanto não podem ser oponíveis as convenções particulares ao fisco, restritos os efeitos do pacto entre as partes celebrantes, não vinculando a autoridade aduaneira, em razão da primazia do interesse público sobre o particular.

3 - Consoante o entendimento do STJ, "somente é cabível a aplicação de pena de perdimento de veículo quando houver clara demonstração da responsabilidade do proprietário na prática do ilícito" (AgRg no REsp 1.313.331/PR, Rel. Ministro Cezar Meira, Segunda Turma, DJe 18.6.2013).

4 - Assim, cumpre verificar, no caso concreto, a ocorrência de fatos que comprovem que o proprietário concorreu, de alguma forma, para a prática do ilícito, porque o proprietário tem a obrigação de agir com cautela e evitar a utilização do seu veículo na prática de infrações.

5 - Na hipótese dos autos, trata-se de Mandado de Segurança visando a liberação do veículo de propriedade da Unidas S/A, empresa legalmente constituída que explora o ramo de locação de automóveis.

6 - O auto de infração e apreensão de veículo nº 0811000/00001/15, processo administrativo 10774.720007/2015-39 lavrado em face de UNIDAS S/A, identificada como empresa proprietária e locadora do veículo, não demonstra sua participação quanto a aquisição das mercadorias apreendidas, tampouco encontra-se qualquer indício no Auto de Infração e Apreensão de Mercadoria nº 0811000/557/2014, processo administrativo nº 10774.720006/2015-94, lavrado em face de Carlos Eduardo Pereira Marchi, condutor do veículo.

7 - Presente a boa-fé do proprietário (locadora de veículos) no sentido de sua não participação, não é possível que lhe seja estendida a responsabilidade pelo cometimento do ilícito fiscal.

8 - Recurso de apelação e reexame necessário desprovido.

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, ApReeNec - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO - 5001258-45.2017.4.03.6110, Rel. Desembargador Federal ANTONIO CARLOS CEDENHO, julgado em 12/12/2019, Intimação via sistema DATA: 16/12/2019)

Nessa é a posição que sempre defendemos nesta Sexta Turma, adensada com o entendimento de que se o veículo **pertence a empresa de locação de veículos ou entidade financeira que o negociou com reserva de domínio ou sob alienação fiduciária** - CC, art. 1.361/Lei nº 4728, de 14 de julho de 1965 - não há espaço para perdimento quando o ato ilícito foi perpetrado pelo locatário ou fiduciante, justo porque o proprietário - pessoa jurídica - obviamente não participou na infração, salvo o caso de prova (a cargo do Fisco) de que um dos diretores da empresa atuou como co-autor ou partícipe. Precedentes diretos desta Turma: SEXTA TURMA, ApReeNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 335806 - 0000484-40.2011.4.03.6004, Rel. JUIZ CONVOCADO LEONEL FERREIRA, julgado em 13/12/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/01/2019 - Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 1717634 - 0005609-89.2011.4.03.6100, Rel. JUIZA CONVOCADA GISELLE FRANÇA, julgado em 05/05/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/05/2016 - Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 1709402 - 0003483-66.2011.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, julgado em 22/05/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:30/05/2014.

De minha lavra, destaco: "o ordenamento jurídico pátrio não adota, seja no âmbito penal ou na seara administrativa, a teoria da responsabilidade objetiva, de modo que somente é aplicável a pena de perdimento do veículo utilizado em contrabando ou descaminho se configurada a responsabilidade dolosa ou culposa de seu proprietário; trata-se de mera inteligência do disposto na Súmula n.º 138, do extinto Tribunal Federal de Recursos" (6ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5002057-51.2018.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal LUIS ANTONIO JOHONSON DI SALVO, julgado em 12/04/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 23/04/2019).

No caso, o contrato de **locação** de veículos foi firmado por renomada empresa no mercado, nada fazendo supor que a empresa locadora tivesse ciência ou participação no ilícito flagrado pela autoridade policial (mercadorias importadas irregularmente – cosméticos e eletrônicos avaliados em R\$ 8.517,00).

Não há nos autos elementos que permitam concluir pela responsabilidade da empresa locadora, proprietária do veículo, pelo ilícito perpetrado, razão pela qual é de difícil legalidade a apreensão e, conseqüentemente, a aplicação da pena de perdimento ao veículo em comento.

O risco da demora é evidente caso mantida a retenção do veículo até desfecho final do tema repetitivo pelo STJ.

Ante o exposto, **indefero** o pedido de efeito suspensivo

Comunique-se a Vara de origem.

À contraminuta.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de abril de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008432-97.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHONSOM DI SALVO

AGRAVANTE: GBA PARTICIPACOES E EMPREENDIMENTOS LTDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: CARLOS ALBERTO RIBEIRO DE ARRUDA - SP133149-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL- FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por GBA PARTICIPAÇÕES E EMPREENDIMENTOS LTDA contra a r. decisão que **indeferiu a medida liminar** em mandado de segurança no qual a parte impetrante objetiva a *prorrogação do prazo de vencimento* dos tributos federais do mês de competência de março de 2020 e dos meses seguintes, bem como das parcelas vincendas dos parcelamentos, para a partir do mês de outubro, em virtude do reconhecimento do estado de calamidade pública pelo Governador do Estado de São Paulo por meio do Decreto nº 64.879/2020, decorrente da pandemia do COVID-19.

Nas razões recursais a parte agravante destaca a existência de previsão legal (Portaria MF 12/2012) e a necessidade de tratamento isonômico ante ao que foi previsto às empresas do Simples Nacional (Resolução CGSN nº 152/2020).

Aponta o risco da demora caso não se efetive imediatamente a tutela pretendida.

Menciona julgados favoráveis em primeiro grau e também em outras cortes federais.

Pede a reforma da decisão, com antecipação dos efeitos da tutela recursal.

DECISÃO:

O caso envolve, efetivamente, uma moratória.

A moratória depende de lei (art. 97, c.c. o art. 151, I, ambos do CTN) e não é tarefa do Poder Judiciário imiscuir-se nas funções constitucionais do Legislador para concedê-la, antecipando ou ultrapassando a competência estrita do Poder Legislativo.

A moratória individual – já devidamente autorizada pela lei – também depende de ato do poder público; assim, também não cabe ao Judiciário tomar o lugar do Executivo e dispensar temporariamente o pagamento de tributos. Essa continência do Judiciário se justifica de fato e de direito, pois além de infiltrar-se em assunto que legal e constitucionalmente não lhe diz respeito, o Judiciário *impertinente* acabaria por desequilibrar as finanças públicas e o custeio das incumbências estatais.

A capacidade (ou competência, como dizem alguns) para a concessão de moratória é tratada em *numerus clausus* no CTN, como segue:

Art. 152. A moratória somente pode ser concedida:

I - em caráter geral:

a) pela pessoa jurídica de direito público competente para instituir o tributo a que se refira;

b) pela União, quanto a tributos de competência dos Estados, do Distrito Federal ou dos Municípios, quando simultaneamente concedida quanto aos tributos de competência federal e às obrigações de direito privado;

II - em caráter individual, por despacho da autoridade administrativa, desde que autorizada por lei nas condições do inciso anterior.

Parágrafo único. A lei concessiva de moratória pode circunscrever expressamente a sua aplicabilidade à determinada região do território da pessoa jurídica de direito público que a expedir, ou a determinada classe ou categoria de sujeitos passivos.

O Juiz não é eleito. Não é representante popular e por isso não pode *atravessar* as políticas públicas, a não ser em situações que envolvam direitos da pessoa humana. O magistrado que concede a moratória individual rompe a regra de capacidade acima indicada, ofendendo o art. 2º da CF, e culmina por quebrar a isonomia entre os contribuintes, insultando mais uma vez a Constituição Federal.

É jurisprudência assentada no STF que concessão ou extensão de benefício fiscal não é da alçada do Judiciário: ARE 1181341 AgR-terceiro, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 21/02/2020, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-053 DIVULG 11-03-2020 PUBLIC 12-03-2020 - ARE 928139 AgR, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 17/08/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-185 DIVULG 04-09-2018 PUBLIC 05-09-2018 - RE 1052420 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 17/11/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-279 DIVULG 04-12-2017 PUBLIC 05-12-2017.

Ou seja, “na esteira da jurisprudência firmada no Supremo Tribunal Federal, não cabe ao Poder Judiciário, sob pretexto de atenção ao princípio da isonomia, atuar como legislador positivo concedendo benefícios tributários não previstos em lei” (AI 801087 AgR-segundo, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 22/02/2019, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-047 DIVULG 08-03-2019 PUBLIC 11-03-2019). Ainda: “a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal fixou entendimento no sentido de não competir ao Poder Judiciário atuar como legislador positivo para estabelecer isenções tributárias ou redução de impostos” (ARE 905685 AgR-segundo, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 26/10/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-237 DIVULG 07-11-2018 PUBLIC 08-11-2018).

O Juiz deve ter em mente o art. 20 da LINDB (“nas esferas administrativa, controladora e judicial, não se decidirá com base em valores jurídicos abstratos sem que sejam consideradas as consequências práticas da decisão”) – que parece estar sendo lido por *poucos* – de modo que conceder moratória individual, até sem maior atenção ao caso específico de empresas que continuam sendo muito bem sucedidas em tempos de crise, pode ter consequências trágicas para a execução dos infinitos serviços que a lei comete ao Poder Executivo, dentre eles o próprio combate contra a pandemia do modo como a doença exija seja feito, o que caracterizaria um efeito perverso e um círculo viciado: por conta da pandemia não se recolhem tributos e não sendo pagos os tributos não há recursos adequados para se lutar contra a pandemia.

O plenário do STF, em substancial julgamento, destacou que “A capacidade institucional, ausente em um cenário de incerteza, impõe auto-contenção do Judiciário, que não pode substituir as escolhas dos demais órgãos do Estado por suas próprias escolhas (VERMEULE, Adrian. *Laws Abnegation*. Cambridge: Harvard University Press, 2016. p. 130, 134-135)...” (ADC 42, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 28/02/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-175 DIVULG 12-08-2019 PUBLIC 13-08-2019).

Há que se considerar outro fator nesta questão. Existem mecânicas de tributação federais que envolvem o recolhimento de impostos devidos aos Estados (v.g. o ICMS) e municípios (ISS-QN); se o Judiciário federal conceder a desejada moratória, estará interferindo em cenário onde não tem competência constitucional, gerando prejuízos para pessoas jurídicas de direito público que sequer foram chamadas ao processo.

São perfeitamente possíveis moratórias, remissões e anistias, nesta hora que talvez seja a mais difícil por que passa o país nos últimos tempos. Mas essas medidas não dependem – e não podem depender – do Poder Judiciário, que está longe de ser onipotente.

No ponto, não se deve deslembrar que conforme o art. 154 do CTN, de regra a moratória só se refere aos créditos fiscais já constituídos, já que se ainda não houve o lançamento do débito não há como tratar de prazo de pagamento.

Até por causa disso, é de todo conveniente que o Judiciário mantenha seus braços longe da competência legislativa, visando não contribuir com mais balbúrdia em tema delicado.

Ajudar financeiramente as empresas e até os cidadãos favorecidos não é condenável, muito pelo contrário. Mas isso deve ser feito – e já está sendo feito pelo Executivo e pelo Congresso Nacional, os únicos atores constitucionalmente possíveis nesse cenário - com a adoção de medidas cabíveis para o enfrentamento econômico das agruras que essa peste - tardiamente declarada como pandemia pela própria OMS, que até o início de março e quando 37 países já se achavam em contaminação (inclusive a Itália), recusava-se a proceder dessa forma - trará para os empresários e os trabalhadores.

Assim fica mantida a decisão agravada por seus próprios fundamentos segundo a técnica "per relationem" (STF: Rcl 4416 AgR, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 15/03/2016, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-118 DIVULG 08-06-2016 PUBLIC 09-06-2016 - AgInt nos EDcl no AREsp 595.004/SC, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 12/06/2018, DJe 19/06/2018), com os acréscimos acima referidos.

Esses argumentos representam o bastante para decisão do caso, recordando-se que "o órgão julgador não é obrigado a rebater, um a um, todos os argumentos trazidos pelas partes em defesa da tese que apresentaram. Deve apenas enfrentar a demanda, observando as questões relevantes e imprescindíveis à sua resolução. Precedentes: AgInt nos EDcl no AREsp 1.290.119/RS, Rel. Min. Francisco Falcão, Segunda Turma, DJe 30.8.2019; AgInt no REsp 1.675.749/RJ, Rel. Min. Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJe 23.8.2019; REsp 1.817.010/PR, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 20.8.2019; AgInt no AREsp 1.227.864/RJ, Rel. Min. Gurgel de Faria, Primeira Turma, DJe 20.11.2018" (AREsp 1535259/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/11/2019, DJe 22/11/2019).

Anoto, enfim, que divergências entre decisões proferidas no 1º grau de jurisdição ali permanecem, são irrelevantes para o que decide o Tribunal de Apelação.

Pelo exposto, **indefiro** o pedido de antecipação de tutela recursal.

Comunique-se ao MM. Juízo "a quo".

Intime-se a parte agravada para contraminuta.

Após, ao Ministério Público Federal para parecer.

Publique-se e cumpra-se.

São Paulo, 15 de abril de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008229-38.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CARLOS MUTA

AGRAVANTE: AGENCIA NACIONAL DE TRANSPORTES TERRESTRES - ANTT

AGRAVADO: ITUPETRO-COMERCIO E TRANSPORTE DE DERIV.PETROLEO LTDA.

Advogado do(a) AGRAVADO: JOSIANE DA SILVA BATISTA - SP327095

DESPACHO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão proferida pelo r. Juízo *a quo*.

Intime-se a parte agravada, nos termos e prazo legais (CPC/2015, art. 1019, II), para oferecer contraminuta.

São Paulo, 15 de abril de 2020.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000722-66.2019.4.03.6109

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: MACMOLDE - INDUSTRIA E COMERCIO DE MACHOS, MOLDES E PRODUTOS PARA FUNDICAO LTDA

Advogado do(a) APELADO: MATHEUS CAMARGO LORENA DE MELLO - SP292902-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Apelação da União em face de sentença que **concedeu parcialmente a segurança** para reconhecer o direito da impetrante de não incluir o Imposto Sobre Circulação de Mercadorias e Serviços - ICMS nas bases de cálculo da Contribuição para o Programa de Integração Social - PIS e da Contribuição para Financiamento da Seguridade Social - COFINS, bem como à compensação dos valores com outros tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal, em valor atualizado com emprego dos mesmos índices usados pela Fazenda Nacional para corrigir seus créditos e com atualização monetária na forma do § 4º do artigo 39 da Lei n.º 9.250/95 a partir de 1.1.96 (SELIC) **observando-se, todavia, o que preceitua o artigo 170-A do Código Tributário Nacional**. Recurso respondido. O MPF apenas pediu o prosseguimento.

DECIDO.

Quanto ao assunto *sub judice* esta Sexta Turma vem admitindo decisão unipessoal do relator.

O Supremo Tribunal Federal declarou inconstitucional a inclusão do ICMS (faturado) na base de cálculo do PIS e da COFINS, fazendo-o por ocasião do julgamento do RE nº 574.706. A corte, por maioria e nos termos do voto da Relatora Ministra Cármen Lúcia, apreciando o **tema nº 69** da repercussão geral, deu provimento ao recurso extraordinário e fixou a seguinte tese: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins".

Esse entendimento é aplicável de pronto, não havendo que se falar em espera de embargos de declaração (sem efeito suspensivo) ou de modulação de efeitos da decisão plenária da Suprema Corte, já que esses dois eventos não estão consignados em lei como impeditivos da aplicação imediata do decisum. Esse é o entendimento que vem sendo seguido nesta Corte Regional (3ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5021518-72.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal CECILIA MARIA PIEDRA MARCONDES, julgado em 08/11/2019, Intimação via sistema DATA: 13/11/2019), e de modo unânime nesta 6ª. Turma (ApReeNec - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO - 5000706-20.2017.4.03.6130, Rel. Desembargador Federal CONSUELO YATSUDA MOROMIZATO YOSHIDA, julgado em 03/12/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 10/12/2019).

Deveras, a suspensão pretendida pelo Fisco esbarraria no art. 1.035, § 5º do NCPC.

De outro lado, manifestou-se o Supremo Tribunal Federal – ao acolher o voto da ministra Relatora – no sentido de que, embora nem todo o valor do ICMS destacado nas notas fiscais seja imediatamente recolhido pelo Estado ou Distrito Federal, eventualmente a sua totalidade será transferida à Fazenda Pública; logo deixará de compreender receita auferida pelo contribuinte, razão pela qual **a íntegra do referido ICMS** não deve ser considerada como faturamento para fins de incidência da contribuição para o PIS e da COFINS (AgInt no AREsp 1543219/RS, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 12/11/2019, DJe 22/11/2019). Essa é a postura que este Relator sempre defende desde o momento em que surdiu o julgamento do Tema nº 69 (ApReeNec - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO - 5000596-53.2018.4.03.6108, Rel. Desembargador Federal LUIS ANTONIO JOHONSON DI SALVO, julgado em 02/12/2019, Intimação via sistema DATA: 10/12/2019).

Tratando-se de empresa comercial, resta claro que é contribuinte das três exações e que recolheu tributação a maior e poderá recuperá-la (quanto aos últimos cinco anos antes do ajuizamento da demanda) por meio de compensação nos termos do disposto no artigo 74 da Lei nº 9.430/1996 (na redação vigente à data do ajuizamento), com incidência de juros/correção apenas pela SELIC e observado o art. 170-A do CTN no tocante a presente decisão e não ao desfecho final do RE nº 574.706.

Pelo exposto, NEGÓ PROVIMENTO ao apelo da União e à remessa oficial.

Intimem-se.

Como trânsito dê-se baixa.

São Paulo, 15 de abril de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008232-90.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CARLOS MUTA

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: EMS S/A

Advogados do(a) AGRAVADO: SILENE CRISTINA BATISTA - SP289958, MOACIR CAPARROZ CASTILHO - SP117468-A

DESPACHO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão proferida pelo r. Juízo *a quo*.

Intime-se a parte agravada, nos termos e prazo legais (CPC/2015, art. 1019, II), para oferecer contraminuta.

Após, vista ao MPF.

São Paulo, 15 de abril de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008264-95.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CARLOS MUTA

AGRAVANTE: AGENCIA NACIONAL DE TRANSPORTES TERRESTRES - ANTT, AGENCIA NACIONAL DE TRANSPORTES TERRESTRES - ANTT

PROCURADOR: YVES SANFELICE DIAS

Advogado do(a) AGRAVANTE: YVES SANFELICE DIAS - SP173705

DESPACHO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão proferida pelo r. Juízo *a quo*.

Intime-se a parte agravada, nos termos e prazo legais (CPC/2015, art. 1019, II), para oferecer contraminuta.

São Paulo, 15 de abril de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5027443-49.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

AGRAVANTE: PRIMEDGE DO BRASIL COMERCIO DE MAQUINAS E EQUIPAMENTOS INDUSTRIAALIMENTICIAS LTDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: FERNANDA GABRIELA CIOLA - SP392910-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por PRIMEDGE DO BRASIL COMERCIO DE MAQUINAS E EQUIPAMENTOS INDUSTRIAALIMENTICIAS LTDA, contra decisão que, em sede de ação mandamental, indeferiu o pedido de liminar de suspensão de exigibilidade dos valores relativos ao PIS e a COFINS inseridos indevidamente em suas próprias bases de cálculos.

O feito comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 932, III c/c art. 1019, *caput*, ambos do novo CPC.

Verificando-se a superveniência de sentença com exame do mérito no processo originário (Id 25558824), promovendo cognição exauriente do pedido da parte agravante, resta prejudicado o presente agravo de instrumento, ante a manifesta perda de objeto.

Nesse sentido, entendimento jurisprudencial, consoante ementas que seguem:

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. RECURSO ESPECIAL INTERPOSTO CONTRA ACÓRDÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. SENTENÇA SUPERVENIENTE. RECURSO PREJUDICADO.

1. A superveniência da sentença proferida no feito principal enseja a perda de objeto de recursos anteriores que versem sobre questões resolvidas por decisão interlocutória combatida via agravo de instrumento. Precedentes.

2. Agravo regimental não provido.

(STJ, AgRg no REsp 1.485.765/SP, Terceira Turma, Relator Ministro Ricardo Villas Bôas Cueva, j. 20/10/2015, DJe 29/10/2015)

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RECEBIDOS COMO AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL INTERPOSTO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. SUPERVENIÊNCIA DE SENTENÇA DE MÉRITO. PERDADO OBJETO.

1. Tendo em conta o caráter manifestamente infringente, e em face do princípio da fungibilidade recursal, recebem-se os presentes embargos de declaração como agravo regimental.

2. A jurisprudência desta Corte Superior firmou entendimento no sentido de que resta prejudicado, pela perda de objeto, o recurso especial interposto contra acórdão que examinou agravo de instrumento, quando se verifica a prolação da sentença de mérito, haja vista que nela a cognição é exauriente.

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ, EDcl no REsp 1.338.242/PE, Primeira Turma, Relator Ministro Sérgio Kukina, j. 17/10/2015, DJe 09/11/2015)

AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO INTERPOSTO CONTRA DECISÃO LIMINAR. POSTERIOR PROLAÇÃO DE SENTENÇA PELO JUÍZO A QUO. AGRAVO DE INSTRUMENTO PREJUDICADO EM RAZÃO DE PERDA DE OBJETO RECURSAL. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

- A decisão interlocutória impugnada no presente agravo de instrumento (liminar indeferida pelo juízo a quo) não mais produz suas regulares consequências jurídicas, pois a sentença foi proferida no processo originário. Assim, era viável ter por prejudicado o agravo de instrumento e, por via de consequência, negar seguimento ao recurso, conforme estatui o artigo 932, III, do CPC/2015.

- A agravante não pode se valer de um recurso interposto contra uma dada decisão interlocutória (responsável por indeferir o pleito liminar na origem) para que haja reapreciação de uma sentença (na qual se reconheceu a ocorrência de litispendência), sob pena de promover verdadeiro tumulto processual, o que não se admite. Caso mantenha a intenção de combater a sentença que reconheceu a ocorrência de litispendência entre a ação de origem de outro processo, deverá a agravante valer-se da via recursal adequada, que não se refere ao presente agravo de instrumento.

- Agravo legal a que se nega provimento.

(TRF3, AG 0013386-19.2016.403.0000, Primeira Turma, Relator Desembargador Federal Wilson Zauhy, j. 22/08/2017, e-DJF3 Judicial 1 de 01/09/2017)

Diante do exposto, **com fulcro no art. 932, inc. III, do CPC/2015, não conheço do presente agravo de instrumento, ante a manifesta prejudicialidade, nos termos da fundamentação supra.**

Decorrido o prazo legal para recursos, observadas as formalidades legais, baixemos autos à Vara de origem.

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de abril de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008459-80.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

AGRAVANTE: SIEMENS LTDA, GUASCOR DO BRASIL LTDA, DRESSER-RAND DO BRASIL LTDA., CHEMTECH SERVICOS DE ENGENHARIA E SOFTWARE LTDA, INDUSTRIAL TURBINE BRASIL GERACAO DE ENERGIA LTDA

Advogados do(a) AGRAVANTE: RAFAEL GREGORIN - SP277592-A, MARIA RITA FERRAGUT - SP128779-A, JULIANA DE SAMPAIO LEMOS - SP146959-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: RAFAEL GREGORIN - SP277592-A, MARIA RITA FERRAGUT - SP128779-A, JULIANA DE SAMPAIO LEMOS - SP146959-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: RAFAEL GREGORIN - SP277592-A, MARIA RITA FERRAGUT - SP128779-A, JULIANA DE SAMPAIO LEMOS - SP146959-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: RAFAEL GREGORIN - SP277592-A, MARIA RITA FERRAGUT - SP128779-A, JULIANA DE SAMPAIO LEMOS - SP146959-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: RAFAEL GREGORIN - SP277592-A, MARIA RITA FERRAGUT - SP128779-A, JULIANA DE SAMPAIO LEMOS - SP146959-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de recurso.

A questão diz respeito à concessão de moratória, para tributos federais, diante da atual pandemia mundial, com fundamento em lei federal e portaria editada pelo Ministro da Fazenda em 2.012.

O teor da portaria:

PORTARIA MF Nº 12, DE 20 DE JANEIRO DE 2012

Prorroga o prazo para pagamento de tributos federais, inclusive quando objeto de parcelamento, e suspende o prazo para a prática de atos processuais no âmbito da Secretaria da Receita Federal do Brasil (RFB) e da Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional (PGFN), na situação que especifica.

O MINISTRO DE ESTADO DA FAZENDA, no uso das atribuições que lhe conferem os incisos II e IV do parágrafo único do art. 87 da Constituição Federal, e tendo em vista o disposto no art. 66 da Lei nº 7.450, de 23 de dezembro de 1985, e no art. 67 da Lei nº 9.784, de 29 de janeiro de 1999, resolve:

Art. 1º As datas de vencimento de tributos federais administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil (RFB), devidos pelos sujeitos passivos domiciliados nos municípios abrangidos por decreto estadual que tenha reconhecido estado de calamidade pública, ficam prorrogadas para o último dia útil do 3º (terceiro) mês subsequente.

§ 1º O disposto no caput aplica-se ao mês da ocorrência do evento que ensejou a decretação do estado de calamidade pública e ao mês subsequente.

§ 2º A prorrogação do prazo a que se refere o caput não implica direito à restituição de quantias eventualmente já recolhidas.

§ 3º O disposto neste artigo aplica-se também às datas de vencimento das parcelas de débitos objeto de parcelamento concedido pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional (PGFN) e pela RFB.

Art. 2º Fica suspenso, até o último dia útil do 3º (terceiro) mês subsequente, o prazo para a prática de atos processuais no âmbito da RFB e da PGFN pelos sujeitos passivos domiciliados nos municípios de que trata o art. 1º.

Parágrafo único. A suspensão do prazo de que trata este artigo terá como termo inicial o 1º (primeiro) dia do evento que ensejou a decretação do estado de calamidade pública.

Art. 3º A RFB e a PGFN expedirão, nos limites de suas competências, os atos necessários para a implementação do disposto nesta Portaria, inclusive a definição dos municípios a que se refere o art. 1º.

Art. 4º Esta Portaria entra em vigor na data de sua publicação.

GUIDO MANTEGA

A portaria invoca fundamento de validade no artigo 66, da Lei Federal nº 7.450, de 23 de dezembro de 1985, que dispõe: “**Fica atribuída competência ao Ministro da Fazenda para fixar prazos de pagamento de receitas federais compulsórias**”.

O Plenário do Supremo Tribunal Federal reconheceu a regularidade da delegação de competência:

EMENTA: TRIBUTÁRIO. IPI. ART. 66 DA LEI Nº 7.450/85, QUE AUTORIZOU O MINISTRO DA FAZENDA A FIXAR PRAZO DE RECOLHIMENTO DO IPI, E PORTARIA Nº 266/88/MF, PELA QUAL DITO PRAZO FOI FIXADO PELA MENCIONADA AUTORIDADE. ACÓRDÃO QUE TEVE OS REFERIDOS ATOS POR INCONSTITUCIONAIS.

*Elemento do tributo em apreço que, conquanto não submetido pela Constituição ao princípio da reserva legal, fora legalizado pela Lei nº 4.502/64 e assim permaneceu até a edição da Lei nº 7.450/85, que, no art. 66, o deslegalizou, permitindo que sua fixação ou alteração se processasse por meio da legislação tributária (CTN, art. 160), expressão que compreende não apenas as leis, mas também os decretos e as normas complementares (CTN, art. 96). Orientação contrariada pelo acórdão recorrido. Recurso conhecido e provido.
(RE 140669, Relator: Ministro Ilmar Galvão, julgado em 02/12/1998).*

Com a palavra do Supremo Tribunal Federal, não há dúvida no sentido de que a portaria e a lei federal que lhe serviu de fonte normativa têm os atributos jurídicos da existência, da validade e da eficácia.

Ocorre que a portaria de 2.012 não tem por objeto a disciplina da pandemia mundial de 2.020.

No plano geral da calamidade pública, a Constituição exemplifica os casos mais comuns de desastres. Confira-se:

Artigo 21. Compete à União:

XVIII - planejar e promover a defesa permanente contra as calamidades públicas, especialmente as secas e as inundações (...).

A norma constitucional é simétrica com os fatos.

O “Atlas Brasileiro de Desastres Naturais: 1991 a 2012” (Centro Universitário de Estudos e Pesquisas sobre Desastres. 2. ed. rev. ampl. – Florianópolis: CEPED UFSC, 2013) registra que estiagem e seca responderam, no período citado, por 51% dos registros, seguidas por enxurrada (21%) e inundação (12%).

A significativa distância temporal entre a edição da portaria e a ocorrência do atual e inusitado caso de pandemia mundial não pode ser ignorada, na interpretação do caso.

A confirmar a autonomia da disciplina normativa da pandemia atual, é oportuno considerar que o Poder Executivo Federal editou várias normas relacionadas à prorrogação de prazo para o recolhimento de alguns tributos federais.

É o caso do imposto de renda das pessoas físicas e dos tributos federais no SIMPLES NACIONAL.

A União poderia ter feito a opção dramática e radical pela suspensão de todos os tributos de sua responsabilidade.

Seja como for, as opções de auxílio fiscal da União estão dentro da margem da lei.

A União tem a prerrogativa, inclusive, da decretação de moratória em relação a tributos estaduais e municipais, nos termos do artigo 153, inciso I, letra “b”, do Código Tributário Nacional.

Registre-se que, além da União, não há notícia de que qualquer outra pessoa jurídica de direito público interno tenha concedido moratória.

Ou concedido outros benefícios econômicos expressivos de natureza jurídica diversa, pois é certo que, nas várias esferas de governança pública, o sistema normativo autoriza o uso extravagante de instrumentos interventivos em caso de calamidade pública.

A título de exemplo, o Poder Executivo Federal, com a colaboração do Congresso Nacional, está subsidiando empréstimos com juros privilegiados e as folhas de pagamento de milhares de empresas, além de conceder renda mínima para milhões de cidadãos vulneráveis.

O socorro aos danos econômicos produzidos pela pandemia mundial não é feito só pela política tributária. São muitos os instrumentos distributivos à disposição dos poderes públicos.

De todo modo, ações e omissões estatais, como legítima expressão da soberania popular neste domínio, escapam ao controle do Poder Judiciário.

De outro lado, não cabe imputar à União a responsabilidade pela interdição de atividade econômica decretada por Estados e Municípios.

Por estes fundamentos, **indefero a antecipação de tutela.**

Comunique-se ao digno Juízo de 1º grau de jurisdição.

Publique-se. Intime-se, inclusive para resposta.

Após, ao Ministério Público

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5000546-24.2019.4.03.6130
RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO
PARTE AUTORA: JUAREZ DE PAIVA RIBEIRO
Advogado do(a) PARTE AUTORA: CRISTINA OLIVEIRA DAMIANI CAMILO - SP302607-A
PARTE RÉ: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

D E C I S Ã O

Trata-se de reexame necessário, nos autos do mandado de segurança impetrado por JUAREZ DE PAIVA RIBEIRO em face do INSS, para que se assegure a conclusão de processo administrativo relativo a concessão de benefício previdenciário. Alega a parte autora haver demora injustificada para tanto.

A r. sentença de origem **concedeu a segurança**, para determinar a efetivação imediata do benefício em referência. Custas *ex lege*. Sem condenação em honorários advocatícios. Sentença sujeita a reexame necessário.

Subiram os autos a esta E. Corte.

Parecer do Ministério Público Federal pelo regular prosseguimento do feito.

É o relatório.

De início, cumpre explicitar que o art. 932, IV e V do CPC de 2015 confere poderes ao Relator para, monocraticamente, negar e dar provimento a recursos.

Ademais, é importante clarificar que, apesar de as alíneas dos referidos dispositivos elencarem hipóteses em que o Relator pode exercer esse poder, o entendimento da melhor doutrina é no sentido de que o mencionado rol é **meramente exemplificativo**.

Manifestando esse entendimento, asseveram Marinoni, Arenhart e Mitidiero:

"Assim como em outras passagens, o art. 932 do Código revela uma equívoco de orientação em que incidiu o legislador a respeito do tema dos precedentes. O que autoriza o julgamento monocrático do relator não é o fato de a tese do autor encontrar-se fundamentada em "súmulas" e "julgamento de casos repetitivos" (leia-se, incidente de resolução de demandas repetitivas, arts. 976 e ss., e recursos repetitivos, arts. 1.036 e ss.) ou em incidente de "assunção de competência". É o fato de se encontrar fundamentado em precedente do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça ou em jurisprudência formada nos Tribunais de Justiça e nos Tribunais Regionais Federais em sede de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência capaz de revelar razões adequadas e suficientes para solução do caso concreto. O que os preceitos mencionados autorizam, portanto, é o julgamento monocrático no caso de haver precedente do STF ou do STJ ou jurisprudência firmada em incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência nos Tribunais de Justiça ou nos Tribunais Regionais Federais. Esses precedentes podem ou não ser oriundos de casos repetitivos e podem ou não ter adequadamente suas razões retratadas em súmulas." ("Curso de Processo Civil", 3ª e., v. 2, São Paulo, RT, 2017).

Os mesmos autores, em outra obra, explicam ainda que "a alusão do legislador a súmulas ou a casos repetitivos constitui apenas um indicio - não necessário e não suficiente - a respeito da existência ou não de precedentes sobre a questão que deve ser decidida. **O que interessa para incidência do art. 932, IV, a e b, CPC, é que exista precedente sobre a matéria - que pode ou não estar subjacente a súmulas e pode ou não decorrer do julgamento de recursos repetitivos**" ("Novo Código de Processo Civil comentado", 3ª e., São Paulo, RT, 2017, p. 1014, grifos nossos).

Também Hermes Zaneti Jr. posiciona-se pela não taxatividade do elenco do art. 932, incisos IV e V (*Poderes do Relator e Precedentes no CPC/2015: perfil analítico do art. 932, IV e V*, in "A nova aplicação da jurisprudência e precedentes no CPC/2015: estudos em homenagem à professora Teresa Arruda Alvim", Dierle José Coelho Nunes, São Paulo, RT, 2017, pp. 525-544).

Nessa linha, o STJ, antes mesmo da entrada em vigor do CPC/2015, aprovou a Súmula 568 com o seguinte teor: "O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema". Veja-se que a expressão **entendimento dominante** aponta para a não taxatividade do rol em comento.

Além disso, uma vez que a decisão singular do relator é recorível por meio de agravo interno (art. 1.021, caput, CPC/15), não fica prejudicado o princípio da colegialidade, pois a Turma pode ser provocada a se manifestar por meio do referido recurso. Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO (ART. 1.021, DO CPC). APOSENTADORIA ESPECIAL. APLICAÇÃO DO ART. 932 DO CPC PERMITIDA. TERMO INICIAL FIXADO NA DATA DA CITAÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA COM LAUDO JUDICIAL. INTERPOSIÇÃO CONTRA DECISÃO SINGULAR DO RELATOR. CABIMENTO. - O denominado agravo interno (artigo Art. 1.021 do CPC/15) tem o propósito de impugnar especificadamente os fundamentos da decisão agravada e, em caso de não retratação, possa ter assegurado o direito de ampla defesa, com submissão das suas impugnações ao órgão colegiado, o qual, cumprindo o princípio da colegialidade, fará o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida, mediante reiterações de manifestações anteriores ou à mingua de impugnação específica e fundamentada da totalidade ou da parte da decisão agravada, objeto de impugnação. - O termo inicial do benefício foi fixado na data da citação, tendo em vista que a especialidade da atividade foi comprovada através do laudo técnico judicial, não havendo razão para a insurgência da Autarquia Federal. - Na hipótese, a decisão agravada não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal. - Agravo improvido." (ApReeNec 00248207820164039999, DESEMBARGADOR FEDERAL GILBERTO JORDAN, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/10/2017)

Assim, passo a proferir decisão monocrática, com fulcro no artigo 932, IV e V do Código de Processo Civil de 2015.

Com efeito, não se vislumbrando nulidade de quaisquer atos processuais, nem tampouco fundamentos de mérito para a reforma do julgado de primeiro grau - uma vez que o r. *decisum a quo* fora proferido dentro dos ditames legais atinentes à espécie, sequer tendo havido, *in casu*, recurso de qualquer das partes interessadas, demonstrado, expressamente, mediante manifestação, não haver interesse recursal de quaisquer das partes - há que, de fato, se desprover a presente remessa oficial, mantendo-se hígida a r. sentença monocrática em referência.

É o teor da sentença de origem, em resumo, *verbis*:

"Nesse contexto, após exame percuciente dos autos, entendo que a pretensão inicial merece prosperar. Com efeito, restou incontroverso o direito do demandante à implantação do benefício previdenciário pretendido, conforme reconhecido em decisão proferida no âmbito administrativo. Embora a autoridade impetrada tenha afirmado que adotaria as medidas cabíveis para o efetivo cumprimento dos termos do Acórdão n. 844/2018 (processo administrativo n. 44233.361411/2017-67), não havia, até o momento da prolação do decisório que deferiu a liminar, demonstração inequívoca da realização de tais providências, merecendo amparo a tese inicial de omissão injustificada do ente autárquico. Sob esse aspecto, a Constituição da República, em seu artigo 37, caput, dispõe que a Administração Pública deve pautar-se segundo os princípios da legalidade, moralidade, impessoalidade, publicidade e eficiência. E no artigo 5º, inciso LXXVIII, garante a todos, no âmbito judicial e administrativo, a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação. No âmbito administrativo da previdência, o prazo para processamento e concessão do benefício é de 45 (quarenta e cinco) dias, nos termos do art. 41-A, § 5º, da Lei 8.213/91, e art. 174 do Decreto 3.048/99. Não se desconhece o acúmulo de serviço a que são submetidos os servidores do Instituto Previdenciário, impossibilitando, muitas vezes, o atendimento do prazo determinado pelo Diploma Legal. Todavia, mesmo que se levem em conta as notórias dificuldades enfrentadas pelo serviço público no País, entre os quais a carência de recursos humanos, materiais e financeiros necessários ao adequado desempenho de suas atividades, o ordenamento jurídico impõe à Administração Pública o dever de celeridade na prática dos atos de ofício, como decorrência dos princípios constitucionais, reforçado pelo caráter alimentar do benefício previdenciário. Nesse contexto, uma vez que as informações não trouxeram elementos capazes de ilidir os argumentos do impetrante aduzidos na inicial, resta caracterizado o direito líquido e certo a ser amparado pela via mandamental. Destarte, impõe-se reconhecer o pedido formulado na inicial. Conquanto a liminar já tenha sido deferida nesses termos, faz-se necessária a apreciação do mérito para confirmar o direito vindicado.(...)"

Irreprochável, portanto, o r. *decisum* de origem.

Ante o exposto, **nego provimento ao reexame necessário.**

Publique-se. Intimem-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 14 de abril de 2020.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 0001033-74.2016.4.03.6004
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO
PARTE AUTORA: RODRIGO RICARDO CENI
Advogado do(a) PARTE AUTORA: CARLOS FERNANDO DE SOUZA - MS2118-A
PARTE RÉ: INSTITUTO NACIONAL DE COLONIZACAO E REFORMA AGRARIA - INCRA
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Mandado de segurança impetrado por Rodrigo Ricardo Ceni contra ato do Superintendente Regional do INCRA em Mato Grosso do Sul, pretendendo compelir a autoridade impetrada a proceder ao georreferenciamento e certificação do imóvel de sua propriedade (Fazenda Boa sorte), matriculado sob nº 2.788 do CRI de Corumbá - MS.

Relata que adquiriu referida propriedade em 09.10.2015, mediante contrato particular de compra e venda, observados os requisitos e formalidade legais. Acrescenta que para fins de escrituração do imóvel é necessária a certificação e georreferenciamento do mesmo, nos termos da Lei nº 10.267/2001 e Decretos nº 4.449/2002 e 10.931/04.

Afirma que os antigos proprietários deram início ao processo de georreferenciamento e certificação do imóvel perante o INCRA, adotando as providências necessárias. Todavia, o pedido foi negado sob o fundamento de que na área uma das parcelas submetidas se sobrepõe a outro objeto kadwéu na base de cálculos do SIGEF.

Sustenta que referida decisão é nula, uma vez que a matrícula do imóvel em questão teve sua cadeia domínial iniciada em 29.03.1921, no CRI do Município de Corumbá - MS, enquanto que a área Kadwéu foi matriculada posteriormente, em 22.05.1984, sob nº 1.154, na jurisdição de Porto Murtinho - MS. Diante disso, argumenta que a sobreposição, se houvesse, seria inversa.

Informa que a reserva Kadwéu é constituída de terras do domínio da União, cuja matrícula está fundamentada no memorial descritivo de demarcação da FUNAI homologada pelo Decreto nº 89.578/1984. Contudo, tal demarcação é objeto de contestação e está sub judice (autos nº 0012478-14.2010.403.6000 e 0000003-37.1984.403.6000).

Fundamenta sua pretensão no direito constitucional da propriedade e no primado da segurança jurídica.

Defende que a certificação do memorial descritivo pelo INCRA não implicará em reconhecimento de domínio ou exatidão dos limites indicados pelos proprietários.

A sentença concedeu em parte a segurança, para determinar à autoridade impetrada que proceda à análise do memorial descritivo no que diz respeito ao atendimento das exigências técnicas e, em caso positivo, proceda a certificação, anotando a existência de distribuição da ação demarcatória referida, que definirá a questão da sobreposição ou não entre as terras indígenas e o imóvel adquirido pelo impetrante. Declarou resolvido o processo pelo mérito (art. 487, I, do CPC). Sem custas. Sem honorários advocatícios (Súmulas nº 512 do STF e nº 105 do STJ).

Não foram interpostos recursos voluntários.

O MPF opinou pela extinção do processo sem resolução de mérito, por inadequação da via eleita e porque é impossível a formação de coisa julgada contra parte da relação de direito material que não participou da relação processual, ou, caso assim não se entenda, pela nulidade dos autos desde o momento em que a comunidade indígena, a FUNAI e a União deveriam ter sido integradas à lide, ou, na improvável hipótese contrária, pelo provimento da remessa oficial diante da ausência de direito líquido e certo.

É o relatório.

Decido.

Mesmo sob o império do atual CPC – como já ocorria em relação ao anterior – é possível a fundamentação “per relationem”, invocando-se o texto da sentença (RMS 30461 AgR-segundo, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 15/03/2016, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-065 DIVULG 07-04-2016 PUBLIC 08-04-2016 - ADI 416 AgR, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Tribunal Pleno, julgado em 16/10/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-215 DIVULG 31-10-2014 PUBLIC 03-11-2014 ARE 850086 AgR, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 05/05/2015, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-108 DIVULG 05-06-2015 PUBLIC 08-06-2015 -- ARE 742212 AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Primeira Turma, julgado em 02/09/2014, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-197 DIVULG 08-10-2014 PUBLIC 09-10-2014; STJ: MS 17.054/DF, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 11/12/2019, DJe 13/12/2019 -- AgInt no AREsp 1467013/RS, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, julgado em 9.9.2019, DJe 12.9.2019 -- AgInt no AREsp 1.178.297/ES, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, DJe de 13/08/2018 -- AgRg no AgRg no AREsp 630.003/SP, Rel. Ministro ANTONIO CARLOS FERREIRA, QUARTA TURMA, julgado em 07/05/2015, DJe 19/05/2015 -- REsp 1206805/PR, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, QUARTA TURMA, julgado em 21/10/2014, DJe 07/11/2014 -- REsp 1399997/AM, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/10/2013, DJe 24/10/2013).

Para o STJ, “...A iterativa jurisprudência desta Corte considera válida a utilização da técnica da fundamentação **per relationem**, em que o magistrado adota trechos de decisão anterior ou de parecer ministerial como razão de decidir. Tal prática não acarreta omissão, não implica ausência de fundamentação nem gera nulidade” (AgInt no AREsp 855.179/SP, Rel. Ministro RAULARAÚJO, QUARTA TURMA, julgado em 21/05/2019, DJe 05/06/2019)

A sentença foi lavrada da seguinte forma:

‘...’

Consoante os documentos de fls. 15-26, o impetrante comprovou ter adquirido regularmente a propriedade rural em questão, estando, inclusive, ciente da ação demarcatória entrante (f. 21).

Assim, afasta a preliminar de ilegitimidade, por entender presente a pertinência subjetiva para a lide, extraída da causa de pedir e da solução jurídica pleiteada, consubstanciada pela inércia da autoridade impetrada em proceder ao georreferenciamento do imóvel adquirido, quadro fático/jurídico que justifica a presente impetração.

Já a necessidade/utilidade mostra-se patente, na medida em que de eventual sentença de procedência decorreria posição jurídica mais vantajosa ao impetrante, além do que se mostra necessária para superar o óbice administrativo alegado.

No mais, a Lei nº 6.015/73 (Lei dos Registros Públicos), alterada pelas Leis nº 10.267/2002 e nº 11.952/2009, estabelece que:

Art. 176 - O Livro nº 2 - Registro Geral - será destinado, à matrícula dos imóveis e ao registro ou averbação dos atos relacionados no art. 167 e não atribuídos ao Livro nº 3. (Renumerado do art. 173 com nova redação pela Lei nº 6.216, de 1975).

(...)

§3º Nos casos de desmembramento, parcelamento ou remembramento de imóveis rurais, a identificação prevista na alínea a do item 3 do inciso II do §1º será obtida a partir de memorial descritivo, assinado por profissional habilitado e com a devida Anotação de Responsabilidade Técnica - ART, contendo as coordenadas dos vértices definidores dos limites dos imóveis rurais, geo-referenciadas ao Sistema Geodésico Brasileiro e com precisão posicional a ser fixada pelo INCRA, garantida a isenção de custos financeiros aos proprietários de imóveis rurais cuja somatória da área não exceda a quatro módulos fiscais. (Incluído pela Lei nº 10.267, de 2001)

§4º A identificação de que trata o §3º tornar-se-á obrigatória para efetivação de registro, em qualquer situação de transferência de imóvel rural, nos prazos fixados por ato do Poder Executivo. (Incluído pela Lei nº 10.267, de 2001)

§ 5º Nas hipóteses do § 3º, caberá ao INCRA certificar que a poligonal objeto do memorial descritivo não se sobrepõe a nenhuma outra constante de seu cadastro georreferenciado e que o memorial atende às exigências técnicas, conforme ato normativo próprio. (Incluído pela Lei nº 11.952, de 2009)

§ 6º A certificação do memorial descritivo de glebas públicas será referente apenas ao seu perímetro originário. (Incluído pela Lei nº 11.952, de 2009).

Por sua vez, o Decreto nº 4.449/2002 dispõe:

Art. 9º A identificação do imóvel rural, na forma do § 3º do art. 176 e do § 3º do art. 225 da Lei nº 6.015, de 1973, será obtida a partir de memorial descritivo elaborado, executado e assinado por profissional habilitado e com a devida Anotação de Responsabilidade Técnica - ART, contendo as coordenadas dos vértices definidores dos limites dos imóveis rurais, geo-referenciadas ao Sistema Geodésico Brasileiro, e com precisão posicional a ser estabelecida em ato normativo, inclusive em manual técnico, expedido pelo INCRA.

§ 1º Caberá ao INCRA certificar que a poligonal objeto do memorial descritivo não se sobrepõe a nenhuma outra constante de seu cadastro georreferenciado e que o memorial atende às exigências técnicas, conforme ato normativo próprio.

§ 2º A certificação do memorial descritivo pelo INCRA não implicará reconhecimento do domínio ou a exatidão dos limites e confrontações indicados pelo proprietário.

(...)

Art. 10. A identificação da área do imóvel rural, prevista nos §§ 3º e 4º do art. 176 da Lei no 6.015, de 1973, será exigida nos casos de desmembramento, parcelamento, remembramento e em qualquer situação de transferência de imóvel rural, na forma do art. 9o, somente após transcorridos os seguintes prazos: (Redação dada pelo Decreto nº 5.570, de 2005)

I - noventa dias, para os imóveis com área de cinco mil hectares, ou superior;

II - um ano, para os imóveis com área de mil a menos de cinco mil hectares;

III - cinco anos, para os imóveis com área de quinhentos a menos de mil hectares; (Redação dada pelo Decreto nº 5.570, de 2005)

IV - dez anos, para os imóveis com área de duzentos e cinquenta a menos de quinhentos hectares; (Redação dada pelo Decreto nº 7.620, de 2011)

V - treze anos, para os imóveis com área de cem a menos de duzentos e cinquenta hectares; (Incluído pelo Decreto nº 7.620, de 2011)

VI - dezesseis anos, para os imóveis com área de vinte e cinco a menos de cem hectares; e (Incluído pelo Decreto nº 7.620, de 2011)

VII - vinte anos, para os imóveis com área inferior a vinte e cinco hectares. (Incluído pelo Decreto nº 7.620, de 2011)

§ 1º Quando se tratar da primeira apresentação do memorial descritivo, para adequação da descrição do imóvel rural às exigências dos § 3º e 4º do art. 176 e do § 3º do art. 225 da Lei no 6.015, de 1973, aplicar-se-ão as disposições contidas no § 4º do art. 9º deste Decreto. (Redação dada pelo Decreto nº 5.570, de 2005)

§ 2º Após os prazos assinalados nos incisos I a IV do caput, fica defeso ao oficial do registro de imóveis a prática dos seguintes atos registrares envolvendo as áreas rurais de que tratam aqueles incisos, até que seja feita a identificação do imóvel na forma prevista neste Decreto: (Redação dada pelo Decreto nº 5.570, de 2005)

I - desmembramento, parcelamento ou remembramento; (Incluído pelo Decreto nº 5.570, de 2005)

II - transferência de área total; (Incluído pelo Decreto nº 5.570, de 2005)

III - criação ou alteração da descrição do imóvel, resultante de qualquer procedimento judicial ou administrativo. (Incluído pelo Decreto nº 5.570, de 2005)

§ 3º Ter-se-á por início de contagem dos prazos fixados nos incisos do caput deste artigo a data de 20 de novembro de 2003. (Incluído pelo Decreto nº 5.570, de 2005).

Como se vê, para efetivação do registro na matrícula de qualquer situação de transferência de imóvel rural é obrigatória a identificação do mesmo, obtida a partir de memorial descritivo contendo as coordenadas dos vértices definidores dos limites dos imóveis rurais georreferenciadas ao Sistema Geodésico Brasileiro, sendo necessária ainda, a certificação pelo INCRA quanto à eventual sobreposição e ao atendimento do memorial às normas técnicas.

No caso, o imóvel em questão possui 3.051,0259ha (fls. 16), de sorte que a exigência de identificação é obrigatória para o registro de transferência do mesmo.

Nesse ponto, a inércia ou recusa da certificação pelo INCRA caracteriza violação, ainda que reflexa, ao direito à propriedade elencada dentre os direitos fundamentais pela Constituição Federal (art. 5º, XXII), como também da faculdade que tem o proprietário de usar, gozar e dispor da coisa (CC, art. 1228), na medida em que ficará impedido de transferir, desmembrar, parcelar, ou remembrar o imóvel rural adquirido, nos moldes dos artigos acima citados.

Ademais, é certo que a certificação do memorial descritivo pelo INCRA não implica no reconhecimento do domínio ou na exatidão dos limites e confrontações indicados pelo proprietário (§ 2º art. 9º do Decreto nº 4.449/2002), de sorte que não há risco de esvaziamento dos efeitos ou superação dos atributos do ato administrativo de demarcação de terra indígena.

Aliás, cumpre lembrar que a propriedade é reconhecida àquele que detém melhor título, de sorte que a realização do procedimento de georreferenciamento, para fins de certificação dos limites e identificação do imóvel, não implica em supressão de direito indígena sobre a terra, cujo título é originário e garantido constitucionalmente.

No caso, a medida apresenta-se recomendável para conferir segurança jurídica aos envolvidos, pois no mesmo quadrante jurídico há espaço para, de um lado, identificar e certificar o imóvel para fins de registro da transferência, e de outro, preservar-se os efeitos oriundos do ato de demarcação das terras indígenas.

Nesse passo, o valor segurança jurídica, também de envergadura constitucional, torna-se imperativo, ante o quadro fático colhido da documentação dos autos, o qual evidencia a existência de matrículas distintas lançadas em bases territoriais diversas (Porto Murtinho/MS e Corumbá/MS), de modo que tal princípio, norteador dos registros públicos, apresenta-se comprometido.

Aliás, é preciso perceber que, antes de atribuir definitivamente o domínio ao impetrante, o procedimento de georreferenciamento como ato necessário para certificação e identificação do imóvel, modificará a titularidade do imóvel para fins de registro, tal como já sucedido no encadeamento das translações de domínio efetivadas no curso da cadeia dominial, caracterizada por uma seqüência ininterrupta das titularidades jurídicas do imóvel (princípio da continuidade).

Isto porque, sendo cediço que o direito dos índios sobre suas terras preexiste a qualquer outro, o procedimento de identificação do imóvel para fins de transferência ao impetrante, produzirá o efeito proveniente da continuidade dos registros públicos, mediante anotação da matrícula existente, que, no caso, é distinta daquela sobre a qual incide a posse indígena.

Todavia, a identificação do imóvel, mediante procedimento de georreferenciamento e posterior registro da transferência, não obsta incidência do manancial normativo incidente sobre as terras reconhecidas como de posse tradicional indígena.

A propósito, assim já decidiu o Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. LEIS NºS 6.075/73, 10.267/02 E 11.952. IMÓVEL RURAL. GEORREFERENCIAMENTO. INCRA. IDENTIFICAÇÃO. MATRÍCULA. REGISTRO. CERTIFICAÇÃO. NEGATIVA DO INCRA. DIREITO DE PROPRIEDADE. VIOLAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. PROVIMENTO PARICAL.

1. Os parágrafos 3º, 4º e 5º da Lei de Registros Públicos (6.015/73), incluídos pelas Leis nº 10.267/2002 e 11.952/2009, estabeleceram que a identificação dos imóveis rurais para fins de matrícula e registros será obtida a partir de memorial descritivo contendo as coordenadas dos vértices definidores dos limites dos imóveis rurais georreferenciadas ao Sistema Geodésico Brasileiro, sendo necessária ainda a certificação pelo INCRA quanto à sobreposição e ao atendimento do memorial às normas técnicas.

2. O parágrafo 4º torna obrigatória a identificação para efetivação do registro na matrícula de qualquer situação de transferência do imóvel rural, nos prazos a serem fixados pelo Decreto nº 4.449/2002 e suas alterações.

3. A recusa da certificação pelo INCRA implica na violação à faculdade que tem o proprietário de usar, gozar e dispor da coisa (CC, art. 1228), na medida em que ficará impedido de transferir, desmembrar, parcelar, ou remembrar o imóvel rural. Ademais, não se pode desconsiderar que a propriedade é elencada dentre os direitos fundamentais pela Constituição Federal de 1988 (art. 5º, inciso XXII).

4. Embora a certificação do memorial descritivo pelo INCRA não implique no reconhecimento do domínio ou na exatidão dos limites e confrontações indicados pelo proprietário (2º art. 9º do Decreto nº 4.449/2002), há ação demarcatória, no presente caso, que definirá a questão da sobreposição ou não entre as terras indígenas e os imóveis da agravante.

5. Nessas circunstâncias deve ser deferida parcialmente a tutela para que o INCRA analise o memorial descritivo no que diz respeito ao atendimento das exigências técnicas e para que, em caso positivo, proceda a certificação, anotando a existência de distribuição da ação demarcatória referida.

6. Agravo de instrumento parcialmente provido.

Ressalto, por oportuno, que há ação demarcatória em trâmite na 2ª Vara Federal de Campo Grande (processo nº 0000003-37.1984.4.03.6000), objetivando a delimitação das referidas terras.

....”

Pelo exposto, **nego provimento ao reexame necessário.**

Intimem-se.

Com o trânsito, à baixa.

São Paulo, 15 de abril de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5002087-25.2019.4.03.6120

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

APELANTE: HENRIMAR - INDUSTRIA E COMERCIO LTDA

Advogados do(a) APELANTE: RENAN BORGES FERREIRA - SP330545-A, ROBERTO IUDESNEIDER DE CASTRO - SP333532-A

APELADO: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM ARARAQUARA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

ID 128039850: houve irregularidade no recolhimento das custas recursais (artigo 1.007, § 4º, do Código de Processo Civil).

O artigo 1.007, § 7º, Código de Processo Civil: *“O equívoco no preenchimento da guia de custas não implicará a aplicação da pena de deserção, cabendo ao relator, na hipótese de dívida quanto ao recolhimento, intimar o recorrente para sanar o vício **no prazo de 5 (cinco) dias**”.*

O artigo 1.017, § 3º, Código de Processo Civil: *“Na falta da cópia de qualquer peça ou no caso de algum outro vício que comprometa a admissibilidade do agravo de instrumento, deve o relator aplicar o disposto no art. 932, parágrafo único”.*

Por estes fundamentos, promova a apelante, nos termos do artigo 932, parágrafo único, do Código de Processo Civil, **a regularização do recurso.**

Publique-se. Intime-se.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0022928-36.2012.4.03.6100

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

APELANTE: SILVIO ROGERIO VERNIER

Advogado do(a) APELANTE: PRISCILA ANGELA BARBOSA - SP125551

APELADO: UNIAO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada por **SILVIO ROGERIO VERNIER** em face do **Superintendente Regional da Polícia Federal do Estado de São Paulo**, objetivando a autorização do registro de arma de fogo.

Aduz que requereu junto ao réu, a concessão do pedido de porte de arma de fogo, juntando para tanto, o respectivo requerimento, acompanhado de toda a documentação necessária, tais como, cópias autenticadas de documentos pessoais, certidões negativas atestando sua idoneidade moral e social, comprovação de atividade lícita, registro da arma junto ao Exército, laudo psicológico, exame de prova prática de tiro, enfim, uma série de documentos em comprovação da capacidade, cumprindo integralmente o disposto nos artigos 40, 6º. e 100 do Estatuto do Desarmamento (Lei n.º 10826/03) e que apesar do cumprimento das exigências, em várias instâncias teve seu pedido negado, sob a alegação de não haver comprovado a efetiva necessidade para o porte de arma, com base no art. 10, "caput" e incisos da Lei 10.826/03.

Indeferida a tutela antecipada (Id 107466042).

A sentença julgou improcedente o pedido. Custas "ex lege". Honorários advocatícios arbitrados em R\$ 1.000,00 (mil reais) (Id 107466042).

Em recurso de apelação o autor pleiteia a reforma "in totum" da r. sentença, com a procedência do pedido inicial, tendo em vista que há uma flagrante infração ao disposto da Lei 10.826/2003, em especial em seus artigos 4º, 6º e 10º (Id 107466042).

Com contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório. Decido.

De início, cumpre explicitar que o art. 932, IV e V do CPC de 2015 confere poderes ao Relator para, monocraticamente, negar e dar provimento a recursos.

Ademais, é importante clarificar que, apesar de as alíneas dos referidos dispositivos elencarem hipóteses em que o Relator pode exercer esse poder, o entendimento da melhor doutrina é no sentido de que o mencionado rol é **meramente exemplificativo**.

Manifestando esse entendimento, asseveram Marinoni, Arenhart e Mitidiero:

Assim como em outras passagens, o art. 932 do Código revela um equívoco de orientação em que incidiu o legislador a respeito do tema dos precedentes. O que autoriza o julgamento monocrático do relator não é o fato de a tese do autor encontrar-se fundamentada em "súmulas" e "julgamento de casos repetitivos" (leia-se, incidente de resolução de demandas repetitivas, arts. 976 e ss., e recursos repetitivos, arts. 1.036 e ss.) ou em incidente de "assunção de competência". É o fato de se encontrar fundamentado em precedente do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça ou em jurisprudência formada nos Tribunais de Justiça e nos Tribunais Regionais Federais em sede de incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência capaz de revelar razões adequadas e suficientes para solução do caso concreto. O que os preceitos mencionados autorizam, portanto, é o julgamento monocrático no caso de haver precedente do STF ou do STJ ou jurisprudência firmada em incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência nos Tribunais de Justiça ou nos Tribunais Regionais Federais. Esses precedentes podem ou não ser oriundos de casos repetitivos e podem ou não ter adequadamente suas razões retratadas em súmulas. ("Curso de Processo Civil", 3ª e., v. 2, São Paulo, RT, 2017)

Os mesmos autores, em outra obra, explicam ainda que "a alusão do legislador a súmulas ou a casos repetitivos constitui apenas um indício - não necessário e não suficiente - a respeito da existência ou não de precedentes sobre a questão que deve ser decidida. **O que interessa para incidência do art. 932, IV, a e b, CPC, é que exista precedente sobre a matéria - que pode ou não estar subjacente a súmulas e pode ou não decorrer do julgamento de recursos repetitivos**" ("Novo Código de Processo Civil comentado", 3ª e., São Paulo, RT, 2017, p. 1014, grifos nossos).

Também Hermes Zaneti Jr. posiciona-se pela não taxatividade do elenco do art. 932, incisos IV e V (*Poderes do Relator e Precedentes no CPC/2015: perfil analítico do art. 932, IV e V*, in "A nova aplicação da jurisprudência e precedentes no CPC/2015: estudos em homenagem à professora Teresa Arruda Alvim", Dierle José Coelho Nunes, São Paulo, RT, 2017, pp. 525-544).

Nessa linha, o STJ, antes mesmo da entrada em vigor do CPC/2015, aprovou a Súmula 568 com o seguinte teor: "O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema". Veja-se que a expressão *entendimento dominante* aponta para a não taxatividade do rol em comento.

Além disso, uma vez que a decisão singular do relator é recorrível por meio de agravo interno (art. 1.021, caput, CPC/15), não fica prejudicado o princípio da colegialidade, pois a Turma pode ser provocada a se manifestar por meio do referido recurso. Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO (ART. 1.021, DO CPC). APOSENTADORIA ESPECIAL. APLICAÇÃO DO ART. 932 DO CPC PERMITIDA. TERMO INICIAL FIXADO NA DATA DA CITAÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA COM LAUDO JUDICIAL. INTERPOSIÇÃO CONTRA DECISÃO SINGULAR DO RELATOR. CABIMENTO. - O denominado agravo interno (artigo Art. 1.021 do CPC/15) tem o propósito de impugnar especificadamente os fundamentos da decisão agravada e, em caso de não retratação, possa ter assegurado o direito de ampla defesa, com submissão das suas impugnações ao órgão colegiado, o qual, cumprindo o princípio da colegialidade, fará o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida, mediante reiterações de manifestações anteriores ou à mingua de impugnação específica e fundamentada da totalidade ou da parte da decisão agravada, objeto de impugnação. - O termo inicial do benefício foi fixado na data da citação, tendo em vista que a especialidade da atividade foi comprovada através do laudo técnico judicial, não havendo razão para a insurgência da Autarquia Federal. - Na hipótese, a decisão agravada não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal. - Agravo improvido. (ApReeNec 00248207820164039999, DESEMBARGADOR FEDERAL GILBERTO JORDAN, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/10/2017)

Assim, passo a proferir decisão monocrática, com fulcro no artigo 932, IV e V do Código de Processo Civil de 2015.

O cerne da questão está em saber se o autor foi capaz de comprovar o preenchimento dos requisitos legais exigidos para a concessão de autorização para porte de arma de fogo.

O art. 6º da Lei n.º 10.826/2003, - Estatuto do Desarmamento, dispõe sobre os requisitos exigidos para a obtenção de porte de arma, *in verbis*:

Art. 6º É proibido o porte de arma de fogo em todo o território nacional, salvo para os casos previstos em legislação própria e para:

I - os integrantes das Forças Armadas;

II - os integrantes de órgãos referidos nos incisos do caput do art. 144 da Constituição Federal;

III - os integrantes das guardas municipais das capitais dos Estados e dos Municípios com mais de 500.000 (quinhentos mil) habitantes, nas condições estabelecidas no regulamento desta Lei;

IV - os integrantes das guardas municipais dos Municípios com mais de 50.000 (cinquenta mil) e menos de 500.000 (quinhentos mil) habitantes, quando em serviço; (Redação dada pela Lei nº 10.867, de 2004)

V - os agentes operacionais da Agência Brasileira de Inteligência e os agentes do Departamento de Segurança do Gabinete de Segurança Institucional da Presidência da República;

VI - os integrantes dos órgãos policiais referidos no art. 51, IV, e no art. 52, XIII, da Constituição Federal;

VII - os integrantes do quadro efetivo dos agentes e guardas prisionais, os integrantes das escoltas de presos e as guardas portuárias;

VIII - as empresas de segurança privada e de transporte de valores constituídas, nos termos desta Lei;

IX - para os integrantes das entidades de desporto legalmente constituídas, cujas atividades esportivas demandem o uso de armas de fogo, na forma do regulamento desta Lei, observando-se, no que couber, a legislação ambiental.

X - integrantes das Carreiras de Auditoria da Receita Federal do Brasil e de Auditoria-Fiscal do Trabalho, cargos de Auditor-Fiscal e Analista Tributário. (Redação dada pela Lei nº 11.501, de 2007)

XI - os tribunais do Poder Judiciário descritos no art. 92 da Constituição Federal e os Ministérios Públicos da União e dos Estados, para uso exclusivo de servidores de seus quadros pessoais que efetivamente estejam no exercício de funções de segurança, na forma de regulamento a ser emitido pelo Conselho Nacional de Justiça - CNJ e pelo Conselho Nacional do Ministério Público - CNMP

No entanto, em casos excepcionais, a Lei permite que outros cidadãos possuam porte de arma de fogo, conforme os requisitos exigidos pelo artigo 10 do mesmo diploma legal:

Art. 10. A autorização para o porte de arma de fogo de uso permitido, em todo o território nacional, é de competência da Polícia Federal e somente será concedida após autorização do Sinarm.

§ 1º A autorização prevista neste artigo poderá ser concedida com eficácia temporária e territorial limitada, nos termos de atos regulamentares, e dependerá de o requerente:

I - demonstrar a sua efetiva necessidade por exercício de atividade profissional de risco ou de ameaça à sua integridade física;

II - atender às exigências previstas no art. 4º desta Lei;

III - apresentar documentação de propriedade de arma de fogo, bem como o seu devido registro no órgão competente.

No caso concreto, a ré negou o pedido administrativo de autorização para porte de arma de fogo, sob a alegação de que o autor não demonstrou efetiva necessidade da autorização de porte de arma de fogo, nos termos do supracitado art. 10, §1º, I, da Lei n.º 10.826/2003.

Pois bem. O fato de o autor ser atirador desportivo, e para tanto, haver a necessidade de transporte da arma, não é argumento suficiente a demonstrar a efetiva necessidade de porte de arma, mesmo porque a finalidade do Estatuto do Desarmamento é exatamente restringir o comércio e a utilização indiscriminada de armas de fogo no país.

Além disso, o porte de arma para atiradores e caçadores tem fundamento diverso do porte de arma para defesa pessoal, cabendo o registro e a concessão do porte de trânsito ao Comando do Exército e não à Polícia Federal.

Ademais, por se tratar de ato discricionário da Administração Pública, o Poder Judiciário não pode fazer controle sobre a conveniência ou oportunidade de tal ato, cabendo-lhe apenas analisar os aspectos relacionados à sua legalidade.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO LEGAL - ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - DECISÃO MONOCRÁTICA QUE NEGOU SEGUIMENTO AO RECURSO DE APELAÇÃO - PORTE DE ARMAS DE FOGO - ESTATUTO DO DESARMAMENTO - REQUISITOS AUSENTES - DISCRICIONARIEDADE DA ADMINISTRAÇÃO - JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE.

1. O artigo 557 do Código de Processo Civil autoriza o relator a julgar monocraticamente qualquer recurso - e também a remessa oficial, nos termos da Súmula nº 253 do Superior Tribunal de Justiça - desde que sobre o tema recorrido haja jurisprudência dominante em Tribunais Superiores e do respectivo Tribunal; foi o caso dos autos.

2. A concessão de autorização para porte de arma de fogo é ato discricionário, ficando a cargo da Administração a análise de sua conveniência e oportunidade.

3. O artigo 6º da Lei nº 10.826/2003, tem como regra geral a vedação ao porte de arma de fogo em todo o território nacional, criando exceções para casos específicos previstos na legislação.

4. A pretendida autorização foi indeferida em virtude do impetrante não demonstrar efetivamente o exercício de atividade profissional de risco ou ameaça concreta a sua segurança física, conforme previsto no art. 10, §1º, I, da Lei nº 10.826/03, pois se infere da exordial que o impetrante é empresário.

5. O agravo não infirma os fundamentos da decisão agravada, razão pela qual devem ser integralmente mantidos.

6. Agravo legal improvido. (TRF3, AMS 0008602-71.2012.4.03.6100, Rel. Des. Fed. JOHNSOMDI SALVO, SEXTA TURMA, j. 24/10/2013, e-DJF3 08/11/2013)

ADMINISTRATIVO - AUTORIZAÇÃO PARA PORTE DE ARMA DE FOGO - LEI Nº 10.826/03 - ATO DISCRICIONÁRIO - IMPOSSIBILIDADE DE SUBSTITUIR A VONTADE DO ADMINISTRADOR - CONVENIÊNCIA E OPORTUNIDADE QUE NÃO PODEM SER OBJETO DE ANÁLISE PELO PODER JUDICIÁRIO.

1. Rejeitada alegação de nulidade da decisão administrativa que indeferiu pedido de autorização de porte de arma. Decisão sucinta não equivale a decisão desprovida de fundamentação (REsp n 763.983/RJ, relatora Ministra Nancy Andrighi, DJ: 28/11/2005 e REsp n 734.135/RS, relator Ministro Fernando Gonçalves, DJ: 03/03/2008).

2. O artigo 6º da Lei 10.826/2003, em regra, veda o porte de arma de fogo em todo o território nacional, excetuando-se casos específicos como o de alguns agentes públicos, tais como os integrantes das Forças Armada, das polícias, das guardas municipais, dos guardas prisionais e dos responsáveis pelo transporte de presos, e em outros casos em que há efetiva necessidade de portar o referido instrumento, como os empregados das empresas de segurança privada e de transporte de valores e dos integrantes das entidades de desporto (praticante de tiro esportivo)

3. Ainda em caráter excepcional, admite a lei que outros cidadãos portem armas de fogo de uso permitido, mediante autorização da Polícia Federal, desde que atendidos os requisitos previstos no artigo 10 da referida legislação:

4. A autoridade impetrada indeferiu o pedido de autorização de porte de arma por entender não preencher o impetrante os requisitos previstos no inciso I do artigo 10 do Estatuto do Desarmamento.

5. Não sendo comprovada a necessidade de portar arma de fogo, em decorrência da atividade profissional exercida pelo impetrante, assim como a ameaça à sua integridade física, nada a reparar na sentença denegatória proferida em ação mandamental.

6. Não obstante, assinala-se ser o porte de arma de fogo concedido mediante autorização, ato administrativo discricionário cujo controle pelo Poder Judiciário, se limita ao aspecto da legalidade, sem qualquer incursão sobre a conveniência e oportunidade (mérito).

7. Não há violação à liberdade de escolha do cidadão, pois apesar de, em última análise, ser sua a opção de comprar ou não uma arma de fogo, não está imune às regras, condições e limitações impostas pelo Estado. (TRF3, AMS n.º 0009260-08.2006.4.03.6100, Rel. Des. Fed. MAIRAN MAIA, SEXTA TURMA, j. 02/06/2011, e-DJF3 09/06/2011, p. 1122)

MANDADO DE SEGURANÇA. PORTE DE ARMA. PRATICANTE DE TIRO DESPORTIVO. DISCRICIONARIEDADE DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA.

1. Infere-se do artigo 9º da Lei nº 10.826/03 (Estatuto do Desarmamento) que as armas dos denominados CACs (coleccionadores, atiradores e caçadores), categoria na qual se enquadra o impetrante, se submetem a registro perante o Comando do Exército, a quem compete conceder o porte de trânsito de arma de fogo, materializado por meio de guia de tráfego.

2. Além do porte de trânsito, o Estatuto do Desarmamento também prevê, no inciso IX do seu art. 6º, para essa categoria de desportistas, o direito ao porte de arma, de cunho geral.

3. Ocorre que, em relação a essa previsão, o direito não se mostra de aplicação automática, sendo necessária a observância do quanto disposto no regulamento da Lei nº 10.826/03 (Decreto nº 5.123/04) e no próprio Estatuto do Desarmamento.

4. Diante dos dispositivos legais sob análise, pode-se afirmar que o atirador desportivo que pretender solicitar porte geral de arma de fogo deverá atender aos requisitos previstos em lei, apresentando como justificativa, apenas a sua própria condição de atirador, porquanto seu direito já se encontra estabelecido em lei em decorrência direta daquela.

5. *Compulsando-se os autos, verifica-se que a autorização almejada foi indeferida (art. 109) com base em parecer exarado pela Superintendência Regional da Polícia Federal (fls. 101/107), devidamente fundamentado, que chegou, dentre outras, à conclusão de que o impetrante não desenvolve nenhuma atividade de risco, não tendo, igualmente, apresentado qualquer fato ou documento que demonstrasse estar a sua integridade física ameaçada.*

6. *A autorização, como ato administrativo que é, constitui ato discricionário do administrador. Oportuno transcrever, sobre o tema, preciosa lição do saudoso mestre Diógenes Gasparini, que diz que autorização "é o ato administrativo discricionário mediante o qual a Administração Pública outorga a alguém, que para isso se interesse, o direito de realizar certa atividade material que sem ela lhe seria vedada. São dessa natureza os atos que autorizam o porte de arma e a captação de água do rio público" (in Direito Administrativo, Saraiva, 4ª edição, pág. 80).*

7. *É sabido por todos os operadores do Direito que o Poder Judiciário não pode fazer controle sobre o mérito do ato administrativo, ou seja, não pode dizer se ele é conveniente ou oportuno, sob pena de se imiscuir na atividade típica do administrador. O Judiciário pode analisar apenas e tão-somente os aspectos relacionados à legalidade do ato.*

8. *Inexistindo qualquer ilegalidade na exteriorização do ato, que preenche todos os requisitos e pressupostos de existência e validade, não há como se dizer que o apelante possui direito líquido e certo à obtenção da autorização pretendida.*

9. *Apelação a que se nega provimento. (TRF3, AMS n.º 0005083-38.2010.4.03.6107, Rel. Des. Fed. CECILIA MARCONDES, TERCEIRA TURMA, j. 20/10/2011, e-DJF3 03/11/2011)*

MANDADO DE SEGURANÇA. PORTE DE ARMA. PRATICANTE DE TIRO DESPORTIVO. DISCRICIONARIEDADE DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA.

1. *Infere-se do artigo 9º da Lei nº 10.826/03 (Estatuto do Desarmamento) que as armas dos denominados CACs (coleccionadores, atiradores e caçadores), categoria na qual se enquadra o impetrante, se submetem a registro perante o Comando do Exército, a quem compete conceder o porte de trânsito de arma de fogo, materializado por meio de guia de tráfego.*

2. *Além do porte de trânsito, o Estatuto do Desarmamento também prevê, no inciso IX do seu art. 6º, para essa categoria de desportistas, o direito ao porte de arma, de cunho geral.*

3. *Ocorre que, em relação a essa previsão, o direito não se mostra de aplicação automática, sendo necessária a observância do quanto disposto no regulamento da Lei nº 10.826/03 (Decreto nº 5.123/04) e no próprio Estatuto do Desarmamento.*

4. *Diante dos dispositivos legais sob análise, pode-se afirmar que o atirador desportivo que pretender solicitar porte geral de arma de fogo deverá atender aos requisitos previstos em lei, apresentando como justificativa, apenas a sua própria condição de atirador, porquanto seu direito já se encontra estabelecido em lei em decorrência direta daquela.*

5. *Compulsando-se os autos, verifica-se que a autorização almejada foi indeferida (art. 109) com base em parecer exarado pela Superintendência Regional da Polícia Federal (fls. 101/107), devidamente fundamentado, que chegou, dentre outras, à conclusão de que o impetrante não desenvolve nenhuma atividade de risco, não tendo, igualmente, apresentado qualquer fato ou documento que demonstrasse estar a sua integridade física ameaçada.*

6. *A autorização, como ato administrativo que é, constitui ato discricionário do administrador. Oportuno transcrever, sobre o tema, preciosa lição do saudoso mestre Diógenes Gasparini, que diz que autorização "é o ato administrativo discricionário mediante o qual a Administração Pública outorga a alguém, que para isso se interesse, o direito de realizar certa atividade material que sem ela lhe seria vedada. São dessa natureza os atos que autorizam o porte de arma e a captação de água do rio público" (in Direito Administrativo, Saraiva, 4ª edição, pág. 80).*

7. *É sabido por todos os operadores do Direito que o Poder Judiciário não pode fazer controle sobre o mérito do ato administrativo, ou seja, não pode dizer se ele é conveniente ou oportuno, sob pena de se imiscuir na atividade típica do administrador. O Judiciário pode analisar apenas e tão-somente os aspectos relacionados à legalidade do ato.*

8. *Inexistindo qualquer ilegalidade na exteriorização do ato, que preenche todos os requisitos e pressupostos de existência e validade, não há como se dizer que o apelante possui direito líquido e certo à obtenção da autorização pretendida.*

9. *Apelação a que se nega provimento. (TRF3, AMS n.º 0005083-38.2010.4.03.6107, Rel. Des. Fed. CECILIA MARCONDES, TERCEIRA TURMA, j. 20/10/2011, e-DJF3 03/11/2011)*

Assim, ante a ausência de comprovação da necessidade de porte de arma de fogo, por exercício de atividade profissional de risco ou ameaça da sua integridade física, não há razão para a concessão da segurança.

Nos termos do art. 85, § 11, do CPC, majoro os honorários advocatícios em 1% (um por cento) do valor atualizado da causa, em favor do causídico da parte contrária.

Por fim, anoto que eventuais outros argumentos trazidos nos autos ficam superados e não são suficientes para modificar a conclusão baseada nos fundamentos ora expostos.

Posto isso, nos termos do art. 932 do CPC, nego provimento ao recurso. Majoro os honorários advocatícios, na forma acima explicitada.

Intimem-se. Publique-se.

Decorrido o prazo legal, remetam-se aos autos à vara de origem.

São Paulo, 3 de março de 2020.

APELADO: MAURICIO ROSADO

Advogado do(a) APELADO: JORGE AUGUSTO GUARCHE MATANO - SP135387-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de recurso de apelação interposto pelo INSS e reexame necessário em mandado de segurança, em face da r. sentença sob o Id nº 107546372, que concedeu a segurança pleiteada, extinguindo o processo com resolução do mérito para determinar que o INSS conclua o processamento administrativo de concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição protocolizado pelo impetrante sob nº 176.978.937-2.

O Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento da apelação e da remessa oficial (Id 123625719).

É o relatório. Decido.

De início, cumpre explicitar que o art. 932, IV e V do CPC de 2015 confere poderes ao Relator para, monocraticamente, negar e dar provimento a recursos.

Ademais, é importante clarificar que, apesar de as alíneas dos referidos dispositivos elencarem hipóteses em que o Relator pode exercer esse poder, o entendimento da melhor doutrina é no sentido de que o mencionado rol é **meramente exemplificativo**.

Manifestando esse entendimento, asseveram Marinoni, Arenhart e Mitidiero:

"Assim como em outras passagens, o art. 932 do Código revela um equívoco de orientação em que incidiu o legislador a respeito do tema dos precedentes. O que autoriza o julgamento monocrático do relator não é o fato de a tese do autor encontrar-se fundamentada em "súmulas" e "julgamento de casos repetitivos" (leia-se, incidente de resolução de demandas repetitivas, arts. 976 e ss., e recursos repetitivos, arts. 1.036 e ss.) ou em incidente de "assunção de competência". É o fato de se encontrar fundamentado em precedente do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça ou em jurisprudência formada nos Tribunais de Justiça e nos Tribunais Regionais Federais em sede de incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência capaz de revelar razões adequadas e suficientes para solução do caso concreto. O que os preceitos mencionados autorizam, portanto, é o julgamento monocrático no caso de haver precedente do STF ou do STJ ou jurisprudência firmada em incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência nos Tribunais de Justiça ou nos Tribunais Regionais Federais. Esses precedentes podem ou não ser oriundos de casos repetitivos e podem ou não ter adequadamente suas razões retratadas em súmulas." ("Curso de Processo Civil", 3ª e., v. 2, São Paulo, RT, 2017).

Os mesmos autores, em outra obra, explicam ainda que "a alusão do legislador a súmulas ou a casos repetitivos constitui apenas um indício - não necessário e não suficiente - a respeito da existência ou não de precedentes sobre a questão que deve ser decidida. **O que interessa para incidência do art. 932, IV, a e b, CPC, é que exista precedente sobre a matéria - que pode ou não estar subjacente a súmulas e pode ou não decorrer do julgamento de recursos repetitivos**" ("Novo Código de Processo Civil comentado", 3ª e., São Paulo, RT, 2017, p. 1014, grifos nossos).

Também Hermes Zaneti Jr. posiciona-se pela não taxatividade do elenco do art. 932, incisos IV e V (*Poderes do Relator e Precedentes no CPC/2015: perfil analítico do art. 932, IV e V*, in "A nova aplicação da jurisprudência e precedentes no CPC/2015: estudos em homenagem à professora Teresa Arruda Alvim", Dierle José Coelho Nunes, São Paulo, RT, 2017, pp. 525-544).

Nessa linha, o STJ, antes mesmo da entrada em vigor do CPC/2015, aprovou a Súmula 568 com o seguinte teor: "*O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema*". Veja-se que a expressão **entendimento dominante** aponta para a não taxatividade do rol em comento.

Além disso, uma vez que a decisão singular do relator é recorrível por meio de agravo interno (art. 1.021, caput, CPC/15), não fica prejudicado o princípio da colegialidade, pois a Turma pode ser provocada a se manifestar por meio do referido recurso. Nesse sentido:

“PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO (ART. 1.021, DO CPC). APOSENTADORIA ESPECIAL. APLICAÇÃO DO ART. 932 DO CPC PERMITIDA. TERMO INICIAL FIXADO NA DATA DA CITAÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA COM LAUDO JUDICIAL. INTERPOSIÇÃO CONTRA DECISÃO SINGULAR DO RELATOR. CABIMENTO. - O denominado agravo interno (artigo Art. 1.021 do CPC/15) tem o propósito de impugnar especificadamente os fundamentos da decisão agravada e, em caso de não retratação, possa ter assegurado o direito de ampla defesa, com submissão das suas impugnações ao órgão colegiado, o qual, cumprindo o princípio da colegialidade, fará o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida, mediante reiterações de manifestações anteriores ou à mingua de impugnação específica e fundamentada da totalidade ou da parte da decisão agravada, objeto de impugnação. - O termo inicial do benefício foi fixado na data da citação, tendo em vista que a especialidade da atividade foi comprovada através do laudo técnico judicial, não havendo razão para a insurgência da Autarquia Federal. - Na hipótese, a decisão agravada não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal. - Agravo improvido.” (ApReeNec 00248207820164039999, DESEMBARGADOR FEDERAL GILBERTO JORDAN, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/10/2017)

Assim, passo a proferir decisão monocrática, com fulcro no artigo 932, IV e V do Código de Processo Civil de 2015.

Com efeito, a prática de atos processuais administrativos encontra limites nas disposições dos arts. 1º, 2º, 24, 48 e 49 da Lei 9.784/99, e do art. 41-A, § 5º, da Lei 8.213/91, no sentido de que a autarquia está obrigada a analisar e conceder um benefício no prazo máximo de 45 (quarenta e cinco) dias (art. 41-A, § 5º, da Lei 8.213/91) e Decreto 3.048/99, art. 174.

O art. 5º, inciso LXXVIII da Constituição Federal, incluído pela Emenda Constitucional nº 45/04, prevê o direito à célere tramitação e à razoável duração dos processos (inclusive administrativos):

“A todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação”.

Dispõe, ainda, o artigo 37, caput, da Constituição da República que a Administração Pública deve pautar-se segundo os princípios da legalidade, moralidade, impessoalidade, publicidade e eficiência, bem como daqueles previstos no "caput" do artigo 2º da Lei nº 9.784/99, dentre os quais os da razoabilidade e da motivação.

A respeito do tema, colhe-se o seguinte precedente:

“PROCESSUAL PENAL. RECURSO ESPECIAL. AGRAVO EM EXECUÇÃO. ART. 5º, LXXVIII, DA CF. DURAÇÃO RAZOÁVEL DO PROCESSO. MINISTÉRIO PÚBLICO. RECURSOS. TRASLADO DE PEÇAS. POSSIBILIDADE. CELERIDADE. ÔNUS DAS PARTES. ATUAÇÃO. RECURSO NÃO-CONHECIDO. 1. “A todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação” (art. 5º, LXXVIII, da CF). 2. Devem as partes colaborar no andamento do processo com o escopo de se chegar a um provimento jurisdicional final em tempo moderado. 3. Recurso não-conhecido”. ...EMEN:(RESP 200701513930, ARNALDO ESTEVES LIMA, STJ - QUINTA TURMA, DJE DATA:01/02/2010..DTPB:.)

Destaque-se, outrossim, que esta Corte já firmou entendimento de que é plenamente aplicável o prazo estipulado na Lei nº 9.784/99 para os pedidos de concessão de aposentadoria, conforme se afere dos julgados ora transcritos:

“ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. REEXAME NECESSÁRIO. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. INSS. PRAZO RAZOÁVEL. LEI N.º 9.784/99. SENTENÇA MANTIDA.

- Pretende-se no presente mandamus seja determinado à autoridade impetrada que decida quanto ao requerimento de alteração da espécie de benefício previdenciário da parte impetrante, com o agendamento imediato de sua perícia médica.

- A deficiência interna do ente público, em razão do elevado número de solicitações, em comparação com a precária estrutura de trabalho existente, não pode servir de justificativa para o descumprimento do seu dever legal (Lei n.º 9.784/99, artigos 48 e 49) e para a violação do direito constitucionalmente garantido do impetrante (art. 5º, inciso XXXIV, alínea "b", da CF/88) de obter resposta em tempo razoável (art. 5º, inciso LXXVIII). Precedentes.

- Dessa forma, apresentado o requerimento administrativo em 18/05/2015, constata-se que a parte autora, na data de impetração do presente mandado de segurança (23/07/2015), encontrava-se há mais de 2 meses à espera da análise de sua pretensão e evidencia-se que foi ultrapassado o prazo legal, bem como que, ainda que se considerem as dificuldades de recursos humanos e estruturais, além do elevado número de solicitações sob sua responsabilidade, transcorreu tempo suficiente para que a administração pública, no caso o INSS, concluísse o procedimento. Nesse contexto, merece acolhimento o pedido apresentado pela impetrante, que efetivamente não pode ficar à mercê da administração, à espera, por tempo indeterminado, que seu pleito seja atendido.

- Remessa oficial a que se nega provimento.”

(TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, RemNecCiv - REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL - 360607 - 0002053-98.2015.4.03.6113, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRÉ NABARRETE, julgado em 15/08/2019, e-DJF3 Judicial 1 DATA:30/08/2019)

“ADMINISTRATIVO. PRINCÍPIO DA RAZOÁVEL DURAÇÃO DO PROCESSO. PRAZO. LEI Nº 9.784/99. 30 DIAS. REMESSA OFICIAL DESPROVIDA.

1. Cabe à administração pública respeitar o princípio da razoável duração do processo, constante no artigo 5º, inciso LXXVIII, da Constituição Federal, incluído pela Emenda Constitucional nº 45/04.
 2. A Lei n. 9.784/1999 determina à Administração Pública o prazo de até 30 (trinta) dias, contados do momento em que concluída a instrução, para emitir decisão em processos administrativos de sua competência.
 3. Remessa oficial desprovida.”
- (TRF 3ª Região, 3ª Turma, RemNecCiv - REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL - 5001059-02.2018.4.03.6138, Rel. Desembargador Federal NELTON AGNALDO MORAES DOS SANTOS, julgado em 23/08/2019, Intimação via sistema DATA: 26/08/2019)

“CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. PROCESSO ADMINISTRATIVO NÃO TRIBUTÁRIO. ART. 48 E 49 DA LEI 9.784/1999.

1. Verificada a demora injustificada, correta a estipulação de prazo para que a administração conclua procedimento administrativo.
 2. Aplicável jurisprudência que assegura a razoável duração do processo, segundo os princípios da eficiência e da moralidade, não se podendo permitir que a Administração postergue, indefinidamente, a conclusão de procedimento administrativo.
 3. Remessa oficial a que se nega provimento.”
- (TRF 3ª Região, 3ª Turma, RemNecCiv - REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL - 0011037-76.2016.4.03.6100, Rel. Juiz Federal Convocado MARCIO FERRO CATAPANI, julgado em 08/08/2019, Intimação via sistema DATA: 13/08/2019)

“ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSO ADMINISTRATIVO PREVIDENCIÁRIO. REQUERIMENTO DE APOSENTADORIA INDEFERIDO. RECURSO ADMINISTRATIVO. PRINCÍPIO DA RAZOÁVEL DURAÇÃO DO PROCESSO. DECURSO DO PRAZO LEGAL PARA ANÁLISE ADMINISTRATIVA. VIOLAÇÃO A DIREITO LÍQUIDO E CERTO. REEXAME NECESSÁRIO DESPROVIDO.

1. Cuida-se de reexame necessário da sentença que ratificou a liminar e concedeu a segurança, para determinar que a autoridade impetrada julgue o recurso nº 37330.021213/2016-19, concernente à negativa de concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição nº 177.890.046-9, requerido pelo impetrante, no prazo de 30 (trinta) dias.
2. Prefacialmente, importa consignar que, no presente feito, não há que se falar em perda superveniente do objeto por ausência de interesse de agir, visto que a satisfação do direito do impetrante, com impulso do processo e apreciação de seu recurso pelo órgão administrativo competente, ocorreu após o deferimento de medida liminar.
3. Cumpre ressaltar que a duração razoável dos processos é garantia constitucionalmente assegurada aos administrados, consoante expressa disposição do art. 5º, inciso LXXVIII, da CF/88, incluído pela Emenda Constitucional nº 45/04.
4. Com efeito, a Administração Pública tem o dever de analisar em prazo razoável os pedidos que lhe são submetidos, sob pena de causar prejuízo ao administrado e de descumprir o princípio da celeridade processual, também assegurado constitucionalmente aos processos administrativos (art. 5º, LXXVIII, da CF/88).
5. Consoante preconiza o princípio constitucional da eficiência, previsto no art. 37, caput, da Constituição da República, o administrado não pode ser prejudicado pela morosidade excessiva na apreciação de requerimentos submetidos à Administração Pública. Assim, a via mandamental é adequada para a garantia do direito do administrado.
6. O art. 49 da Lei nº 9.784/1999 fixa o prazo de até 30 dias para que a Administração Pública decida a questão posta em processo administrativo, salvo se houver motivo que justifique de maneira expressa a prorrogação do referido lapso temporal.
7. Por seu turno, o art. 59, § 1º, da Lei nº 9.784/1999 estabelece o prazo máximo de 30 dias para decisão do recurso administrativo, a partir do recebimento dos autos pelo órgão competente, exceto se houver disposição legal específica.
8. Além dos aludidos prazos legais previstos na Lei nº 9.784/1999, o art. 41-A, § 5º, da Lei nº 8.213/1991 e o art. 174 do Decreto nº 3.048/1999, que dispõem especificamente sobre a implementação de benefícios previdenciários, preveem o prazo de 45 dias para o primeiro pagamento, contados a partir da data da apresentação dos documentos necessários pelo segurado.
9. No caso vertente, resta evidenciado que a autoridade impetrada desrespeitou os prazos estabelecidos em legislações ordinárias, que regulam tanto o processo administrativo em geral, como os processos administrativos de requerimentos de benefícios no âmbito da Previdência Social.
10. Compulsando os autos, verifica-se que o impetrante interpôs em 15/12/2016, perante o INSS, recurso administrativo em face do indeferimento de seu requerimento de benefício previdenciário, o qual não foi analisado no prazo legal, tendo sido o recurso apreciado pelo órgão competente apenas após a decisão que deferiu a medida liminar no presente mandado de segurança. Inclusive, frise-se que referido recurso administrativo permaneceu pendente de decisão por mais de um ano e meio após a interposição.
11. Inexiste amparo legal para a omissão administrativa da autarquia previdenciária e do respectivo órgão com incumbência de apreciar recursos administrativos previdenciários, que, pelo contrário, enseja descumprimento de normas legais e violação aos princípios da legalidade, razoável duração do processo, proporcionalidade, eficiência na prestação de serviço público, segurança jurídica e moralidade, sujeitando-se ao controle jurisdicional visando a reparar a lesão a direito líquido e certo infringido.
12. Não há condenação em honorários advocatícios em sede de mandado de segurança, nos termos do artigo 25 da Lei nº 12.016/2009 e das Súmulas 105 do STJ e 512 do STF.
13. Reexame necessário não provido.” (TRF 3ª Região, 3ª Turma, RemNecCiv - REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL - 5000436-34.2018.4.03.6106, Rel. Desembargador Federal CECILIA MARIA PIEDRA MARCONDES, julgado em 25/07/2019, Intimação via sistema DATA: 26/07/2019)

“CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. ANÁLISE DE PEDIDO DE RESTITUIÇÃO. PRAZO. LEI Nº 9.784/99. PRINCÍPIOS DA EFICIÊNCIA E DA RAZOÁVEL DURAÇÃO DO PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO. VIOLAÇÃO. SENTENÇA MANTIDA. 1 - Os artigos 48 e 49 da Lei nº 9.784/99, que regula o processo administrativo no âmbito da Administração Pública Federal, estipulam o prazo de até 30 (trinta) dias, salvo prorrogação por igual período expressamente motivada, para Administração explicitamente emitir decisão nos processos administrativos. 2 - A Administração Pública deve examinar e decidir os requerimentos que lhe sejam submetidos à apreciação, no prazo legal, sob pena de violação aos princípios da eficiência e da razoável duração do processo, conforme preceituam as Leis ns. 9.784/99 e 11.457/07, bem como os artigos 5º, inciso LXXVIII e 37, caput, da Constituição da República, que a todos assegura o direito à celeridade na tramitação dos procedimentos administrativos. 3 - Remessa oficial não provida”. (REO 00097112820094036100, DESEMBARGADOR FEDERAL NERY JUNIOR, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/12/2014 ..FONTE_REPUBLICACAO:.) (g.n.)

REMESSA OFICIAL EM MANDADO DE SEGURANÇA. MOROSIDADE NA ANÁLISE DE REQUERIMENTO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO.

I- O impetrante alega na inicial que em 20/5/16 formulou requerimento administrativo de aposentadoria por idade perante o INSS (NB 42/177.351.545-1), no entanto, "desde o requerimento, mesmo após ter apresentado todos os documentos necessários para o postulado direito, o benefício do Impetrante continua em análise" (fls. 3). Informou, ainda, que em consulta ao sistema do INSS, consta a informação "Benefício Habilitado", motivo pelo qual requer a concessão da segurança para que seja processado o pedido administrativo. **Considerando que a análise administrativa está sem solução desde 20/5/16 e o presente mandamus foi impetrado em 20/10/16, ultrapassou-se muito o prazo fixado, por analogia, pelo art. 174 do Decreto nº 3.048/99 e a Lei nº 9.784/99, que fixam prazo de até 45 dias a partir da data da documentação comprobatória para análise do pleito.**

II- Em sede de mandado de segurança não se admite condenação em honorários advocatícios, consoante a Súmula nº 105 do C. Superior Tribunal de Justiça. III- Remessa oficial improvida. (REO n.º 00116772220164036119, rel. Des. Federal NEWTON DE LUCCA, Oitava Turma, Julg.: 25/06/2018, v.u., e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/07/2018..FONTE_REPUBLICACAO:)

MANDADO DE SEGURANÇA. ANÁLISE DE PEDIDO ADMINISTRATIVO . INCRA. CERTIDÃO DE GEORREFERENCIAMENTO. PRAZO RAZOÁVEL. LIMINAR. PERDA DE OBJETO DO MANDAMUS. NÃO OCORRÊNCIA. ORDEM CONCEDIDA PARCIALMENTE. 1. A autoridade impetrada infringiu o princípio constitucional da eficiência, que rege a Administração Pública, nos termos do art. 37, caput, da Constituição Federal, na redação da Emenda Constitucional nº 19/98, pois, apesar de transcorrido mais de 3 (três) anos, não forneceu aos impetrantes nenhuma resposta sobre o seu requerimento ou formulou novas exigências a serem cumpridas, tendo se manifestado apenas após a propositura do presente mandado de segurança. 2. A análise do requerimento administrativo pelo impetrado, conforme de determinado por ocasião da liminar, não torna sem objeto o mandado de segurança. 3. A morosidade em efetuar a análise do pleito dos impetrantes torna patente a violação de seu direito. É certo que o elevado volume de solicitações e difíceis condições de trabalho suportadas pelo impetrado revelam a situação de deficiência deste setor administrativo. No entanto, a parte não pode ver seus direitos, constitucionalmente garantidos, violados por problemas internos do ente público. Vale dizer, não podem os impetrantes aguardar por tempo indeterminado que a autoridade resolva concluir seu processo administrativo. 4. A Lei n.º 9.784/99 estabelece as diretrizes do processo administrativo e dispõe, nos artigos 48 e 49, que a Administração tem o dever de emitir decisão nos processos de sua competência no prazo de trinta dias, salvo prorrogação motivada, após o término da instrução. 5. A administração dispôs de tempo suficiente para concluir o processo, ainda mais em razão do princípio da razoabilidade, hoje positivado na Constituição Federal (art 5º, LXXVIII - acrescentado pela Emenda Constitucional nº 45/2004). Precedentes da Corte. V - Apelação provida para reformar a sentença, concedendo-se parcialmente a segurança, para determinar a imediata análise dos processos administrativos. (AMS 00063597120094036000, DESEMBARGADOR FEDERAL LUIZ STEFANINI, TRF3 - QUINTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/10/2011)

"PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. DEMORA NA APRECIÇÃO DO RECURSO NA ESFERA ADMINISTRATIVA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. NÃO OBSERVÂNCIA DO PRAZO LEGAL DE 45 DIAS.

- Trata-se de mandado de segurança impetrado com o objetivo de obter conclusão do procedimento administrativo de aposentadoria por tempo de serviço.

- O prazo para processamento e concessão do benefício no âmbito administrativo é de 45 dias (Lei n. 8.213/91, art. 41, § 6º e Decreto n.3.048/99, art. 174).

- Reexame necessário em mandado de segurança desprovido."

(REOMS 318.041/SP, Relatora Desembargadora Federal LÚCIA URSAIA, Décima Turma, j. 21/05/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 29/05/2013)

No caso dos autos, a impetrante realizou o protocolo administrativo do requerimento de concessão de benefício previdenciário, em 28/04/16, sob protocolo n. 176.978.937-2 e, após a negativa do pedido apresentou recurso administrativo, em 19/04/17 e, até a data do ajuizamento do presente *mandamus*, não havia obtido a competente análise e/ou conclusão, evidenciando que foi ultrapassado o prazo legal.

Desse modo, ainda que considerada a deficiência interna do ente público, demonstrada diante da dificuldade de recursos humanos e estruturais, bem como do elevado número de solicitações sob sua responsabilidade, transcorreu tempo suficiente para que a administração pública, no caso INSS, procedesse à análise do procedimento, não servindo as condições acima expostas como justificativa para o descumprimento do seu dever legal e violação do direito constitucionalmente garantido da impetrante (art. 5º, inciso XXXIV, alínea "b", da CF/88), no sentido de ter o seu pedido respondido em tempo razoável (art. 5º, inciso LXXVIII).

Inexiste, portanto, amparo legal para a omissão administrativa da autarquia previdenciária. Ao contrário, tal ato enseja descumprimento de normas legais e violação aos princípios da legalidade, razoável duração do processo, proporcionalidade, eficiência na prestação de serviço público, segurança jurídica e moralidade, sujeitando-se ao controle jurisdicional que visa reparar a lesão a direito líquido e certo infringido.

Por derradeiro, anoto que é cabível a cominação de multa diária como meio executivo para cumprimento de obrigação de fazer. A aplicação de multa diária, para o caso de eventual descumprimento de medida deferida, é instrumento legal de coação para que seja cumprida a obrigação determinada na decisão, sem a qual o preceito judicial se tornaria inteiramente inócuo.

Nesse sentido, confira-se a jurisprudência:

"Agravo regimental no agravo de instrumento. Processual civil e constitucional. multa . Imposição contra o Poder Público. Possibilidade. Violação do princípio da separação dos poderes. Não ocorrência. Precedentes.

1. Esta Corte já firmou a orientação de que é possível a imposição de multa diária contra o Poder Público quando esse descumprir obrigação a ele imposta por força de decisão judicial.

2. Não há falar em ofensa ao princípio da separação dos poderes quando o Poder Judiciário desempenha regularmente a função jurisdicional.

3. Agravo regimental não provido". (AI 732188 AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Primeira Turma, julgado em 12/06/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-150 DIVULG 31-07-2012 PUBLIC 01-08-2012). (g.n.)

PROCESSUAL CIVIL. FIXAÇÃO DE ASTREINTES CONTRA O PODER PÚBLICO. POSSIBILIDADE.

1. O STJ entende ser cabível a cominação de multa diária (astreinte) contra a Fazenda Pública como meio executivo para cumprimento de obrigação de fazer ou entregar coisa (arts. 536 e 537 do CPC/2015).

2. Recurso Especial provido. (REsp 1.827.009/PE, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 13/9/2019)

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. PREENCHIMENTO DAS CONDIÇÕES. JULGAMENTO EXTRA PETITA. NÃO OCORRÊNCIA. ASTREINTES. POSSIBILIDADE.

I - Esta Corte Superior, em causas de natureza previdenciária, calcada no princípio da proteção social, não constitui julgamento extra ou ultra petita a decisão que, verificando a inobservância dos pressupostos para concessão do benefício pleiteado na inicial, concede benefício diverso, desde que preenchidos seus requisitos.

Precedentes: REsp 1320820/MS, Rel. Ministra Regina Helena Costa, Primeira Turma, julgado em 10/5/2016, DJe 17/5/2016; REsp 1296267/RS, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, julgado em 1/12/2015, DJe 11/12/2015; AgRg no REsp 1.397.888/RS, Segunda Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 5/12/2013; e AgRg no REsp 1.320.249/RJ, Primeira Turma, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, DJe 2/12/2013.

II - É possível a cominação de multa diária ao INSS por descumprimento de obrigação de fazer. Precedentes: AgRg no REsp 1457413/SE, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 19/8/2014, DJe 25/8/2014; AREsp 99.865/MT, Segunda Turma, Relator Ministro Cesar Asfor Rocha, DJe 15/3/2012; AREsp 134.571/MT, Segunda Turma, Relator Ministro Humberto Martins, DJe 12/3/2012.

III - Agravo interno improvido. (AgInt no REsp 1.614.984/PI, Rel. Min. Francisco Falcão, Segunda Turma, DJe 15/8/2018)

Ainda, destaco os seguintes precedentes: REsp 679.048/RJ, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 28/11/2005; REsp 666.008/RJ, Rel. Min. José Delgado, 1ª Turma, DJ de 28/3/2005; REsp 869.106/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 30/11/2006.

Destarte, nos termos da legislação de regência da matéria e da jurisprudência citada, não merece reparos a sentença.

Ante o exposto, **nego provimento à apelação do INSS e à remessa oficial**, nos termos da fundamentação supra.

Publique-se. Intimem-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 14 de abril de 2020.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5007855-89.2019.4.03.6100
RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO
PARTE AUTORA: FRANCISCO JOSE RABELO
Advogado do(a) PARTE AUTORA: RAQUEL OLIVEIRA DE BRITO - SP299414-A
PARTE RÉ: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

D E C I S Ã O

Trata-se de reexame necessário, nos autos do mandado de segurança impetrado por FRANCISCO JOSÉ RABELO em face da UNIÃO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, para que se assegure a análise de processo administrativo em trâmite na Secretaria da Receita Federal do Brasil. Alega a parte autora haver demora injustificada para tanto.

A r. sentença de origem **concedeu a segurança**, para determinar a conclusão imediata do processo em referência. Custas *ex lege*. Sem condenação em honorários advocatícios. Sentença sujeita a reexame necessário.

Subiram os autos a esta E. Corte.

Parecer do Ministério Público Federal, sem manifestação quanto ao mérito.

É o relatório.

De início, cumpre explicitar que o art. 932, IV e V do CPC de 2015 confere poderes ao Relator para, monocraticamente, negar e dar provimento a recursos.

Ademais, é importante clarificar que, apesar de as alíneas dos referidos dispositivos elencarem hipóteses em que o Relator pode exercer esse poder, o entendimento da melhor doutrina é no sentido de que o mencionado rol é **meramente exemplificativo**.

Manifestando esse entendimento, asseveram Marinoni, Arenhart e Mitidiero:

“Assim como em outras passagens, o art. 932 do Código revela um equívoco de orientação em que incidiu o legislador a respeito do tema dos precedentes. O que autoriza o julgamento monocrático do relator não é o fato de a tese do autor encontrar-se fundamentada em “súmulas” e “julgamento de casos repetitivos” (leia-se, incidente de resolução de demandas repetitivas, arts. 976 e ss., e recursos repetitivos, arts. 1.036 e ss.) ou em incidente de “assunção de competência”. É o fato de se encontrar fundamentado em precedente do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça ou em jurisprudência formada nos Tribunais de Justiça e nos Tribunais Regionais Federais em sede de incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência capaz de revelar razões adequadas e suficientes para solução do caso concreto. O que os preceitos mencionados autorizam, portanto, é o julgamento monocrático no caso de haver precedente do STF ou do STJ ou jurisprudência firmada em incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência nos Tribunais de Justiça ou nos Tribunais Regionais Federais. Esses precedentes podem ou não ser oriundos de casos repetitivos e podem ou não ter adequadamente suas razões retratadas em súmulas.” (“Curso de Processo Civil”, 3ª e., v. 2, São Paulo, RT, 2017).

Os mesmos autores, em outra obra, explicam ainda que “a alusão do legislador a súmulas ou a casos repetitivos constitui apenas um indicio - não necessário e não suficiente - a respeito da existência ou não de precedentes sobre a questão que deve ser decidida. **O que interessa para incidência do art. 932, IV, a e b, CPC, é que exista precedente sobre a matéria - que pode ou não estar subjacente a súmulas e pode ou não decorrer do julgamento de recursos repetitivos**” (“Novo Código de Processo Civil comentado”, 3ª e., São Paulo, RT, 2017, p. 1014, grifos nossos).

Também Hermes Zaneti Jr. posiciona-se pela não taxatividade do elenco do art. 932, incisos IV e V (*Poderes do Relator e Precedentes no CPC/2015: perfil analítico do art. 932, IV e V*, in “A nova aplicação da jurisprudência e precedentes no CPC/2015: estudos em homenagem à professora Teresa Arruda Alvim”, Dierle José Coelho Nunes, São Paulo, RT, 2017, pp. 525-544).

Nessa linha, o STJ, antes mesmo da entrada em vigor do CPC/2015, aprovou a Súmula 568 com o seguinte teor: “*O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema*”. Veja-se que a expressão **entendimento dominante** aponta para a não taxatividade do rol em comento.

Além disso, uma vez que a decisão singular do relator é recorrível por meio de agravo interno (art. 1.021, caput, CPC/15), não fica prejudicado o princípio da colegialidade, pois a Turma pode ser provocada a se manifestar por meio do referido recurso. Nesse sentido:

“PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO (ART. 1.021, DO CPC). APOSENTADORIA ESPECIAL. APLICAÇÃO DO ART. 932 DO CPC PERMITIDA. TERMO INICIAL FIXADO NA DATA DA CITAÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA COM LAUDO JUDICIAL. INTERPOSIÇÃO CONTRA DECISÃO SINGULAR DO RELATOR. CABIMENTO. - O denominado agravo interno (artigo Art. 1.021 do CPC/15) tem o propósito de impugnar especificadamente os fundamentos da decisão agravada e, em caso de não retratação, possa ter assegurado o direito de ampla defesa, com submissão das suas impugnações ao órgão colegiado, o qual, cumprindo o princípio da colegialidade, fará o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida, mediante reiterações de manifestações anteriores ou à mingua de impugnação específica e fundamentada da totalidade ou da parte da decisão agravada, objeto de impugnação. - O termo inicial do benefício foi fixado na data da citação, tendo em vista que a especialidade da atividade foi comprovada através do laudo técnico judicial, não havendo razão para a insurgência da Autarquia Federal. - Na hipótese, a decisão agravada não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal. - Agravo improvido.” (ApReeNec 00248207820164039999, DESEMBARGADOR FEDERAL GILBERTO JORDAN, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/10/2017)

Assim, passo a proferir decisão monocrática, com fulcro no artigo 932, IV e V do Código de Processo Civil de 2015.

Com efeito, não se vislumbrando nulidade de quaisquer atos processuais, nem tampouco fundamentos de mérito para a reforma do julgado de primeiro grau - uma vez que o r. *decisum a quo* fora proferido dentro dos ditames legais atinentes à espécie, sequer tendo havido, *in casu*, recurso de qualquer das partes interessadas, demonstrado, expressamente, mediante manifestação, não haver interesse recursal de quaisquer das partes - há que, de fato, se desprover a presente remessa oficial, mantendo-se hígida a r. sentença monocrática em referência.

É o teor da sentença de origem, em resumo, *verbis*:

"A questão cinge-se em verificar a existência de direito líquido e certo por parte da impetrante em ver apreciado seu pedido administrativo indicado na inicial. Alega a impetrante que em 26/09/2018 ingressou com processo administrativo 16592.721617/2018-17 (em anexo), junto à Receita Federal do Brasil, o qual ainda pendente de julgamento em que se pretende a análise do pedido de exclusão da opção do Simples Nacional para o mês de janeiro de 2015. Ressalta que no mesmo período a Declaração de Imposto de Renda foi entregue pelo Regime do Lucro Presumido, tendo em vista a ultrapassagem do valor de enquadramento do SIMPLES. Entendo que o pedido liminar deve ser confirmado, uma vez que as informações da autoridade impetrada não tiveram o condão de modificar o entendimento deste Juízo em relação ao mérito da causa. Vejamos. O processo administrativo é regido por vários princípios, sendo cinco os citados pela doutrina como principais: o da legalidade objetiva, do informalismo, da verdade material, da garantia de defesa e da oficialidade. Sobre este último, ensina Hely Lopes Meirelles (Direito Administrativo Brasileiro, 15ª edição, Editora Revista dos Tribunais, 1990, São Paulo, p. 580): 'O princípio da oficialidade atribui sempre a movimentação do processo administrativo à Administração, ainda que instaurado por provocação do particular: uma vez iniciado passa a pertencer ao Poder Público, a quem compete o seu impulsionamento, até a decisão final. Se a Administração o retarda, ou dele se desinteressa, infringe o princípio da oficialidade, e seus agentes podem ser responsabilizados pela omissão.' - Em seguida, citando Gordilho, enfatiza ser o princípio da oficialidade derivado do princípio da legalidade. Não obstante o entendimento da jurisprudência tem se posicionado pela aplicação de prazo mais extenso, qual seja de 360 (trezentos e sessenta) dias, previsto no art. 24 da Lei nº 11.247/2007, entendo, que no presente caso, deva ser atendido o pleito do impetrante (aplicando-se a Lei nº 9.784/99) e concedida a segurança. No presente caso, o impetrante comprova o **protocolo do requerimento administrativo nº 16592.721617/2018-18 em 26.09.2018** (id. 17088135), em que pese se tratar de protocolo efetuado há menos de 360 dias, a questão tratada nos autos difere das demais situações enfrentadas de mora administrativa em processos administrativos tributários, em que se buscam o ressarcimento de créditos ou análise de pedidos de compensação. Desse modo, tenho que não se afigura razoável que se aguarde por mais tempo pela pretendida análise, na medida em que a parte impetrante está sendo prejudicada na continuidade de suas atividades negociais, por não deter regularidade fiscal e, possivelmente, em decorrência disso, vem sofrendo óbices quanto à continuidade no sistema do Simples Nacional no ano corrente. **O prazo previsto no art. 24 da Lei 11.457/07 (360 dias) já é por demais excessivo em relação àquele de 30 (trinta) dias previsto na Lei 9.784/99.** Fica evidente o desrespeito ao direito do administrado em ver sua pretensão apreciada pelos órgãos públicos, que tem como função, exatamente, administrar os interesses da comunidade da melhor forma possível. Sobre o assunto, diz Celso Antônio Bandeira de Mello (Curso de Direito Administrativo, 5ª edição, Editora Malheiros, 1994, São Paulo, p. 23): **A indisponibilidade dos interesses públicos significa que sendo interesses qualificados como próprios da coletividade - internos ao setor público - não se encontram à livre disposição de quem quer que seja, por inapropriáveis. O próprio órgão administrativo que os representa não tem disponibilidade sobre eles, no sentido de que lhe incumbe apenas curá-los - o que é também um dever - na estrita conformidade do que predisuser a intenção legis.** É sempre oportuno lembrar a magistral lição de Cirne Lima a propósito da relação de administração. Explica o ilustrado mestre que esta é "a relação jurídica que se estrutura ao influxo de uma finalidade cogente". Nela não há apenas um poder em relação a um objeto, mas, sobretudo, um dever; cingindo o administrador ao cumprimento da finalidade, que lhe serve de parâmetro. (. . .) Em suma, o necessário - parece-nos - é encarecer que na administração os bens e os interesses não se acham entregues à livre disposição da vontade do administrador. Antes, para este, coloca-se a obrigação, o dever de curá-los nos termos da finalidade a que estão adstritos. É a ordem legal que dispõe sobre ela." (grifamos). Iniciando o administrado um procedimento administrativo, onde quer defender um direito que julga possuir, tem o dever legal a administração de fornecer uma posição, de maneira que lhe seja útil a decisão proferida. **A excessiva demora em se manifestar caracteriza abuso de direito passível de correção via mandado de segurança, por ser omissão absolutamente ilegal.** Deveras, com a vinculação do princípio da eficiência à Administração Pública e a concessão de prazos para a análise de processos administrativos, espera-se que o Estado otimize resultados e maximize as vantagens de que se beneficiem os administrados. Portanto, a utilização de inovações tecnológicas, bem como o empenho efetivo no aperfeiçoamento das técnicas utilizadas devem viabilizar a melhoria e expansão da atividade pública. Outrossim, dispõe o inciso LXXVIII do art. 5º da Constituição Federal: LXXVIII - a todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação. (Incluído pela Emenda Constitucional nº 45, de 2004). Tal norma, dirigida à autoridade pública, consagra o princípio da duração razoável do processo e constitui garantia aos procedimentos e processos tributários. Dessa forma, tendo o presente remédio a função de coibir atos ilegais ou de desvio ou abuso de poder por parte de autoridade, que viole direito líquido e certo de alguém, constata-se que no presente caso a autoridade agiu fora dos ditames legais. Assim, fica caracterizada a violação a direito da impetrante, devendo ser confirmada a liminar concedida. 'Direito líquido e certo é o que se apresenta manifesto na sua existência, delimitado na sua extensão e apto a ser exercitado no momento da impetração.' (Hely Lopes Meirelles, Direito Administrativo Brasileiro, editora Revista dos Tribunais, 15ª edição, São Paulo, 1990, p.610). No caso, portanto, restou comprovado nos autos a existência do direito alegado pela impetrante na inicial. (...)"

Irreprochável, portanto, o r. *decisum* de origem

Ante o exposto, **nego provimento ao reexame necessário.**

Publique-se. Intimem-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 14 de abril de 2020.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5005743-92.2019.4.03.6183

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

PARTE AUTORA: GILDO MARQUES CORREIA

Advogado do(a) PARTE AUTORA: ERIKA CARVALHO - SP425952-A

PARTE RÉ: AGENCIA DA PREVIDÊNCIA SOCIAL DE ITAQUERA, GERENTE EXECUTIVO DA AGENCIA DA PREVIDÊNCIA SOCIAL DE ITAQUERA - SÃO PAULO - SP, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de mandado de segurança impetrado por **GILDO MARQUES CORREIA**, portador do documento de identidade RG nº 17.504.847-2, inscrito no CPF/MF sob o nº 082.046.198-98, contra ato do **GERENTE EXECUTIVO DO INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – AGÊNCIA ITAQUERA**.

Aduz o impetrante que formulou requerimento administrativo para concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por tempo de contribuição, Protocolo nº 707538266, em 09-01-2019.

Contudo, até o momento da impetração, não teria a autoridade coatora apreciado o seu pedido.

Sustenta que há morosidade demasiada e injustificada na análise do pedido administrativo, o que configura ato ilegal passível de cassação por meio do presente mandado de segurança.

Pretende a concessão da segurança para o fim de que a autoridade coatora analise imediatamente o pedido administrativo.

Com a petição inicial, foram colacionados procuração e documentos aos autos (fls. 12/20[1]).

Foi determinado que a parte impetrante comprovasse a inviabilidade do pagamento das custas iniciais sem prejuízo do próprio sustento ou apresentasse o recolhimento das custas (fl. 23).

A determinação judicial foi cumprida às fls. 26/28.

Restou postergada a análise do pedido liminar (fls. 29/30).

O Ministério Público Federal apresentou parecer, considerando desnecessária a intervenção ministerial meritória no feito (fls. 33/35).

Notificada, a autoridade coatora apresentou informações às fls. 46/50.

O impetrante manifestou-se às fls. 54/56.

A r. sentença concedeu a segurança pleiteada por **GILDO MARQUES CORREIA**, portador do documento de identidade RG nº 17.504.847-2, inscrito no CPF/MF sob o nº 082.046.198-98, contra ato do **GERENTE EXECUTIVO DO INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – AGÊNCIA ITAQUERA**, determinando à autoridade coatora que, no prazo de 45 (quarenta e cinco) dias, adote medidas necessárias ao regular andamento do processo administrativo referente ao Protocolo 707538266, requerimento formulado em 08-02-2019.

Sentença sujeita ao duplo grau de jurisdição (art. 14, §1º da Lei nº 12.016/2009).

Não houve interposição de recursos voluntários.

A Procuradoria Regional da República deixou de ofertar parecer sobre o mérito da demanda, opinando apenas pelo seu regular processamento.

É o relatório.

Decido.

De início, cumpre explicitar que o art. 932, IV e V do CPC de 2015 confere poderes ao Relator para, monocraticamente, negar e dar provimento a recursos.

Ademais, é importante clarificar que, apesar de as alíneas dos referidos dispositivos elencarem hipóteses em que o Relator pode exercer esse poder, o entendimento da melhor doutrina é no sentido de que o mencionado rol é **meramente exemplificativo**.

Manifestando esse entendimento, asseveram Marinoni, Arenhart e Mitidiero:

“Assim como em outras passagens, o art. 932 do Código revela um equívoco de orientação em que incidiu o legislador a respeito do tema dos precedentes. O que autoriza o julgamento monocrático do relator não é o fato de a tese do autor encontrar-se fundamentada em “súmulas” e “julgamento de casos repetitivos” (leia-se, incidente de resolução de demandas repetitivas, arts. 976 e ss., e recursos repetitivos, arts. 1.036 e ss.) ou em incidente de “assunção de competência”. É o fato de se encontrar fundamentado em precedente do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça ou em jurisprudência formada nos Tribunais de Justiça e nos Tribunais Regionais Federais em sede de incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência capaz de revelar razões adequadas e suficientes para solução do caso concreto. O que os preceitos mencionados autorizam, portanto, é o julgamento monocrático no caso de haver precedente do STF ou do STJ ou jurisprudência firmada em incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência nos Tribunais de Justiça ou nos Tribunais Regionais Federais. Esses precedentes podem ou não ser oriundos de casos repetitivos e podem ou não ter adequadamente suas razões retratadas em súmulas.” (“Curso de Processo Civil”, 3ª e., v. 2, São Paulo, RT, 2017).

Os mesmos autores, em outra obra, explicam ainda que “a alusão do legislador a súmulas ou a casos repetitivos constitui apenas um indicío - não necessário e não suficiente - a respeito da existência ou não de precedentes sobre a questão que deve ser decidida. **O que interessa para incidência do art. 932, IV, a e b, CPC, é que exista precedente sobre a matéria - que pode ou não estar subjacente a súmulas e pode ou não decorrer do julgamento de recursos repetitivos**” (“Novo Código de Processo Civil comentado”, 3ª e., São Paulo, RT, 2017, p. 1014, grifos nossos).

Também Hermes Zaneti Jr. posiciona-se pela não taxatividade do elenco do art. 932, incisos IV e V (*Poderes do Relator e Precedentes no CPC/2015: perfil analítico do art. 932, IV e V*, in “A nova aplicação da jurisprudência e precedentes no CPC/2015: estudos em homenagem à professora Teresa Arruda Alvim”, Dierle José Coelho Nunes, São Paulo, RT, 2017, pp. 525-544).

Nessa linha, o STJ, antes mesmo da entrada em vigor do CPC/2015, aprovou a Súmula 568 com o seguinte teor: “O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema”. Veja-se que a expressão **entendimento dominante** aponta para a não taxatividade do rol em comento.

Além disso, uma vez que a decisão singular do relator é recorrível por meio de agravo interno (art. 1.021, caput, CPC/15), não fica prejudicado o princípio da colegialidade, pois a Turma pode ser provocada a se manifestar por meio do referido recurso. Nesse sentido:

“PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO (ART. 1.021, DO CPC). APOSENTADORIA ESPECIAL. APLICAÇÃO DO ART. 932 DO CPC PERMITIDA. TERMO INICIAL FIXADO NA DATA DA CITAÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA COM LAUDO JUDICIAL. INTERPOSIÇÃO CONTRA DECISÃO SINGULAR DO RELATOR. CABIMENTO. - O denominado agravo interno (artigo Art. 1.021 do CPC/15) tem o propósito de impugnar especificadamente os fundamentos da decisão agravada e, em caso de não retratação, possa ter assegurado o direito de ampla defesa, com submissão das suas impugnações ao órgão colegiado, o qual, cumprindo o princípio da colegialidade, fará o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida, mediante reiterações de manifestações anteriores ou à mingua de impugnação específica e fundamentada da totalidade ou da parte da decisão agravada, objeto de impugnação. - O termo inicial do benefício foi fixado na data da citação, tendo em vista que a especialidade da atividade foi comprovada através do laudo técnico judicial, não havendo razão para a insurgência da Autarquia Federal. - Na hipótese, a decisão agravada não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal. - Agravo improvido.” (ApReeNec 00248207820164039999, DESEMBARGADOR FEDERAL GILBERTO JORDAN, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/10/2017)

Assim, passo a proferir decisão monocrática, com fulcro no artigo 932, IV e V do Código de Processo Civil de 2015.

Com efeito, não se vislumbrando nulidade de quaisquer atos processuais, nem tampouco fundamentos de mérito para a reforma do julgado de primeiro grau - uma vez que o r. *decisum a quo* fora proferido dentro dos ditames legais atinentes à espécie, sequer tendo havido, *in casu*, recurso de qualquer das partes interessadas, demonstrado, expressamente, mediante manifestação, não haver interesse recursal de quaisquer das partes - há que, de fato, se desprover a presente remessa oficial, mantendo-se hígida a r. sentença monocrática em referência.

É o teor da sentença de origem, em resumo, *verbis*:

“(...)

II – FUNDAMENTAÇÃO

O mandado de segurança, previsto no inciso LXIX do art. 5º da Constituição Federal e regulamentado pela Lei nº 12.016/09, é o meio constitucional destinado a proteger direito líquido e certo, não amparado por habeas corpus ou habeas data, quando o responsável pela ilegalidade ou abuso de poder for autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público.

Acerca da liquidez e certeza do direito que autoriza a impetração do mandado de segurança, Hely Lopes Meirelles leciona:

“Direito líquido e certo é o que se apresenta manifesto na sua existência, delimitado na sua extensão e apto a ser exercitado no momento da impetração. Por outras palavras, o direito invocado, para ser amparável por mandado de segurança há de vir expresso em norma legal e trazer em si todos os requisitos e condições de sua aplicação ao impetrante: se sua existência for duvidosa; se sua extensão ainda não tiver delimitada; se seu exercício depender de situações e fatos ainda indeterminados, não rende ensejo à segurança, embora possa ser defendido por outros meios judiciais.

Quando a lei alude a direito líquido e certo, está exigindo que esse direito se apresente com todos os requisitos para seu reconhecimento e exercício no momento da impetração. Em última análise, direito líquido e certo é direito comprovado de plano. Se depender de comprovação posterior, não é líquido nem certo, para fins de segurança.” (in Mandado de Segurança, Ação Popular, Ação Civil Pública, Mandado de Injunção, Habeas Data, 20ª ed., Malheiros, São Paulo, pp. 34/35).

No caso em comento, busca o impetrante, administrativamente, a concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por tempo de contribuição, Protocolo nº 707538266, requerido em 09-01-2019.

Verifica-se que, passados mais de 11 (onze) meses da realização do pedido administrativo, não houve análise pela autoridade coatora.

Assim, a demora da autoridade coatora configurou, na hipótese, flagrante ofensa aos princípios da eficiência, da moralidade e, em especial, ao princípio da duração razoável do processo, insculpido no inciso LXXVIII do art. 5º da Constituição Federal, in verbis:

“(…) LXXVIII – a todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação”.

Dito de outro modo, não basta que seja oferecida ao indivíduo a prestação adequada na esfera administrativa, sendo imprescindível a solução em prazo razoável, notadamente em casos como esse, em que se discute a concessão de benefício previdenciário, que possui caráter alimentar.

A parte impetrante não pode esperar indefinidamente que a autoridade administrativa aprecie o requerimento administrativo interposto.

De outro lado, considerando ainda que a análise de pedido de concessão de aposentadoria, por vezes, culmina em expedição de carta de exigência ou determinação de diligências, não é possível que se determine que se conclua imediatamente o processo administrativo.

Tais circunstâncias, contudo, não afastam o dever da autoridade coatora em promover, em tempo razoável, andamento ao processo administrativo.

III - DISPOSITIVO

*Com essas considerações, com fulcro no art. 487, inciso I, do Código de Processo Civil, **CONCEDO A SEGURANÇA** pleiteada por **GILDO MARQUES CORREIA**, portador do documento de identidade RG nº 17.504.847-2, inscrito no CPF/MF sob o nº 082.046.198-98, contra ato do **GERENTE EXECUTIVO DO INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – AGÊNCIA ITAQUERA**.*

Determino à autoridade coatora que, no prazo de 45 (quarenta e cinco) dias, adote medidas necessárias ao regular andamento do processo administrativo referente ao Protocolo 707538266, requerimento formulado em 08-02-2019.

Custas devidas pela parte impetrada.

Incabível a condenação ao pagamento de honorários advocatícios, conforme previsto no artigo 25 da Lei nº 12.016/09 e Súmula n. 512, STF.

A presente sentença está sujeita ao reexame necessário, em consonância com § 1º do art. 14 da Lei nº 12.016/2009.

Oportunamente, arquivem-se os autos, observadas as formalidades legais.

Dê-se vista ao Ministério Público Federal.

Publique-se. Intime-se. Notifique-se.

(...)

Irreprochável, portanto, o r. *decisum* de origem.

Ante o exposto, **nego provimento ao reexame necessário.**

Publique-se.

Intimem-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem

São Paulo, 14 de abril de 2020.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5003216-70.2019.4.03.6183
RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZARIBEIRO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: FRANCISCO BORGES PEREIRA
Advogado do(a) APELADO: JORGE AUGUSTO GUARCHE MATANO - SP135387-A
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de mandado de segurança impetrado por FRANCISCO BORGES PEREIRA, objetivando, em síntese, seja concedida ordem para determinar que a autoridade impetrada promova o andamento do recurso administrativo referente à concessão do benefício de aposentadoria especial, de NB: 46/181.519.009-1, consubstanciado na apreciação, pela 4ª Câmara de Julgamento do CRPS, do respectivo processo com a diligência cumprida para julgamento.

A r. sentença concedeu a segurança, confirmando a liminar anteriormente deferida, para determinar que autoridade impetrada dê andamento ao recurso administrativo, no prazo de 30 (trinta) dias. Sentença sujeita ao duplo grau de jurisdição obrigatório.

Apela o Instituto Nacional do Seguro Social – INSS, pela reforma do *decisum*, com base no princípio da razoabilidade. Em suas razões recursais alega, em síntese que:

- a) a imposição, pelo Poder Judiciário, para que o INSS realize a análise de requerimento administrativo, em 30 ou 45 dias, afronta a separação dos poderes, uma vez que esta avaliação se encontra na seara da reserva de administração, utilizando-se das ferramentas disponíveis ao Poder Público;
- b) sofreu as consequências de aposentadorias em massa de servidores públicos e que, portanto, seus recursos são escassos para resolução imediata dos problemas, de forma que há a existência de um elevado número de processos a serem analisados, um reconhecido número escasso de servidores e a complexidade da análise técnica necessária;
- c) há necessidade de se observar a ordem cronológica dos pedidos de concessão de aposentadoria, sob pena de violação ao disposto nos artigos 5º, *caput*, e 37, *caput*, ambos da Constituição Federal de 1988, os quais garantem o tratamento isonômico e pessoal a todos os brasileiros;
- d) tem adotado providências para a regularização da análise dos requerimentos administrativos de benefícios, com implementação das Centrais de Análises, implantação do INSS Digital, implementação de concessão automática de determinados benefícios, instituição do trabalho remoto aos servidores com exigência de maior produtividade, entre outros; e
- e) são inaplicáveis, ao caso, os prazos definidos no artigo 49, da Lei nº 9.784/99 e do art. 41, da Lei nº 8.213/91, para os fins pretendidos pelos segurados.

Subsidiariamente, requer a aplicação do parâmetro temporal adotado pelo E. STF no RE n. 631.240/MG, qual seja, 90 dias.

Houve manifestação do Ministério Público Federal.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório. Decido.

De início, cumpre explicitar que o art. 932, IV e V do CPC de 2015 confere poderes ao Relator para, monocraticamente, negar e dar provimento a recursos.

Ademais, é importante clarificar que, apesar de as alíneas dos referidos dispositivos elencarem hipóteses em que o Relator pode exercer esse poder, o entendimento da melhor doutrina é no sentido de que o mencionado rol é meramente exemplificativo.

Manifestando esse entendimento, asseveram Marinoni, Arenhart e Mitidiero:

Assim como em outras passagens, o art. 932 do Código revela um equívoco de orientação em que incidiu o legislador a respeito do tema dos precedentes. O que autoriza o julgamento monocrático do relator não é o fato de a tese do autor encontrar-se fundamentada em "súmulas" e "julgamento de casos repetitivos" (leia-se, incidente de resolução de demandas repetitivas, arts. 976 e ss., e recursos repetitivos, arts. 1.036 e ss.) ou em incidente de "assunção de competência". É o fato de se encontrar fundamentado em precedente do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça ou em jurisprudência formada nos Tribunais de Justiça e nos Tribunais Regionais Federais em sede de incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência capaz de revelar razões adequadas e suficientes para solução do caso concreto. O que os preceitos mencionados autorizam, portanto, é o julgamento monocrático no caso de haver precedente do STF ou do STJ ou jurisprudência firmada em incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência nos Tribunais de Justiça ou nos Tribunais Regionais Federais. Esses precedentes podem ou não ser oriundos de casos repetitivos e podem ou não ter adequadamente suas razões retratadas em súmulas. ("Curso de Processo Civil", 3ª e., v. 2, São Paulo, RT, 2017)

Os mesmos autores, em outra obra, explicam ainda que "a alusão do legislador a súmulas ou a casos repetitivos constitui apenas um indicio - não necessário e não suficiente - a respeito da existência ou não de precedentes sobre a questão que deve ser decidida. **O que interessa para incidência do art. 932, IV, a e b, CPC, é que exista precedente sobre a matéria - que pode ou não estar subjacente a súmulas e pode ou não decorrer do julgamento de recursos repetitivos**" ("Novo Código de Processo Civil comentado", 3ª e., São Paulo, RT, 2017, p. 1014, grifos nossos).

Também Hermes Zaneti Jr. posiciona-se pela não taxatividade do elenco do art. 932, incisos IV e V (Poderes do Relator e Precedentes no CPC/2015: perfil analítico do art. 932, IV e V, in "A nova aplicação da jurisprudência e precedentes no CPC/2015: estudos em homenagem à professora Teresa Arruda Alvim", Dierle José Coelho Nunes, São Paulo, RT, 2017, pp. 525-544).

Nessa linha, o STJ, antes mesmo da entrada em vigor do CPC/2015, aprovou a Súmula 568 como o seguinte teor: "O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema". Veja-se que a expressão entendimento dominante aponta para a não taxatividade do rol em comento.

Além disso, uma vez que a decisão singular do relator é recorrível por meio de agravo interno (art. 1.021, caput, CPC/15), não fica prejudicado o princípio da colegialidade, pois a Turma pode ser provocada a se manifestar por meio do referido recurso. Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO (ART. 1.021, DO CPC). APOSENTADORIA ESPECIAL. APLICAÇÃO DO ART. 932 DO CPC PERMITIDA. TERMO INICIAL FIXADO NA DATA DA CITAÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA COM LAUDO JUDICIAL. INTERPOSIÇÃO CONTRA DECISÃO SINGULAR DO RELATOR. CABIMENTO. - O denominado agravo interno (artigo Art. 1.021 do CPC/15) tem o propósito de impugnar especificadamente os fundamentos da decisão agravada e, em caso de não retratação, possa ter assegurado o direito de ampla defesa, com submissão das suas impugnações ao órgão colegiado, o qual, cumprindo o princípio da colegialidade, fará o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida, mediante reiterações de manifestações anteriores ou à mingua de impugnação específica e fundamentada da totalidade ou da parte da decisão agravada, objeto de impugnação. - O termo inicial do benefício foi fixado na data da citação, tendo em vista que a especialidade da atividade foi comprovada através do laudo técnico judicial, não havendo razão para a insurgência da Autarquia Federal. - Na hipótese, a decisão agravada não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal. - Agravo improvido. (ApReeNec 00248207820164039999, DESEMBARGADOR FEDERAL GILBERTO JORDAN, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/10/2017)

Assim, passo a profêrir decisão monocrática, com fulcro no artigo 932, IV e V do Código de Processo Civil de 2015.

Comefeito, a prática de atos processuais administrativos encontra limites nas disposições dos arts. 1º, 2º, 24, 48 e 49 da Lei 9.784/99, e do art. 41-A, § 5º, da Lei 8.213/91, no sentido de que a autarquia está obrigada a analisar e conceder um benefício no prazo máximo de 45 (quarenta e cinco) dias (art. 41-A, § 5º, da Lei 8.213/91) e Decreto 3.048/99, art. 174.

Cumpra salientar, ademais, o disposto no artigo 49 da Lei 9.784/99, cuja redação fixa um prazo de até trinta dias para a Administração decidir seus processos administrativos, após concluída a instrução, salvo prorrogação, por igual período, expressamente motivada.

No que concerne, ainda, a prazos relativos a recursos administrativos, destaco ainda o que dispõe a Lei nº 9.784/99, bem como o Decreto nº 3.048/99:

Lei nº 9.784/99

“(…).

Art. 59. Salvo disposição legal específica, é de dez dias o prazo para interposição de recurso administrativo, contado a partir da ciência ou divulgação oficial da decisão recorrida.

§1º Quando a lei não fixar prazo diferente, o recurso administrativo deverá ser decidido no prazo máximo de trinta dias, a partir do recebimento dos autos pelo órgão competente.

§2º O prazo mencionado no parágrafo anterior poderá ser prorrogado por igual período, ante justificativa explícita.

“(…)”

Decreto nº 3.048/99

“(…).

Art. 305: É de trinta dias o prazo para interposição de recursos e para o oferecimento de contra-razões, contados da ciência da decisão e da interposição do recurso, respectivamente.

“(…) ”

O art. 5º, inciso LXXVIII da Constituição Federal, incluído pela Emenda Constitucional nº 45/04, prevê o direito à célere tramitação e à razoável duração dos processos (inclusive administrativos):

"A todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação".

Dispõe o artigo 37, *caput*, da Constituição da República que a Administração Pública deve pautar-se segundo os princípios da legalidade, moralidade, impessoalidade, publicidade e eficiência, bem como daqueles previstos no *caput* do artigo 2º da Lei nº 9.784/99, dentre os quais os da razoabilidade e da motivação.

A respeito do tema, colhe-se o seguinte precedente:

"PROCESSUAL PENAL. RECURSO ESPECIAL. AGRAVO EM EXECUÇÃO. ART. 5º, LXXVIII, DA CF. DURAÇÃO RAZOÁVEL DO PROCESSO. MINISTÉRIO PÚBLICO. RECURSOS. TRASLADO DE PEÇAS. POSSIBILIDADE. CELERIDADE. ÔNUS DAS PARTES. ATUAÇÃO. RECURSO NÃO-CONHECIDO. 1. "A todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação" (art. 5º, LXXVIII, da CF). 2. Devem as partes colaborar no andamento do processo com o escopo de se chegar a um provimento jurisdicional final em tempo moderado. 3. Recurso não-conhecido". ..EMEN: (RESP 200701513930, ARNALDO ESTEVES LIMA, STJ - QUINTA TURMA, DJE DATA:01/02/2010 ..DTPB:.)

Destaque-se, outrossim, que esta Corte já firmou entendimento de que é plenamente aplicável o prazo estipulado na Lei nº 9.784/99 para os pedidos de concessão de aposentadoria, conforme se afere dos julgados ora transcritos:

"ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. REEXAME NECESSÁRIO. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. INSS. PRAZO RAZOÁVEL. LEI N.º 9.784/99. SENTENÇA MANTIDA.

- Pretende-se no presente mandamus seja determinado à autoridade impetrada que decida quanto ao requerimento de alteração da espécie de benefício previdenciário da parte impetrante, com o agendamento imediato de sua perícia médica.

- A deficiência interna do ente público, em razão do elevado número de solicitações, em comparação com a precária estrutura de trabalho existente, não pode servir de justificativa para o descumprimento do seu dever legal (Lei n.º 9.784/99, artigos 48 e 49) e para a violação do direito constitucionalmente garantido do impetrante (art. 5º, inciso XXXIV, alínea "b", da CF/88) de obter resposta em tempo razoável (art. 5º, inciso LXXVIII). Precedentes.

- Dessa forma, apresentado o requerimento administrativo em 18/05/2015, constata-se que a parte autora, na data de impetração do presente mandado de segurança (23/07/2015), encontrava-se há mais de 2 meses à espera da análise de sua pretensão e evidencia-se que foi ultrapassado o prazo legal, bem como que, ainda que se considerem as dificuldades de recursos humanos e estruturais, além do elevado número de solicitações sob sua responsabilidade, transcorreu tempo suficiente para que a administração pública, no caso o INSS, concluísse o procedimento. Nesse contexto, merece acolhimento o pedido apresentado pela impetrante, que efetivamente não pode ficar à mercê da administração, à espera, por tempo indeterminado, que seu pleito seja atendido.

- Remessa oficial a que se nega provimento."

(TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, RemNecCiv - REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL - 360607 - 0002053-98.2015.4.03.6113, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRE NABARRETE, julgado em 15/08/2019, e-DJF3 Judicial 1 DATA:30/08/2019)

"ADMINISTRATIVO. PRINCÍPIO DA RAZOÁVEL DURAÇÃO DO PROCESSO. PRAZO. LEI N.º 9.784/99. 30 DIAS. REMESSA OFICIAL DESPROVIDA.

1. Cabe à administração pública respeitar o princípio da razoável duração do processo, constante no artigo 5º, inciso LXXVIII, da Constituição Federal, incluído pela Emenda Constitucional nº 45/04.

2. A Lei n. 9.784/1999 determina à Administração Pública o prazo de até 30 (trinta) dias, contados do momento em que concluída a instrução, para emitir decisão em processos administrativos de sua competência.

3. Remessa oficial desprovida."

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, RemNecCiv - REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL - 5001059-02.2018.4.03.6138, Rel. Desembargador Federal NELTON AGNALDO MORAES DOS SANTOS, julgado em 23/08/2019, Intimação via sistema DATA: 26/08/2019)

“CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. PROCESSO ADMINISTRATIVO NÃO TRIBUTÁRIO. ART. 48 E 49 DA LEI 9.784/1999. 1. Verificada a demora injustificada, correta a estipulação de prazo para que a administração conclua procedimento administrativo. 2. Aplicável jurisprudência que assegura a razoável duração do processo, segundo os princípios da eficiência e da moralidade, não se podendo permitir que a Administração postergue, indefinidamente, a conclusão de procedimento administrativo. 3. Remessa oficial a que se nega provimento.”
(TRF 3ª Região, 3ª Turma, RemNecCiv - REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL - 0011037-76.2016.4.03.6100, Rel. Juiz Federal Convocado MARCIO FERRO CATAPANI, julgado em 08/08/2019, Intimação via sistema DATA: 13/08/2019)

“ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSO ADMINISTRATIVO PREVIDENCIÁRIO. REQUERIMENTO DE APOSENTADORIA INDEFERIDO. RECURSO ADMINISTRATIVO. PRINCÍPIO DA RAZOÁVEL DURAÇÃO DO PROCESSO. DECURSO DO PRAZO LEGAL PARA ANÁLISE ADMINISTRATIVA. VIOLAÇÃO A DIREITO LÍQUIDO E CERTO. REEXAME NECESSÁRIO DESPROVIDO.

1. Cuida-se de reexame necessário da sentença que ratificou a liminar e concedeu a segurança, para determinar que a autoridade impetrada julgue o recurso nº 37330.021213/2016-19, concernente à negativa de concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição nº 177.890.046-9, requerido pelo impetrante, no prazo de 30 (trinta) dias.
2. Prefacialmente, importa consignar que, no presente feito, não há que se falar em perda superveniente do objeto por ausência de interesse de agir, visto que a satisfação do direito do impetrante, com impulso do processo e apreciação de seu recurso pelo órgão administrativo competente, ocorreu após o deferimento de medida liminar.
3. Cumpre ressaltar que a duração razoável dos processos é garantia constitucionalmente assegurada aos administrados, consoante expressa disposição do art. 5º, inciso LXXVIII, da CF/88, incluído pela Emenda Constitucional nº 45/04.
4. Com efeito, a Administração Pública tem o dever de analisar em prazo razoável os pedidos que lhe são submetidos, sob pena de causar prejuízo ao administrado e de descumprir o princípio da celeridade processual, também assegurado constitucionalmente aos processos administrativos (art. 5º, LXXVIII, da CF/88).
5. Consoante preconiza o princípio constitucional da eficiência, previsto no art. 37, caput, da Constituição da República, o administrado não pode ser prejudicado pela morosidade excessiva na apreciação de requerimentos submetidos à Administração Pública. Assim, a via mandamental é adequada para a garantia do direito do administrado.
6. O art. 49 da Lei nº 9.784/1999 fixa o prazo de até 30 dias para que a Administração Pública decida a questão posta em processo administrativo, salvo se houver motivo que justifique de maneira expressa a prorrogação do referido lapso temporal.
7. Por seu turno, o art. 59, § 1º, da Lei nº 9.784/1999 estabelece o prazo máximo de 30 dias para decisão do recurso administrativo, a partir do recebimento dos autos pelo órgão competente, exceto se houver disposição legal específica.
8. Além dos aludidos prazos legais previstos na Lei nº 9.784/1999, o art. 41-A, § 5º, da Lei nº 8.213/1991 e o art. 174 do Decreto nº 3.048/1999, que dispõem especificamente sobre a implementação de benefícios previdenciários, preveem o prazo de 45 dias para o primeiro pagamento, contados a partir da data da apresentação dos documentos necessários pelo segurado.
9. No caso vertente, resta evidenciado que a autoridade impetrada desrespeitou os prazos estabelecidos em legislações ordinárias, que regulam tanto o processo administrativo em geral, como os processos administrativos de requerimentos de benefícios no âmbito da Previdência Social.
10. Compulsando os autos, verifica-se que o impetrante interpôs em 15/12/2016, perante o INSS, recurso administrativo em face do indeferimento de seu requerimento de benefício previdenciário, o qual não foi analisado no prazo legal, tendo sido o recurso apreciado pelo órgão competente apenas após a decisão que deferiu a medida liminar no presente mandado de segurança. Inclusive, frise-se que referido recurso administrativo permaneceu pendente de decisão por mais de um ano e meio após a interposição.
11. Inexiste amparo legal para a omissão administrativa da autarquia previdenciária e do respectivo órgão com incumbência de apreciar recursos administrativos previdenciários, que, pelo contrário, enseja descumprimento de normas legais e violação aos princípios da legalidade, razoável duração do processo, proporcionalidade, eficiência na prestação de serviço público, segurança jurídica e moralidade, sujeitando-se ao controle jurisdicional visando a reparar a lesão a direito líquido e certo infringido.
12. Não há condenação em honorários advocatícios em sede de mandado de segurança, nos termos do artigo 25 da Lei nº 12.016/2009 e das Súmulas 105 do STJ e 512 do STF.
13. Reexame necessário não provido.”
(TRF 3ª Região, 3ª Turma, RemNecCiv - REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL - 5000436-34.2018.4.03.6106, Rel. Desembargador Federal CECILIA MARIA PIEDRA MARCONDES, julgado em 25/07/2019, Intimação via sistema DATA: 26/07/2019)

“CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. ANÁLISE DE PEDIDO DE RESTITUIÇÃO. PRAZO. LEI Nº 9.784/99. PRINCÍPIOS DA EFICIÊNCIA E DA RAZOÁVEL DURAÇÃO DO PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO. VIOLAÇÃO. SENTENÇA MANTIDA. 1 - Os artigos 48 e 49 da Lei nº 9.784/99, que regula o processo administrativo no âmbito da Administração Pública Federal, estipulam o prazo de até 30 (trinta) dias, salvo prorrogação por igual período expressamente motivada, para Administração explicitamente emitir decisão nos processos administrativos. 2 - A Administração Pública deve examinar e decidir os requerimentos que lhe sejam submetidos à apreciação, no prazo legal, sob pena de violação aos princípios da eficiência e da razoável duração do processo, conforme preceituam as Leis ns. 9.784/99 e 11.457/07, bem como os artigos 5º, inciso LXXVIII e 37, caput, da Constituição da República, que a todos assegura o direito à celeridade na tramitação dos procedimentos administrativos. 3 - Remessa oficial não provida”. (REO 00097112820094036100, DESEMBARGADOR FEDERAL NERY JUNIOR, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/12/2014..FONTE_REPUBLICACAO:.) (g.n.)

REMESSA OFICIAL EM MANDADO DE SEGURANÇA. MOROSIDADE NA ANÁLISE DE REQUERIMENTO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO.

I- O impetrante alega na inicial que em 20/5/16 formulou requerimento administrativo de aposentadoria por idade perante o INSS (NB 42/177.351.545-1), no entanto, "desde o requerimento, mesmo após ter apresentado todos os documentos necessários para o postulado direito, o benefício do Impetrante continua em análise" (fls. 3). Informou, ainda, que em consulta ao sistema do INSS, consta a informação "Benefício Habilitado", motivo pelo qual requer a concessão da segurança para que seja processado o pedido administrativo. Considerando que a análise administrativa está sem solução desde 20/5/16 e o presente mandamus foi impetrado em 20/10/16, ultrapassou-se muito o prazo fixado, por analogia, pelo art. 174 do Decreto nº 3.048/99 e a Lei nº 9.784/99, que fixam prazo de até 45 dias a partir da data da documentação comprobatória para análise do pleito.

II- Em sede de mandado de segurança não se admite condenação em honorários advocatícios, consoante a Súmula nº 105 do C. Superior Tribunal de Justiça. III- Remessa oficial improvida.

(REO n.º 00116772220164036119, rel. Des. Federal NEWTON DE LUCCA, Oitava Turma, Julg.: 25/06/2018, v.u., e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/07/2018..FONTE_REPUBLICACAO:)

MANDADO DE SEGURANÇA. ANÁLISE DE PEDIDO ADMINISTRATIVO. INCRA. CERTIDÃO DE GEORREFERENCIAMENTO. PRAZO RAZOÁVEL. LIMINAR. PERDA DE OBJETO DO MANDAMUS. NÃO OCORRÊNCIA. ORDEM CONCEDIDA PARCIALMENTE. 1. A autoridade impetrada infringiu o princípio constitucional da eficiência, que rege a Administração Pública, nos termos do art. 37, caput, da Constituição Federal, na redação da Emenda Constitucional nº 19/98, pois, apesar de transcorrido mais de 3 (três) anos, não forneceu aos impetrantes nenhuma resposta sobre o seu requerimento ou formulou novas exigências a serem cumpridas, tendo se manifestado apenas após a propositura do presente mandado de segurança. 2. A análise do requerimento administrativo pelo impetrado, conforme de determinado por ocasião da liminar, não torna sem objeto o mandado de segurança. 3. A morosidade em efetuar a análise do pleito dos impetrantes torna patente a violação de seu direito. É certo que o elevado volume de solicitações e difíceis condições de trabalho suportadas pelo impetrado revelam a situação de deficiência deste setor administrativo. No entanto, a parte não pode ver seus direitos, constitucionalmente garantidos, violados por problemas internos do ente público. Vale dizer, não podem os impetrantes aguardar por tempo indeterminado que a autoridade resolva concluir seu processo administrativo. 4. A Lei n.º 9.784/99 estabelece as diretrizes do processo administrativo e dispõe, nos artigos 48 e 49, que a Administração tem o dever de emitir decisão nos processos de sua competência no prazo de trinta dias, salvo prorrogação motivada, após o término da instrução. 5. A administração dispôs de tempo suficiente para concluir o processo, ainda mais em razão do princípio da razoabilidade, hoje positivado na Constituição Federal (art 5º, LXXVIII - acrescentado pela Emenda Constitucional nº 45/2004). Precedentes da Corte. V - Apelação provida para reformar a sentença, concedendo-se parcialmente a segurança, para determinar a imediata análise dos processos administrativos.

(AMS 00063597120094036000, DESEMBARGADOR FEDERAL LUIZ STEFANINI, TRF3 - QUINTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/10/2011)

"PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. DEMORA NA APRECIÇÃO DO RECURSO NA ESFERA ADMINISTRATIVA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. NÃO OBSERVÂNCIA DO PRAZO LEGAL DE 45 DIAS.

- Trata-se de mandado de segurança impetrado com o objetivo de obter conclusão do procedimento administrativo de aposentadoria por tempo de serviço.

- O prazo para processamento e concessão do benefício no âmbito administrativo é de 45 dias (Lei n. 8.213/91, art. 41, § 6º e Decreto n.3.048/99, art. 174).

- Reexame necessário em mandado de segurança desprovido."

(REOMS 318.041/SP, Relatora Desembargadora Federal LÚCIA URSAIA, Décima Turma, j. 21/05/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 29/05/2013)

Por conseguinte, não assiste razão na alegação da parte impetrada, quanto à inaplicabilidade do disposto na Lei nº 9.784/99.

No caso dos autos, o impetrante realizou a juntada dos documentos requeridos, cumprindo diligência requisitada, para o julgamento de seu recurso administrativo, em 31/10/2018, e constata-se que, até a data do ajuizamento do presente *mandamus*, não havia obtido a competente análise de seu recurso administrativo pela 4ª Câmara de Julgamento, evidenciando que foi ultrapassado o prazo legal.

Desse modo, ainda que considerada a deficiência interna do ente público, demonstrada diante da dificuldade de recursos humanos e estruturais, bem como do elevado número de solicitações sob sua responsabilidade, transcorreu tempo suficiente para que a administração pública, no caso INSS, procedesse à análise do procedimento, não servindo as condições acima expostas como justificativa para o descumprimento do seu dever legal e violação do direito constitucionalmente garantido da impetrante (art. 5º, inciso XXXIV, alínea "b", da CF/88), no sentido de ter o seu pedido respondido em tempo razoável (art. 5º, inciso LXXVIII).

Inexiste, portanto, amparo legal para a omissão administrativa da autarquia previdenciária. Ao contrário, tal ato enseja descumprimento de normas legais e violação aos princípios da legalidade, razoável duração do processo, proporcionalidade, eficiência na prestação de serviço público, segurança jurídica e moralidade, sujeitando-se ao controle jurisdicional que visa reparar a lesão a direito líquido e certo infringido.

Destarte, os prazos para conclusão dos procedimentos administrativos devem obedecer ao princípio da razoabilidade.

Por fim, anoto que eventuais outros argumentos trazidos nos autos ficam superados e não são suficientes para modificar a conclusão baseada nos fundamentos ora expostos.

Por conseguinte, nos termos da legislação de regência da matéria e da jurisprudência citada, não merece reparos a sentença.

Posto isso, nos termos do art. 932, do CPC, **NEGO PROVIMENTO à remessa oficial e à apelação.**

Intimem-se. Publique-se.

Decorrido o prazo legal, baixemos autos à vara de Origem

Souza Ribeiro
Desembargador Federal

São Paulo, 14 de abril de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005442-36.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

AGRAVANTE: ST JUDE MEDICAL BRASIL LTDA

Advogados do(a) AGRAVANTE: GILBERTO RODRIGUES PORTO - SP187543-A, EDUARDO CORREA DA SILVA - SP242310-A, IGOR TRESSOLDI WEIS - SP411656-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL- FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face da r. decisão contida no ID nº 28244301, publicada em 17/02/2020, que deferiu parcialmente o pedido de tutela de urgência para suspender a exigibilidade da majoração da Taxa cobrada para a utilização do SISCOMEX, instituída pela Lei nº 9.176/1.998, elevada pela Portaria nº 257/2011 do Ministério da Fazenda.

O feito comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 932, III c/c art. 1019, *caput*, ambos do novo CPC.

Verificando-se a superveniência de sentença com exame do mérito no processo originário (Id 30008254), promovendo cognição exauriente do pedido da parte agravante, resta prejudicado o presente agravo de instrumento, ante a manifesta perda de objeto.

Nesse sentido, entendimento jurisprudencial, consoante ementas que seguem:

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. RECURSO ESPECIAL INTERPOSTO CONTRA ACÓRDÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. SENTENÇA SUPERVENIENTE. RECURSO PREJUDICADO.

1. A superveniência da sentença proferida no feito principal enseja a perda de objeto de recursos anteriores que versem sobre questões resolvidas por decisão interlocutória combatida via agravo de instrumento. Precedentes.

2. Agravo regimental não provido.

(STJ, AgRg no REsp 1.485.765/SP, Terceira Turma, Relator Ministro Ricardo Villas Bôas Cueva, j. 20/10/2015, DJe 29/10/2015)

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RECEBIDOS COMO AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL INTERPOSTO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. SUPERVENIÊNCIA DE SENTENÇA DE MÉRITO. PERDADO OBJETO.

1. Tendo em conta o caráter manifestamente infringente, e em face do princípio da fungibilidade recursal, recebem-se os presentes embargos de declaração como agravo regimental.

2. A jurisprudência desta Corte Superior firmou entendimento no sentido de que resta prejudicado, pela perda de objeto, o recurso especial interposto contra acórdão que examinou agravo de instrumento, quando se verifica a prolação da sentença de mérito, haja vista que nela a cognição é exauriente.

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ, EDcl no REsp 1.338.242/PE, Primeira Turma, Relator Ministro Sérgio Kukina, j. 17/10/2015, DJe 09/11/2015)

AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO INTERPOSTO CONTRA DECISÃO LIMINAR. POSTERIOR PROLAÇÃO DE SENTENÇA PELO JUÍZO A QUO. AGRAVO DE INSTRUMENTO PREJUDICADO EM RAZÃO DE PERDA DE OBJETO RECURSAL. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

- A decisão interlocutória impugnada no presente agravo de instrumento (liminar indeferida pelo juízo a quo) não mais produz suas regulares consequências jurídicas, pois a sentença foi proferida no processo originário. Assim, era viável ter por prejudicado o agravo de instrumento e, por via de consequência, negar seguimento ao recurso, conforme estatui o artigo 932, III, do CPC/2015.

- A agravante não pode se valer de um recurso interposto contra uma dada decisão interlocutória (responsável por indeferir o pleito liminar na origem) para que haja reapreciação de uma sentença (na qual se reconheceu a ocorrência de litispendência), sob pena de promover verdadeiro tumulto processual, o que não se admite. Caso mantenha a intenção de combater a sentença que reconheceu a ocorrência de litispendência entre a ação de origem de outro processo, deverá a agravante valer-se da via recursal adequada, que não se refere ao presente agravo de instrumento.

- Agravo legal a que se nega provimento.

(TRF3, AG 0013386-19.2016.403.0000, Primeira Turma, Relator Desembargador Federal Wilson Zauhy, j. 22/08/2017, e-DJF3 Judicial 1 de 01/09/2017)

Diante do exposto, **com fulcro no art. 932, inc. III, do CPC/2015, não conheço do presente agravo de instrumento, ante a manifesta prejudicialidade, nos termos da fundamentação supra.**

Decorrido o prazo legal para recursos, observadas as formalidades legais, baixemos autos à Vara de origem.

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de abril de 2020.

PEDIDO DE EFEITO SUSPENSIVO À APELAÇÃO (12357) Nº 5008376-64.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO
RECORRENTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

RECORRIDO: COLOR VISAO DO BRASIL INDUSTRIA ACRILICA LIMITADA
Advogado do(a) RECORRIDO: LUMY MIYANO MIZUKAWA - SP157952-A
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de pedido de atribuição de efeito suspensivo à apelação, nos termos do artigo 1.012, § 3º, inciso I, e § 4º, do Código de Processo Civil.

Na origem, a requerida impetrou mandado de segurança destinado a suspender o pagamento de tributos e a entrega de declarações tributárias durante o estado de calamidade pública ou, alternativamente, viabilizar a prorrogação do vencimento dos tributos federais, nos termos da Portaria MF nº. 12/2012.

A r. sentença julgou o pedido inicial procedente (ID 30864227 e 30868109, na origem).

A apelação está em processamento.

A União, ora requerente afirma a probabilidade de provimento do recurso, em decorrência da relevância das razões recursais.

Argumenta, ainda, com a jurisprudência desta Corte.

É uma síntese do necessário.

Hipótese de cabimento: artigo 1.012, § 4º, do Código de Processo Civil.

As razões recursais **justificam** atribuição do excepcional efeito suspensivo.

A questão diz respeito à concessão de moratória, para tributos federais, diante da atual pandemia mundial, com fundamento em lei federal e portaria editada pelo Ministro da Fazenda em 2012.

O teor da portaria:

PORTARIA MF Nº 12, DE 20 DE JANEIRO DE 2012

Prorroga o prazo para pagamento de tributos federais, inclusive quando objeto de parcelamento, e suspende o prazo para a prática de atos processuais no âmbito da Secretaria da Receita Federal do Brasil (RFB) e da Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional (PGFN), na situação que especifica.

O MINISTRO DE ESTADO DA FAZENDA, no uso das atribuições que lhe conferem os incisos II e IV do parágrafo único do art. 87 da Constituição Federal, e tendo em vista o disposto no art. 66 da Lei nº 7.450, de 23 de dezembro de 1985, e no art. 67 da Lei nº 9.784, de 29 de janeiro de 1999, resolve:

Art. 1º As datas de vencimento de tributos federais administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil (RFB), devidos pelos sujeitos passivos domiciliados nos municípios abrangidos por decreto estadual que tenha reconhecido estado de calamidade pública, ficam prorrogadas para o último dia útil do 3º (terceiro) mês subsequente.

§ 1º O disposto no caput aplica-se ao mês da ocorrência do evento que ensejou a decretação do estado de calamidade pública e ao mês subsequente.

§ 2º A prorrogação do prazo a que se refere o caput não implica direito à restituição de quantias eventualmente já recolhidas.

§ 3º O disposto neste artigo aplica-se também às datas de vencimento das parcelas de débitos objeto de parcelamento concedido pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional (PGFN) e pela RFB.

Art. 2º Fica suspenso, até o último dia útil do 3º (terceiro) mês subsequente, o prazo para a prática de atos processuais no âmbito da RFB e da PGFN pelos sujeitos passivos domiciliados nos municípios de que trata o art. 1º.

Parágrafo único. A suspensão do prazo de que trata este artigo terá como termo inicial o 1º (primeiro) dia do evento que ensejou a decretação do estado de calamidade pública.

Art. 3º A RFB e a PGFN expedirão, nos limites de suas competências, os atos necessários para a implementação do disposto nesta Portaria, inclusive a definição dos municípios a que se refere o art. 1º.

Art. 4º Esta Portaria entra em vigor na data de sua publicação.

GUIDO MANTEGA

A portaria invoca fundamento de validade no artigo 66, da Lei Federal nº 7.450, de 23 de dezembro de 1985, que dispõe: “Fica atribuída competência ao Ministro da Fazenda para fixar prazos de pagamento de receitas federais compulsórias”.

O Plenário do Supremo Tribunal Federal reconheceu a regularidade da delegação de competência:

EMENTA: TRIBUTÁRIO. IPI. ART. 66 DA LEI Nº 7.450/85, QUE AUTORIZOU O MINISTRO DA FAZENDA A FIXAR PRAZO DE RECOLHIMENTO DO IPI, E PORTARIA Nº 266/88/MF, PELA QUAL DITO PRAZO FOI FIXADO PELA MENCIONADA AUTORIDADE. ACÓRDÃO QUE TEVE OS REFERIDOS ATOS POR INCONSTITUCIONAIS.

Elemento do tributo em apreço que, conquanto não submetido pela Constituição ao princípio da reserva legal, fora legalizado pela Lei nº 4.502/64 e assim permaneceu até a edição da Lei nº 7.450/85, que, no art. 66, o deslegalizou, permitindo que sua fixação ou alteração se processasse por meio da legislação tributária (CTN, art. 160), expressão que compreende não apenas as leis, mas também os decretos e as normas complementares (CTN, art. 96). Orientação contrariada pelo acórdão recorrido. Recurso conhecido e provido.

(RE 140669, Relator: Ministro Ilmar Galvão, julgado em 02/12/1998).

Com a palavra do Supremo Tribunal Federal, não há dúvida no sentido de que a portaria e a lei federal que lhe serviu de fonte normativa têm os atributos jurídicos da existência, da validade e da eficácia.

Ocorre que a portaria de 2.012 não tem por objeto a disciplina da pandemia mundial de 2.020.

No plano geral da calamidade pública, a Constituição exemplifica os casos mais comuns de desastres. Confira-se:

Artigo 21. Compete à União:

XVIII - planejar e promover a defesa permanente contra as calamidades públicas, especialmente as secas e as inundações (...).

A norma constitucional é simétrica com os fatos.

O “Atlas Brasileiro de Desastres Naturais: 1991 a 2012” (Centro Universitário de Estudos e Pesquisas sobre Desastres. 2. ed. rev. ampl. – Florianópolis: CEPED UFSC, 2013) registra que estiagem e seca responderam, no período citado, por 51% dos registros, seguidas por enxurrada (21%) e inundação (12%).

A significativa distância temporal entre a edição da portaria e a ocorrência do atual e inusitado caso de pandemia mundial não pode ser ignorada, na interpretação do caso.

A confirmar a autonomia da disciplina normativa da pandemia atual, é oportuno considerar que o Poder Executivo Federal editou várias normas relacionadas à prorrogação de prazo para o recolhimento de alguns tributos federais.

É o caso do imposto de renda das pessoas físicas e dos tributos federais no SIMPLES NACIONAL.

A União poderia ter feito a opção dramática e radical pela suspensão de todos os tributos de sua responsabilidade.

Seja como for, as opções de auxílio fiscal da União estão dentro da margem da lei.

A União tem a prerrogativa, inclusive, da decretação de moratória em relação a tributos estaduais e municipais, nos termos do artigo 153, inciso I, letra “b”, do Código Tributário Nacional.

Registre-se que, além da União, não há notícia de que qualquer outra pessoa jurídica de direito público interno tenha concedido moratória.

Ou concedido outros benefícios econômicos expressivos de natureza jurídica diversa, pois é certo que, nas várias esferas de governança pública, o sistema normativo autoriza o uso extravagante de instrumentos interventivos em caso de calamidade pública.

A título de exemplo, o Poder Executivo Federal, com a colaboração do Congresso Nacional, está subsidiando empréstimos com juros privilegiados e as folhas de pagamento de milhares de empresas, além de conceder renda mínima para milhões de cidadãos vulneráveis.

O socorro aos danos econômicos produzidos pela pandemia mundial não é feito só pela política tributária. São muitos os instrumentos distributivos à disposição dos poderes públicos.

De todo modo, ações e omissões estatais, como legítima expressão da soberania popular neste domínio, escapam ao controle do Poder Judiciário.

De outro lado, não cabe imputar à União a responsabilidade pela interdição de atividade econômica decretada por Estados e Municípios.

Por tais fundamentos, **defiro o efeito suspensivo.**

Publique-se. Intime-se, inclusive para resposta.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5015570-22.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

APELANTE: COFCO BRASIL S.A

Advogado do(a) APELANTE: EDUARDO PUGLIESE PINCELLI - SP172548-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

ATO ORDINATÓRIO

Vista à parte contrária, para manifestação acerca do recurso de Agravo Interno interposto, nos termos do artigo 1.021, § 2º do Código de Processo Civil.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5025644-72.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

APELANTE: ROSTEC INDUSTRIA METALURGICA LTDA - EPP

Advogados do(a) APELANTE: GILBERTO RODRIGUES DE FREITAS - SP191191-S, CELSO FERRAREZE - SP219041-S, RAQUEL DE SOUZA DA SILVA - SP373413-A

APELADO: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DE SAO PAULO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de discussão acerca da inclusão do ICMS na base de cálculo do IRPJ-lucro presumido e da CSLL-lucro presumido.

O Superior Tribunal de Justiça submeteu o tema ao regime de julgamentos repetitivos e determinou a suspensão do andamento dos processos, nos termos do artigo 1.035, § 5º, do Código de Processo Civil (REsp nº. 1.772.470, 1.772.634 e 1.767.631).

Cumpra-se.

Publique-se. Intime-se.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5001215-46.2019.4.03.6108

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

APELANTE: ROZENILDA DE BARROS GOMES

Advogados do(a) APELANTE: PERCEU JORGE BARTOLOMEU MONTEIRO RONDA - MS14022-A, FABIA ZELINDA FAVARO - MS13054-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

1. **ID 124965380**: houve irregularidade no recolhimento das custas recursais (artigo 1.007, § 4º, do Código de Processo Civil).

O artigo 1.007, § 7º, Código de Processo Civil: *"O equívoco no preenchimento da guia de custas não implicará a aplicação da pena de deserção, cabendo ao relator, na hipótese de dúvida quanto ao recolhimento, intimar o recorrente para sanar o vício no prazo de 5 (cinco) dias"*.

O artigo 1.017, § 3º, Código de Processo Civil: *"Na falta da cópia de qualquer peça ou no caso de algum outro vício que comprometa a admissibilidade do agravo de instrumento, deve o relator aplicar o disposto no art. 932, parágrafo único"*.

Por estes fundamentos, promova a apelante, nos termos do artigo 932, parágrafo único, do Código de Processo Civil, **a regularização do recurso**.

Publique-se. Intime-se.

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de Mandado de Segurança, impetrado por **SPL CONSULTORIA E INFORMÁTICA LTDA** em face do **DELEGADO ESPECIAL DA RECIETA FEDERAL DO BRASIL DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA EM SÃO PAULO**, visando a obter provimento jurisdicional que determine a “*suspensão do ato que rejeitou o requerimento de adesão da impetrante ao PERT e, conseqüentemente, nos termos do artigo 151, IV, do CTN, a exigibilidade dos débitos inscritos nas certidões de dívida ativa (CDAs) 80.2.19.042184-02, 80.6.19.073900-27, 80.6.19.073901-08, 80.4.19.002135-08, 80.2.19.043047-59, 80.2.19.043048-30 e 80.6.19.073902-90, ilegalmente exigidos, conforme Relatório de Situação Fiscal da RFB, até o julgamento final deste mandamus*”.

Narra a impetrante, em suma, que, em **22/08/2017**, aderiu ao PERT instituído pela Lei n. 13.496/17 e realizou o pagamento na forma indicada no Termo de Adesão, “*tendo liquidado seu débito em 8 (oito) parcelas mensais e consecutivas a partir de 25/06/2018*”. Afirmo que houve a inclusão dos débitos oriundos de parcelamentos ordinários anteriores da RFB (10880.411.721/2012-89 e 19679.404.267/2016-01), “*com a formalização de desistência dos mesmos junto ao sítio deste órgão, conforme previsto na norma infralegal*”.

Alega que os pagamentos ocorreram na forma descrita no recibo de adesão e “*que foi liquidada muito antes da edição da IN 1855/2018*” que cuidou da consolidação dos débitos, a ser realizada nos dias 10 a 28/12/2018. Aduz que, em razão da liquidação da dívida, **não realizou a consolidação dos débitos**, isto é, não prestou as informações que ratificavam o que havia manifestado por ocasião da adesão.

Contudo, por meio do Relatório de Situação Fiscal de débitos da RRB, emitido em **02/08/2019**, verifico que os débitos incluídos no parcelado, “*e liquidados junto ao Erário*”, foram inscritos em dívida ativa. Constatou que “*a inscrição (CDA) 80.2.19.042184-02 se refere a débito do processo administrativo 10880.411721/2012-89 e as inscrições (CDAs) 80.6.19.073900-27, 80.6.19.073901-08, 80.4.19.002135-08, 80.2.19.043047-59, 80.2.19.043048-30 e 80.6.19.073902-99 se referem a débitos do processo administrativo 19679.404267/2016-01, ambos migrados para o PERT*”.

Alega que obteve a informação de que a razão para a rejeição do seu requerimento de adesão ao PERT foi o fato de não haver prestado informações para a consolidação, no prazo determinado.

Sustenta que “*não bastasse a inscrição em dívida e a exigência ilegal, ante a quitação do débito na forma do Termo de Adesão ao PERT antes que se pudesse consolidar o débito, a Impetrada faz a exigência dos aludidos débitos em sua integralidade, ou seja, sem considerar o abatimento de quaisquer dos pagamentos efetuados*”.

Com a inicial vieram documentos.

A presente demanda foi distribuída livremente ao juízo da 19ª Vara Cível Federal que, no entanto, determinou a sua redistribuição a esta 25ª Vara Cível, em observância ao disposto nos incisos II e III do artigo 286 do CPC (decisão de ID 20472877).

Com a inicial vieram documentos.

A análise do pedido liminar foi **postergada** para após a vinda das informações (ID 21378297).

A União requereu o seu ingresso no feito (ID 22043406).

Notificada, a autoridade prestou **informações** (ID 22573511). Afirmo ter havido perda superveniente do objeto diante da revisão de ofício da cobrança das inscrições n.ºs 80.2.19.042184-02, 80.6.19.073900-27, 80.6.19.073901-08, 80.4.19.002135-08, 80.2.19.043047-59, 80.2.19.043048-30 e 80.6.19.073902-99.

Intimada a manifestar-se sobre as alegações da autoridade (ID 22592433), a impetrante salientou a subsistência de seu interesse, diante da ausência de certidão negativa (ID 23440261).

A d. Autoridade **deixou de se pronunciar** quanto à decisão de ID 23489303 e, diante da expedição de Certidão Positiva com Efeitos de Negativa, a decisão de ID 24827942 entendeu prejudicada a análise do pedido liminar (suspensão do débito).

Após a ciência da União Federal (ID 24919125) e o parecer do Ministério Público Federal (ID 25029074), vieram os autos conclusos para sentença.

A r. sentença julgou procedente o pedido, extinguindo o processo, com resolução de mérito, nos termos do artigo 487, inciso I, do Código de Processo Civil, e, confirmando a medida liminar, concedeu a segurança para determinar que a autoridade impetrada expeça, no prazo de 5 (cinco) dias, Certidão Negativa de Débitos em nome da impetrante, contanto que inexistam outros débitos além dos que são o objeto do presente feito. Custas *ex lege*. Honorários advocatícios indevidos, nos termos do art. 25 da Lei 12.016/09.

Sentença sujeita ao reexame necessário.

Sem recursos voluntários.

Houve manifestação do Ministério Público Federal, pelo prosseguimento do feito.

É o relatório.

Decido

De início, cumpre explicitar que o art. 932, IV e V do CPC de 2015 confere poderes ao Relator para, monocraticamente, negar e dar provimento a recursos.

Ademais, é importante clarificar que, apesar de as alíneas dos referidos dispositivos elencarem hipóteses em que o Relator pode exercer esse poder, o entendimento da melhor doutrina é no sentido de que o mencionado rol é **meramente exemplificativo**.

Manifestando esse entendimento, asseveram Marinoni, Arenhart e Mitidiero:

"Assim como em outras passagens, o art. 932 do Código revela um equívoco de orientação em que incidiu o legislador a respeito do tema dos precedentes. O que autoriza o julgamento monocrático do relator não é o fato de a tese do autor encontrar-se fundamentada em "súmulas" e "julgamento de casos repetitivos" (leia-se, incidente de resolução de demandas repetitivas, arts. 976 e ss., e recursos repetitivos, arts. 1.036 e ss.) ou em incidente de "assunção de competência". É o fato de se encontrar fundamentado em precedente do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça ou em jurisprudência formada nos Tribunais de Justiça e nos Tribunais Regionais Federais em sede de incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência capaz de revelar razões adequadas e suficientes para solução do caso concreto. O que os preceitos mencionados autorizam, portanto, é o julgamento monocrático no caso de haver precedente do STF ou do STJ ou jurisprudência firmada em incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência nos Tribunais de Justiça ou nos Tribunais Regionais Federais. Esses precedentes podem ou não ser oriundos de casos repetitivos e podem ou não ter adequadamente suas razões retratadas em súmulas." ("Curso de Processo Civil", 3ª e., v. 2, São Paulo, RT, 2017).

Os mesmos autores, em outra obra, explicam ainda que "a alusão do legislador a súmulas ou a casos repetitivos constitui apenas um indicio - não necessário e não suficiente - a respeito da existência ou não de precedentes sobre a questão que deve ser decidida. **O que interessa para incidência do art. 932, IV, a e b, CPC, é que exista precedente sobre a matéria - que pode ou não estar subjacente a súmulas e pode ou não decorrer do julgamento de recursos repetitivos**" ("Novo Código de Processo Civil comentado", 3ª e., São Paulo, RT, 2017, p. 1014, grifos nossos).

Também Hermes Zaneti Jr. posiciona-se pela não taxatividade do elenco do art. 932, incisos IV e V (*Poderes do Relator e Precedentes no CPC/2015: perfil analítico do art. 932, IV e V*, in "A nova aplicação da jurisprudência e precedentes no CPC/2015: estudos em homenagem à professora Teresa Arruda Alvim", Dierle José Coelho Nunes, São Paulo, RT, 2017, pp. 525-544).

Nessa linha, o STJ, antes mesmo da entrada em vigor do CPC/2015, aprovou a Súmula 568 com o seguinte teor: "*O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema*". Veja-se que a expressão **entendimento dominante** aponta para a não taxatividade do rol em comento.

Além disso, uma vez que a decisão singular do relator é recorrível por meio de agravo interno (art. 1.021, caput, CPC/15), não fica prejudicado o princípio da colegialidade, pois a Turma pode ser provocada a se manifestar por meio do referido recurso. Nesse sentido:

“PREVIDENCIÁRIO. AGRADO INTERNO (ART. 1.021, DO CPC). APOSENTADORIA ESPECIAL. APLICAÇÃO DO ART. 932 DO CPC PERMITIDA. TERMO INICIAL FIXADO NA DATA DA CITAÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA COM LAUDO JUDICIAL. INTERPOSIÇÃO CONTRA DECISÃO SINGULAR DO RELATOR. CABIMENTO. - O denominado agravo interno (artigo Art. 1.021 do CPC/15) tem o propósito de impugnar especificadamente os fundamentos da decisão agravada e, em caso de não retratação, possa ter assegurado o direito de ampla defesa, com submissão das suas impugnações ao órgão colegiado, o qual, cumprindo o princípio da colegialidade, fará o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida, mediante reiterações de manifestações anteriores ou à mingua de impugnação específica e fundamentada da totalidade ou da parte da decisão agravada, objeto de impugnação. - O termo inicial do benefício foi fixado na data da citação, tendo em vista que a especialidade da atividade foi comprovada através do laudo técnico judicial, não havendo razão para a insurgência da Autarquia Federal. - Na hipótese, a decisão agravada não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal. - Agravo improvido.” (ApReeNec 00248207820164039999, DESEMBARGADOR FEDERAL GILBERTO JORDAN, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/10/2017)

Assim, passo a proferir decisão monocrática, com fulcro no artigo 932, IV e V do Código de Processo Civil de 2015.

Com efeito, não se vislumbrando nulidade de quaisquer atos processuais, nem tampouco fundamentos de mérito para a reforma do julgado de primeiro grau - uma vez que o r. *decisum a quo* fora proferido dentro dos ditames legais atinentes à espécie, sequer tendo havido, *in casu*, recurso de qualquer das Autoridades Impetradas, demonstrado, expressamente, mediante manifestação, não haver interesse recursal de quaisquer das partes - há que, de fato, se desprover a presente remessa oficial, mantendo-se íntegra a r. sentença monocrática em referência.

É o teor da sentença de origem, em resumo, *verbis*:

"(...)

Deveras, como salientado pela d. Autoridade Coatora, com a revisão de ofício das inscrições n.ºs 80.2.19.+042184-02, 80.6.19.073900-27, 80.6.19.073901-08, 80.4.19.002135-08, 80.2.19.043047-59, 80.2.19.043048-30 e 80.6.19.073902-99, parte do interesse da impetrante deixou de existir:

Verifico, todavia, que apesar da expedição da Certidão Positiva com Efeitos de Negativa, como faz prova o documento de ID 23440262, pelo fato de no Processo Administrativo n.º 10880-411.721/2012-89 ter sido reconhecida a **liquidação do parcelamento** em momento anterior à etapa da consolidação e de, no Relatório de Situação Fiscal (ID 23440261), **não constarem** sequer débitos com a exigibilidade suspensa, remanesce o interesse da impetrante quanto à expedição de Certidão Negativa de Débito (CND).

Em outras palavras, conquanto para efeitos práticos ambas as certidões sejam semelhantes, à impetrante deve ser assegurado o direito de certidão quanto à sua **real situação fiscal**.

Isso posto, **JULGO PROCEDENTE O PEDIDO**, extinguindo o processo, com resolução de mérito, nos termos do artigo 487, inciso I, do Código de Processo Civil, e, confirmando a medida liminar, **CONCEDO A SEGURANÇA** para determinar que a autoridade impetrada expeça, no prazo de 5 (cinco) dias, Certidão Negativa de Débitos em nome da impetrante, contanto que inexistam outros débitos além dos que são o objeto do presente feito.

Custas ex lege.

Honorários advocatícios indevidos, nos termos do art. 25 da Lei 12.016/09.

Sentença sujeita ao reexame necessário.

Ciência ao Ministério Público Federal.

P.I. Oficie-se.

(...)"

Irreprochável, portanto, o r. *decisum* de origem.

Ante o exposto, **nego provimento ao reexame necessário**.

Publique-se. Intimem-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 14 de abril de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0029766-93.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZARIBEIRO
APELANTE: ALEOMAR GALLASSI, NEIDE DONATI GALASSI
Advogado do(a) APELANTE: CARLOS VALERIO DA ROCHA - SP156965
Advogado do(a) APELANTE: CARLOS VALERIO DA ROCHA - SP156965
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de embargos de terceiro, com pedido liminar, opostos por ALEOMAR GALASSI e sua mulher NEIDE DONATI GALASSI em face da UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL), objetivando o levantamento da constrição imposta sobre o imóvel objeto da Matrícula nº 3.595, do Serviço de Registro de Imóveis da Comarca de Taquaritinga/SP, nos autos da execução fiscal nº 000293896.1996.826.0619 (nº de ordem 508/96), ajuizada em desfavor da empresa “COMÉRCIO E BENEFICIAMENTO DE FRUTAS TAQUARITINGA WATANABE LTDA.”, bem como o reconhecimento da nulidade da decisão que declarou a ocorrência de fraude à execução na transferência do aludido bem.

Alega, em síntese, que em 10/09/1997, por meio de contrato de compromisso de compra e venda, adquiriu da empresa executada o imóvel em questão, ingressando de imediato na posse do bem, sendo que, a escritura pública lhe foi outorgada em 02/07/1998, conforme R-5 da respectiva matrícula. Na época da aquisição lhe foram fornecidas certidões negativas de débitos tributários em nome da empresa vendedora expedidas pela SRF e pelo INSS. Entretanto em 15/07/2005, a pedido da embargada, o imóvel foi penhorado no bojo da execução fiscal indicada, tendo sido, ainda, reconhecida a ineficácia da aludida venda e compra, por fraude à execução, afetando, assim, direito de propriedade dos embargantes.

Sustenta a inocorrência da fraude reconhecida, visto que a citação do devedor, na execução subjacente, ocorreu somente em 26/11/1997, com a devolução e juntada àqueles aos autos, da precatória citatória, e não em 12/08/1997 como alega a embargada em seu requerimento para reconhecimento e declaração de fraude à execução.

Afirma, ainda, que não havia penhora registrada na matrícula do imóvel, assim como prova do *consilium fraudis*, aduzindo, por fim, tratar-se de terceiro de boa-fé e a aplicação, ao caso, da Súmula nº 84 do STJ. Deu à causa o valor de R\$ 30.000,00 (trinta mil reais) (fls. 02/19 dos autos físicos – ID nº 107663853)

Citada, a União contestou os embargos, argumentando, em resumo que, a citação da executada nos autos principais ocorreu na pessoa de seu representante legal em 12/08/1997 (cf. fls. 44 do processo de execução), sendo que, apenas o prazo para manifestação é que passa a correr da data da juntada da carta precatória aos autos (art. 241, do CPC). Quanto ao mérito propriamente dito, afirmou a ocorrência de fraude à execução, uma vez que a alienação se verificou após a citação da devedora/alienante nos autos executivos, sendo desnecessário, no caso, registro de penhora para o reconhecimento de fraude à execução, assim como a consideração da existência de *consilium fraudis*, que na espécie é presumido (fls. 67/71, dos autos físicos).

Réplica a fls. 73/76, dos autos físicos.

A r. sentença recorrida, prolatada em 18/07/2013, julgou improcedente o pedido, com fundamento no art. 269, inc. I, do CPC, condenando os embargantes ao pagamento das custas e despesas processuais, além de honorários advocatícios a favor do patrono da embargada, fixados em 10% (dez por cento) do valor da cauda. Determinou, ainda, fosse certificado, nos autos da execução fiscal, o desfecho da presente demanda, intimando-se o credor em termos de prosseguimento (fls. 124/126, dos autos físicos).

A parte embargante apelou, reiterando, preliminarmente, o reconhecimento da nulidade da decisão que declarou a ineficácia da venda e compra do imóvel objeto da controvérsia, que restou afastado pela sentença recorrida ao fundamento da ocorrência de preclusão a impedir sua alegação em sede de embargos de terceiro. No mais, requereu a reforma da sentença, para acolher o pedido, determinando o levantamento da constrição imposta sobre o imóvel de propriedade dos requerentes, condenando a embargada nos ônus da sucumbência (fls. 138/158, dos autos físicos).

Sem contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

De início, cumpre consignar que o Plenário do C. STJ, em sessão realizada em 09/03/2016, definiu que o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado (AgRg no AREsp 849.405/MG, Quarta Turma, julgado em 05/04/16), o que abrange a forma de julgamento nos termos do artigo 557 do antigo CPC/1973.

Nesse sentido, restou editado o Enunciado Administrativo nº 2/STJ:

“Aos recursos interposto com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas, até então, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça”.

Tendo em vista que o ato recorrido foi publicado na vigência do CPC/73, aplicam-se as normas nele dispostas (Precedentes do STJ: AgInt no REsp 1590781, Rel. Ministro Sergio Kukina, Primeira Turma, DJU 30.05.16; REsp 1607823, Re. Ministra Regina Helena Costa, Primeira Turma, DJU 01.07.16. AgRg no AREsp 917577, Rel. Ministra Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, DJU 01.08.16, AREsp 946006, Rel. Ministro Luis Felipe Salomão, Quarta Turma, DJU 01.08.16).

Assim, passo a proferir decisão monocrática terminativa, com fulcro no artigo 557 do antigo Código de Processo Civil.

A preliminar deduzida pela parte apelante se refere ao mérito e com ele será examinada.

Nos termos da atual redação do art. 185 do CTN, é certo que nas execuções fiscais a fraude é caracterizada quando a alienação ocorrer após a inscrição do débito em dívida ativa e se o devedor não reservar bens suficientes para o seu pagamento, sendo irrelevante a boa-fé do terceiro adquirente.

A propósito, transcrevo o dispositivo supracitado, em sua redação originária e atual:

"Art. 185. Presume-se fraudulenta a alienação ou oneração de bens ou rendas, ou seu começo, por sujeito passivo em débito para com a Fazenda Pública por crédito tributário regularmente inscrito como dívida ativa em fase de execução.

Parágrafo único. O disposto neste artigo não se aplica na hipótese de terem sido reservados pelo devedor bens ou rendas suficientes ao total pagamento da dívida em fase de execução."

"Art. 185. Presume-se fraudulenta a alienação ou oneração de bens ou rendas, ou seu começo, por sujeito passivo em débito para com a Fazenda Pública, por crédito tributário regularmente inscrito como dívida ativa. (Redação dada pela Lcp nº 118, de 2005)

Parágrafo único. O disposto neste artigo não se aplica na hipótese de terem sido reservados, pelo devedor, bens ou rendas suficientes ao total pagamento da dívida inscrita. (Redação dada pela Lcp nº 118, de 2005)"

De outro turno, o Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp nº 1.141.990, em 10/11/2010, DJe 19/11/2010, de relatoria do Ministro Luiz Fux, submetido ao regime dos Recursos Repetitivos, afastou a aplicação da Súmula nº 375 do STJ às execuções fiscais, **consolidando o entendimento de que a alienação de bens pelo sujeito passivo, sem a reserva de meios para quitação do débito, gera presunção absoluta de fraude à execução, sem haver necessidade de registro da penhora ou mesmo diante da boa-fé do adquirente**, salvo se o negócio jurídico ocorreu antes da vigência da Lei Complementar nº 118/2005, quando somente se considera fraudulenta a alienação ocorrida após a citação válida do devedor.

Aludido acórdão restou assimmentado:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. DIREITO TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE TERCEIRO. FRAUDE À EXECUÇÃO FISCAL. ALIENAÇÃO DE BEM POSTERIOR À CITAÇÃO DO DEVEDOR. INEXISTÊNCIA DE REGISTRO NO DEPARTAMENTO DE TRÂNSITO - DETRAN. INEFICÁCIA DO NEGÓCIO JURÍDICO. INSCRIÇÃO EM DÍVIDA ATIVA. ARTIGO 185 DO CTN, COM A REDAÇÃO DADA PELA LC N.º 118/2005. SÚMULA 375/STJ. INAPLICABILIDADE.

1. A lei especial prevalece sobre a lei geral (lex specialis derogat lex generalis), por isso que a Súmula n.º 375 do Egrégio STJ não se aplica às execuções fiscais.

2. O artigo 185, do Código Tributário Nacional - CTN, assentando a presunção de fraude à execução, na sua redação primitiva, dispunha que: "Art. 185. Presume-se fraudulenta a alienação ou oneração de bens ou rendas, ou seu começo, por sujeito passivo em débito para com a Fazenda Pública por crédito tributário regularmente inscrito como dívida ativa em fase de execução. Parágrafo único. O disposto neste artigo não se aplica na hipótese de terem sido reservados pelo devedor bens ou rendas suficientes ao total pagamento da dívida em fase de execução".

3. A Lei Complementar n.º 118, de 9 de fevereiro de 2005, alterou o artigo 185, do CTN, que passou a ostentar o seguinte teor: "Art. 185. Presume-se fraudulenta a alienação ou oneração de bens ou rendas, ou seu começo, por sujeito passivo em débito para com a Fazenda Pública, por crédito tributário regularmente inscrito como dívida ativa. Parágrafo único. O disposto neste artigo não se aplica na hipótese de terem sido reservados, pelo devedor, bens ou rendas suficientes ao total pagamento da dívida inscrita."

4. Conseqüentemente, a alienação efetivada antes da entrada em vigor da LC n.º 118/2005 (09.06.2005) presumia-se em fraude à execução se o negócio jurídico sucedesse a citação válida do devedor; posteriormente à 09.06.2005, consideram-se fraudulentas as alienações efetuadas pelo devedor fiscal após a inscrição do crédito tributário na dívida ativa.

5. A diferença de tratamento entre a fraude civil e a fraude fiscal justifica-se pelo fato de que, na primeira hipótese, afronta-se interesse privado, ao passo que, na segunda, interesse público, porquanto o recolhimento dos tributos serve à satisfação das necessidades coletivas.

6. É que, consoante a doutrina do tema, a fraude de execução, diversamente da fraude contra credores, opera-se in re ipsa, vale dizer, tem caráter absoluto, objetivo, dispensando o concilium fraudis. (FUX, Luiz. O novo processo de execução: o cumprimento da sentença e a execução extrajudicial. 1. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2008, p. 95-96 / DINAMARCO, Cândido Rangel. Execução civil. 7. ed. São Paulo: Malheiros, 2000, p. 278-282 / MACHADO, Hugo de Brito. Curso de direito tributário. 22. ed. São Paulo: Malheiros, 2003, p. 210-211 / AMARO, Luciano. Direito tributário brasileiro. 11. ed. São Paulo: Saraiva, 2005. p. 472-473 / BALEEIRO, Aliomar. Direito Tributário Brasileiro. 10. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1996, p. 604).

7. A jurisprudência hodierna da Corte preconiza referido entendimento consoante se colhe abaixo: "O acórdão embargado, considerando que não é possível aplicar a nova redação do art. 185 do CTN (LC 118/05) à hipótese em apreço (tempus regit actum), respaldou-se na interpretação da redação original desse dispositivo legal adotada pela jurisprudência do STJ". (EDcl no AgRg no Ag 1.019.882/PR, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, julgado em 06/10/2009, DJe 14/10/2009) "Ressalva do ponto de vista do relator que tem a seguinte compreensão sobre o tema: [...] b) Na redação atual do art. 185 do CTN, exige-se apenas a inscrição em dívida ativa prévia à alienação para caracterizar a presunção relativa de fraude à execução em que incorrem o alienante e o adquirente (regra aplicável às alienações ocorridas após 9.6.2005)". (REsp 726.323/SP, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 04/08/2009, DJe 17/08/2009) "Ocorrida a alienação do bem antes da citação do devedor, incabível falar em fraude à execução no regime anterior à nova redação do art. 185 do CTN pela LC 118/2005". (AgRg no Ag 1.048.510/SP, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 19/08/2008, DJe 06/10/2008) "A jurisprudência do STJ, interpretando o art. 185 do CTN, até o advento da LC 118/2005, pacificou-se, por entendimento da Primeira Seção (EREsp 40.224/SP), no sentido de só ser possível presumir-se em fraude à execução a alienação de bem de devedor já citado em execução fiscal". (REsp 810.489/RS, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 23/06/2009, DJe 06/08/2009)

8. A inaplicação do art. 185 do CTN implica violação da Cláusula de Reserva de Plenário e enseja reclamação por infringência da Súmula Vinculante n.º 10, verbis: "Viola a cláusula de reserva de plenário (cf. artigo 97) a decisão de órgão fracionário de tribunal que, embora não declare expressamente a inconstitucionalidade de lei ou ato normativo do poder público, afasta sua incidência, no todo ou em parte."

9. Conclusivamente: (a) a natureza jurídica tributária do crédito conduz a que a simples alienação ou oneração de bens ou rendas, ou seu começo, pelo sujeito passivo por quantia inscrita em dívida ativa, sem a reserva de meios para quitação do débito, gera presunção absoluta (jure et de jure) de fraude à execução (lei especial que se sobrepõe ao regime do direito processual civil); (b) **a alienação engendrada até 08.06.2005 exige que tenha havido prévia citação no processo judicial para caracterizar a fraude de execução**; se o ato translativo foi praticado a partir de 09.06.2005, data de início da vigência da Lei Complementar n.º 118/2005, basta a efetivação da inscrição em dívida ativa para a configuração da figura da fraude; (c) a fraude de execução prevista no artigo 185 do CTN encerra presunção jure et de jure, conquanto componente do elenco das "garantias do crédito tributário"; (d) a inaplicação do artigo 185 do CTN, dispositivo que não condiciona a ocorrência de fraude a qualquer registro público, importa violação da Cláusula Reserva de Plenário e afronta à Súmula Vinculante n.º 10, do STF.

10. In casu, o negócio jurídico em tela aperfeiçoou-se em 27.10.2005, data posterior à entrada em vigor da LC 118/2005, sendo certo que a inscrição em dívida ativa deu-se anteriormente à revenda do veículo ao recorrido, porquanto, consoante dessume-se dos autos, a citação foi efetuada em data anterior à alienação, restando inequívoca a prova dos autos quanto à ocorrência de fraude à execução fiscal.

11. Recurso especial conhecido e provido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C do CPC e da Resolução STJ n.º 08/2008."

(REsp 1141990/PR, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 10/11/2010, DJe 19/11/2010) (g. n.)

No mesmo sentido, seguem julgados assimmentados:

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. FRAUDE À EXECUÇÃO. OCORRÊNCIA. ART. 185 DO CTN. PRESUNÇÃO ABSOLUTA. BOA-FÉ E AUSÊNCIA DE REGISTRO. IRRELEVÂNCIA. NÃO REDUÇÃO DO EXECUTADO À INSOLVÊNCIA. AUSÊNCIA DE PROVAS. ÔNUS DO EMBARGANTE. SENTENÇA REFORMADA. APELAÇÃO PROVIDA.

1. Os critérios para configuração da fraude à execução fiscal foram estabelecidos pelo C. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do REsp n.º 1141990/PR, proferido na sistemática dos recursos especiais repetitivos. **Até o advento da Lei Complementar n.º 118, de 09.06.2005, o entendimento jurisprudencial firmou-se no sentido de que não bastava a mera distribuição da execução fiscal para configuração da fraude à execução, sendo exigida a citação válida dos devedores, salvo prova de má-fé de alienantes e adquirentes, a cargo da Fazenda Pública.** Esse entendimento se alterou apenas com a modificação promovida no artigo 185, do Código Tributário Nacional, pela mencionada Lei Complementar n.º 118/05, que fez constar como exigência para a caracterização da fraude à execução tão somente a inscrição em Dívida Ativa dos créditos tributários. Contudo, essa exigência mais rigorosa aplica-se tão somente às alienações praticadas posteriormente à sua entrada em vigor; isto é, 09.06.2005.

2. No caso dos autos, o embargante adquiriu da empresa executada ALBA TURISMO LTDA, em 16/10/1995, o veículo ônibus marca SCANIA, modelo SCANIA BR 116, ano 1981, cor branca, chassi n.º 3451163, RENAVAM n.º 400992833, placa NW7882 (fl. 17), e registrou a transferência no DETRAN em 26/10/1995 (fl. 18). Contudo, a execução fiscal n.º 2001.61.26.005429-4, na qual foi bloqueado o referido bem em 23/03/1995 (fl. 12 dos autos da execução fiscal, em apenso), já havia sido ajuizada em 01/02/1995 (fl. 02 dos autos da execução fiscal, em apenso) contra a pessoa jurídica devedora ALBA TURISMO LTDA, visando a cobrança de contribuições. A empresa executada foi citada por oficial de justiça em 23/03/1995 (fl. 11 dos autos da execução fiscal, em apenso).

3. Não há que se cogitar; ademais, da verificação da boa-fé do adquirente, tendo em vista a redação original do art. 185 do Código Tributário Nacional e o entendimento de que a presunção de fraude à execução deste artigo é absoluta, conforme o julgamento acima transcrito.

4. No mais, não há provas nos autos no sentido de que a alienação do bem penhorado não tenha reduzido o executado à insolvência, isto é, que o executado possuía rendas ou bens reservados e suficientes à garantia da dívida. Assim, o embargante, ora apelado, não produziu a prova que poderia afastar a presunção de fraude à execução e, portanto, a ineficácia da penhora, nos termos do parágrafo único do art. 185 do Código Tributário Nacional.

5. Encontram-se preenchidas todas as condições estipuladas em lei e consagradas no entendimento jurisprudencial a respeito da configuração da fraude à execução.

6. Assim, a sentença merece ser reformada para julgar improcedentes os presentes embargos de terceiro, determinando a ineficácia da alienação do ônibus em questão e a validade da penhora efetivada sobre ele nos autos da execução fiscal n.º 2001.61.26.005429-4 e, em decorrência da procedência do recurso de apelação, o ônus sucumbencial deve ser invertido.

7. *Recurso de apelação da União provido, para determinar a ineficácia da alienação do veículo ônibus marca SCANIA, modelo SCANIA BR 116, ano 1981, cor branca, chassi nº 3451163, RENAVAL nº 400992833, placa NW7882 e a validade da penhora efetivada sobre ele nos autos da execução fiscal nº 2001.61.26.005429-4, bem como para inverter o ônus sucumbencial, nos termos do voto.*"

(TRF3, AC nº 1387207, Quinta Turma, Rel. Des. Fed. Paulo Fontes, e-DJF3 Judicial 1 01/06/2016) (g. n.)

"PROCESSUAL CIVIL, CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. BEM MÓVEIS. FRAUDE À EXECUÇÃO. INOCORRÊNCIA.

1. *Embora a titularidade do automóvel constasse em nome do agravado quando da citação do executivo fiscal, a transferência do bem móvel ocorre somente com a tradição e não com o registro junto ao órgão competente (inteligência dos arts. 1.226 e 1.267 do Código Civil) que apenas induz à presunção iuris tantum da propriedade, que pode ser elidida mediante prova da alienação.*

2. *Para a caracterização de fraude à execução faz-se mister que a alienação do bem tenha ocorrido após a concretização da citação válida do devedor; que não é o caso dos autos.*"

(TRF4, AG nº 200504010275159, Segunda Turma, Rel. Des. Fed. Marga Inge Barth Tessler, DJ 03/11/2005, pág. 521)

In casu, constata-se dos elementos constantes dos autos que a execução fiscal subjacente foi distribuída em 11/12/1996 (fls. 21 dos autos físicos – ID nº 107663853), e que a executada, "Comércio e Beneficiamento de Frutas Taquaritinga Watanabe Ltda.", foi citada em 12/08/1997, na pessoa de seu responsável tributário (fls. 29 dos autos físicos/fls. 44 da execução fiscal), antes, portanto, da vigência da Lei Complementar nº 118/05.

Por outro lado, consoante se observa dos elementos constantes dos autos, o contrato de compromisso particular de venda e compra pelo qual os embargantes se comprometeram a adquirir o imóvel em questão da executada – matrícula nº 3.595, do CRI de Taquaritinga/SP -, foi firmado em 09/09/1997 (fls. 52/54), verificando-se a outorga da respectiva escritura aos 02/07/1998 (fls. 49/51), ou seja, posteriormente à citação da empresa devedora (12/08/1997).

Nesse contexto, à vista da orientação firmada pelo C. STJ no julgamento do REsp 1.141.990/PR, retro destacado, aludido negócio jurídico ocorreu em fraude à execução, tendo em vista que "(...) a alienação engendrada até 08.06.2005 exige que tenha havido **prévia citação** no processo judicial para caracterizar a fraude de execução".

Nessa esteira, resta caracterizada fraude à execução na alienação do imóvel objeto destes embargos, pois realizada em momento posterior à citação da empresa devedora/alienante, ensejando a ineficácia do aludido negócio jurídico em relação à Fazenda Pública.

Ressalte-se que, o C. Superior Tribunal de Justiça mantém inalterado o entendimento firmado no julgamento do REsp nº 1.141.990, retro destacado, no sentido de que a presunção de fraude à execução contida no art. 185 do CTN possui natureza absoluta, sendo inaplicável, à execução fiscal, o teor da Súmula nº 375, portanto, desnecessário o registro da penhora pelo Fisco/exequente, bem como comprovação de eventual má-fé do terceiro adquirente.

A propósito, recentes julgados exarados pela Corte Superior, *verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS DE TERCEIRO. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART. 535 DO CPC/1973. NÃO OCORRÊNCIA. ALIENAÇÃO DE BEM IMÓVEL. ADQUIRENTE DE BOA-FÉ. ALIENAÇÃO APÓS A CITAÇÃO. FRAUDE À EXECUÇÃO. PRESUNÇÃO ABSOLUTA. INAPLICABILIDADE DA SÚMULA 375/STJ.

1. *Não procede a suscitada contrariedade ao art. 535, II, do CPC/1973, tendo em vista que o Tribunal de origem decidiu, fundamentadamente, as questões essenciais à solução da controvérsia, concluindo de forma contrária à defendida pela parte recorrente, o que não configura omissão ou qualquer outra causa passível de exame mediante a oposição de embargos de declaração.*

2. *Para hipótese ocorrida antes da vigência da referida Lei Complementar n. 118 (9/6/2005), considera-se absoluta a presunção de fraude à execução quando a alienação do bem se dá em momento posterior à mera citação da alienante nos autos de execução fiscal contra ela movida.*

3. *Com o advento da Lei Complementar n. 118/2005, que conferiu nova redação ao art. 185 do Código Tributário Nacional, convencionou-se que a mera alienação de bens pelo sujeito passivo com débitos inscritos na dívida ativa, sem a reserva de meios para a satisfação dos referidos débitos, pressupõe a existência de fraude à execução ante a primazia do interesse público na arrecadação dos recursos para o uso da coletividade.*

4. *Registre-se, por oportuno, que a Primeira Seção deste Superior Tribunal, no julgamento do Recurso Especial n. 1.141.990/PR, de relatoria do em. Ministro Luiz Fux, submetido ao rito dos recursos repetitivos, nos termos do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ n. 8/2008, consolidou entendimento segundo o qual não se aplica à execução fiscal a Súmula 375/STJ: "O reconhecimento da fraude à execução depende do registro da penhora do bem alienado ou da prova de má-fé do terceiro adquirente".*

5. *Recurso especial parcialmente provido, a fim de declarar a nulidade da alienação do bem imóvel em questão, tendo em vista a caracterização da fraude à execução.*"

(REsp 1.353.295/PE, Segunda Turma, Relator Ministro Og Fernandes, DJe 11/10/2017)

"DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela UNIÃO (FAZENDA NACIONAL) contra acórdão do Tribunal Regional Federal da 1ª Região assim ementado (e-STJ fl. 94):

PROCESSUAL CIVIL EXECUÇÃO FISCAL AVERBAÇÃO DE PENHORA INEXISTÊNCIA ALIENAÇÃO DE BENS MÁ-FÉ AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO FRAUDE À EXECUÇÃO INOCORRÊNCIA.

a) Recurso Agravo de Instrumento.

b) Decisão de origem Indeferimento de pedido de reconhecimento de fraude à execução à falta de comprovação de má-fé.

1 Não tendo sido averbada a penhora do bem nem comprovada má-fé na sua alienação, não se reconhece ocorrência de fraude à execução.

2 Agravo de instrumento denegado.

3 Decisão confirmada.

Houve oposição de embargos declaratórios, que foram desprovidos (e-STJ fls. 111/114).

Em suas razões, a parte recorrente traz alegação de ofensa aos seguintes dispositivos: a) arts. 458 e 535 do CPC/1973, pela existência de omissão quanto ao fato de que o bem foi alienado após a citação na execução, sem o oferecimento de bens suficientes para garantia da dívida; b) art. 185 do CTN, em razão da presunção absoluta de fraude à execução.

Contrarrazões às e-STJ fls. 128/137.

Recurso admitido (e-STJ fls. 139/140).

Passo a decidir.

(...)

No mais, a insurgência merece prosperar.

Segundo firme entendimento desta Corte Superior, a presunção de fraude à execução trazida no art. 185 do CTN possui natureza absoluta. Em se tratando de negócio anterior à modificação do referido dispositivo pela Lei Complementar n. 118, de 9/6/2005, há fraude à execução se a alienação tiver ocorrido após a citação do executado na execução fiscal e, em se tratando de ato posterior à referida modificação legislativa, se alienado o bem quando já inscrito o débito tributário em dívida ativa.

A esse respeito:

(...)

No caso concreto, conforme narra a decisão de primeiro grau, buscava a agravante, ora recorrente, “a declaração de fraude à execução em relação ao negócio realizado pela primeira executada na qual fora alienado determinado bem imóvel em data posterior à sua citação” (e-STJ fl. 68).

Se a alienação do imóvel ocorreu após a citação da executada, caracterizada está a fraude à execução.

Ante o exposto, com fundamento no art. 255, § 4º, II e III, do RISTJ, DOU PARCIAL PROVIMENTO ao recurso especial para reconhecer que a alienação do imóvel caracterizou fraude à execução.

Publique-se. Intimem-se.

Brasília, 21 de fevereiro de 2018.

(REsp 1.546.937, Relator Ministro Gurgel de Faria, publicação em 02/03/2018)

Aliás, no que respeita a inaplicabilidade da Súmula 375, o C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento, em 14/11/2018, dos EDcl no REsp nº 1.141.990/PR, representativo de controvérsia, esclareceu que se tratando de execução fiscal, não há como afastar a presunção de fraude com amparo no referido verbete sumular, diante da existência de legislação específica, qual seja, o art. 185 do CTN, na redação da Lei Complementar nº 118/2005, cuja finalidade é proteger o interesse público contra dilapidação do patrimônio pelo devedor e não o direito de terceiro adquirente de boa-fé. A propósito, acórdão extraído do mencionado julgamento:

“PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC/1973. OCORRÊNCIA DE ERRO MATERIAL. EMBARGOS DE TERCEIRO. FRAUDE À EXECUÇÃO FISCAL. ALIENAÇÃO DE BEM POSTERIOR À INSCRIÇÃO EM DÍVIDA ATIVA. IRRELEVANTE, NA HIPÓTESE, O FATO DE INEXISTIR REGISTRO NO DEPARTAMENTO DE TRÂNSITO-DETRAN. INEFICÁCIA DO NEGÓCIO JURÍDICO, MESMO NA HIPÓTESE DE SUCESSIVAS ALIENAÇÕES. PRESUNÇÃO JURE ET DE JURE. ART. 185 DO CTN, COM A REDAÇÃO DADA PELA LC 118/2005. INAPLICABILIDADE DA SÚMULA 375/STJ. QUESTÕES NÃO SUSCITADAS EM CONTRARRAZÕES. PRECLUSÃO CONSUMATIVA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DO PARTICULAR PARCIALMENTE ACOLHIDOS, PARA SANAR ERRO MATERIAL, SEM, CONTUDO, CONFERIR-LHES EFEITOS MODIFICATIVOS.

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

2. Ressalte-se, por oportuno, que esta Corte admite a atribuição de efeitos infringentes a Embargos de Declaração, apenas quando o reconhecimento da existência de eventual omissão, contradição ou obscuridade acarretar, invariavelmente, a modificação do julgado, o que não se verifica na hipótese em tela.

3. Na hipótese, a **quaestio juris** envolve a **mitigação da presunção de fraude por força da Súmula 375/STJ**, mesmo quando a alienação sucede a citação válida na Execução Fiscal, quando já em vigor a LC 118/2005, que deu nova redação ao art. 185 do CTN, antecipando-se a presunção de fraude para o momento da inscrição em dívida ativa.

4. O comando a Súmula 375 do STJ, apesar de publicada em 23.9.2009, ou seja, após a edição das alterações introduzidas no art. 185 do CTN pela LC 118/2005, limitou-se a espelhar a jurisprudência consolidada preexistente à sua edição, atinente ao momento em que ocorre a fraude à execução, inclusive com precedentes proferidos em sede de Embargos à Execução que versaram sobre alienação ocorrida no curso da vigência da nova redação do art. 185 do CTN.

5. Todavia, não obstante assistir razão ao embargante quando explícita a premissa equivocada adotada pelo julgado embargado, ao afirmar que os precedentes que ensejaram à edição da súmula não foram exarados em processos tributários nos quais se controverteu em trono da redação do artigo 185 do CTN (fls. 325), é despidendo dizer que o verbete sumular é apenas o resumo sintético da jurisprudência preexistente sobre o tema, respaldada em julgados de todas as Seções do STJ, mas que não foi concebida a partir da interpretação de normas tributárias, nem afastou expressamente a aplicação do referido preceito de legislação.

6. Logo, não há como afastar a presunção de fraude, com amparo na Súmula 375 do STJ, quando se tratar de Execução Fiscal, em que há legislação específica, qual seja, o art. 185 do CTN, na redação dada pela LC 118/2005, cujo escopo não é resguardar o direito do terceiro de boa-fé adquirente a título oneroso, mas sim de proteger o interesse público contra atos de dilapidação patrimonial por parte do devedor, porquanto o recolhimento dos tributos serve à satisfação das necessidades coletivas.

(...)

13. Conclui-se que, à luz do disposto no art. 185 do CTN, deve ser mantida a tese firmada pelo acórdão embargado, segundo a qual, diante da entrada em vigor da LC 118/2005, o simples fato de a oneração ou alienação de bens, rendas ou direitos ocorrer após a inscrição da dívida ativa de crédito tributário, sem reservas de quantia suficiente à quitação do débito, gera presunção de fraude à execução, sendo irrelevante a prova do *concilium fraudis*, visto que, nessa hipótese, a presunção é *jure et de jure*, mesmo no caso da existência de sucessivas alienações.

(...)

15. Embargos de Declaração interpostos pelo Particular parcialmente acolhidos, para suprir os vícios indicados, se, contudo, conferirem-lhes efeitos modificativos."

(EDcl no REsp 1.141.990/PR, Primeira Seção, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, j. 14/11/2018, DJE 21/11/2018) (g. n.)

Saliente-se ainda que, nos termos da orientação da Corte Superior, por ocasião do julgamento do REsp nº 1.141.990, na hipótese de fraude à execução fiscal não se deve perscrutar acerca da boa-fé ou má-fé do adquirente, visto que a presunção materializada no art. 185 do CTN é de natureza objetiva, prescindindo de demonstração do "*concilium fraudis*" ou má-fé do adquirente para sua caracterização.

A propósito, o seguinte aresto do C. Superior Tribunal de Justiça:

"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS DE TERCEIRO. RECONHECIMENTO DA FRAUDE À EXECUÇÃO, DECORRENTES DA ALIENAÇÃO DO BEM IMÓVEL, EFETIVADA ANTES DA ENTRADA EM VIGOR DA LEI COMPLEMENTAR 118/2005, EM MOMENTO POSTERIOR À CITAÇÃO DO DEVEDOR NA EXECUÇÃO FISCAL. PRESUNÇÃO ABSOLUTA DE FRAUDE. DECISÃO EM CONSÂNCIA COM O ENTENDIMENTO FIRMADO NO RESP 1.141.990/PR, JULGADO SOB O RITO DO ART. 543-C DO CPC. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

I. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial 1.141.990/PR, de relatoria do Ministro LUIZ FUX, sob o rito do art. 543-C do CPC, firmou o entendimento de que "a alienação efetivada antes da entrada em vigor da LC n.º 118/2005 (09.06.2005) presumia-se em fraude à execução se o negócio jurídico sucedesse a citação válida do devedor; posteriormente à 09.06.2005, consideram-se fraudulentas as alienações efetuadas pelo devedor fiscal após a inscrição do crédito tributário na dívida ativa". No referido julgado, restou consignado, ainda, que "a natureza jurídica tributária do crédito conduz que a simples alienação ou oneração de bens ou rendas, ou seu começo, pelo sujeito passivo por quantia inscrita em dívida ativa, sem a reserva de meios para quitação do débito, gera presunção absoluta (*jure et de jure*) de fraude à execução (lei especial que se sobrepõe ao regime do direito processual civil)".

II. É irrelevante a existência de boa-fé ou de má-fé do terceiro adquirente, ou mesmo a prova da existência de conluio, para caracterizar fraude à Execução Fiscal, já que se está diante da presunção absoluta, *jure et de jure*. Nesse sentido: STJ, AgRg no Ag 1.191.868/MG, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, DJe de 09/10/2013; AgRg no AREsp 241.691/PE, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe de 04/12/2012.

III. No caso dos autos, tendo ocorrido o ajuizamento da Execução Fiscal em março de 2000, a citação do executado em 2001 e a alienação do bem imóvel em 31/10/2002, é de se reconhecer a presunção absoluta de fraude à execução, na esteira do entendimento firmado nesta Corte.

IV. Agravo Regimental improvido."

(AgRg no REsp 1.519.994/PR, Segunda Turma, Rel. Ministra Assusete Magalhães, j. 10/03/2016, DJe de 17/03/2016) (g. n.)

Ante o exposto, com fulcro no 557, *caput*, do CPC/73, **NEGO SEGUIMENTO** ao recurso de apelação interposto pela parte embargante, para manter a r. sentença recorrida, nos termos da fundamentação supra.

Publique-se. Intimem-se.

Decorrido o prazo legal para recursos, observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 14 de abril de 2020.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5010008-40.2019.4.03.6183
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHONSOM DI SALVO
PARTE AUTORA: MARIA LUCIA DOS SANTOS
Advogado do(a) PARTE AUTORA: MARCOS SANTOS FARIA - SP366952-A
PARTE RÉ: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Remessa necessária em mandado de segurança em razão da r. sentença sob o ID nº 126849337 que concedeu a ordem para "o fim de determinar que a d. autoridade impetrada dê regular prosseguimento e cumpra, no prazo máximo de 15 dias consecutivos, a diligência determinada pela 1ª Câmara de Julgamento da Previdência Social nos autos nº 44233.178122/2017-07." O MPF opinou pelo desprovisionamento.

DECIDO.

Sentença correta porque aplicou a Lei n.º 9.784/99, que regula o processo administrativo no âmbito federal, estipulando em seu artigo 49 o prazo de 30 dias para a prolação de decisão pelo órgão administrativo, salvo força maior que não era o caso, na espécie; correto o "decisum", ainda, porque prestigiou o princípio da eficiência (art. 37, CF), ainda que reconhecendo a carência de servidores do INSS, situação que não pode ser carreada à conta do segurado.

Nesse sentido é o entendimento desta Corte Regional: 3ª Turma, RemNecCiv - REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL - 5001059-02.2018.4.03.6138, Rel. Desembargador Federal NELTON AGNALDO MORAES DOS SANTOS, julgado em 23/08/2019, Intimação via sistema DATA: 26/08/2019 – 4ª Turma, RemNecCiv - REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL - 360607 - 0002053-98.2015.4.03.6113, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRÉ NABARRETE, julgado em 15/08/2019, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 30/08/2019.

Pelo exposto, NEGO PROVIMENTO à remessa oficial.

INT.

São Paulo, 10 de abril de 2020.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5031489-51.2018.4.03.6100
RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO
PARTE AUTORA: RICARDO JOSE PLASTINA PEREIRO
Advogado do(a) PARTE AUTORA: BIANCA PLASTINA PEREIRO - SP343964-A
PARTE RÉ: DELEGADO DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM SÃO PAULO, DELEGADO DA DELEGACIA ESPECIAL DA RECEITA FEDERAL DE PESSOAS FÍSICAS EM SÃO PAULO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

D E C I S Ã O

Trata-se de reexame necessário, nos autos do mandado de segurança impetrado por RICARDO JOSÉ PLASTINA PEREIRO em face da UNIÃO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, para que se assegure a análise de processo administrativo em trâmite na Secretaria da Receita Federal do Brasil. Alega a parte autora haver demora injustificada para tanto.

A r. sentença de origem **concedeu a segurança**, para determinar a conclusão imediata do processo em referência. Custas *ex lege*. Sem condenação em honorários advocatícios. Sentença sujeita a reexame necessário.

Subiram os autos a esta E. Corte.

Parecer do Ministério Público Federal, pela manutenção da r. sentença de primeiro grau.

É o relatório.

De início, cumpre explicitar que o art. 932, IV e V do CPC de 2015 confere poderes ao Relator para, monocraticamente, negar e dar provimento a recursos.

Ademais, é importante clarificar que, apesar de as alíneas dos referidos dispositivos elencarem hipóteses em que o Relator pode exercer esse poder, o entendimento da melhor doutrina é no sentido de que o mencionado rol é **meramente exemplificativo**.

Manifestando esse entendimento, asseveram Marinoni, Arenhart e Mitidiero:

"Assim como em outras passagens, o art. 932 do Código revela um equívoco de orientação em que incidiu o legislador a respeito do tema dos precedentes. O que autoriza o julgamento monocrático do relator não é o fato de a tese do autor encontrar-se fundamentada em "súmulas" e "julgamento de casos repetitivos" (leia-se, incidente de resolução de demandas repetitivas, arts. 976 e ss., e recursos repetitivos, arts. 1.036 e ss.) ou em incidente de "assunção de competência". É o fato de se encontrar fundamentado em precedente do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça ou em jurisprudência formada nos Tribunais de Justiça e nos Tribunais Regionais Federais em sede de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência capaz de revelar razões adequadas e suficientes para solução do caso concreto. O que os preceitos mencionados autorizam, portanto, é o julgamento monocrático no caso de haver precedente do STF ou do STJ ou jurisprudência firmada em incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência nos Tribunais de Justiça ou nos Tribunais Regionais Federais. Esses precedentes podem ou não ser oriundos de casos repetitivos e podem ou não ter adequadamente suas razões retratadas em súmulas." ("Curso de Processo Civil", 3ª e., v. 2, São Paulo, RT, 2017).

Os mesmos autores, em outra obra, explicam ainda que "a alusão do legislador a súmulas ou a casos repetitivos constitui apenas um indicio - não necessário e não suficiente - a respeito da existência ou não de precedentes sobre a questão que deve ser decidida. **O que interessa para incidência do art. 932, IV, a e b, CPC, é que exista precedente sobre a matéria - que pode ou não estar subjacente a súmulas e pode ou não decorrer do julgamento de recursos repetitivos**" ("Novo Código de Processo Civil comentado", 3ª e., São Paulo, RT, 2017, p. 1014, grifos nossos).

Também Hermes Zaneti Jr. posiciona-se pela não taxatividade do elenco do art. 932, incisos IV e V (*Poderes do Relator e Precedentes no CPC/2015: perfil analítico do art. 932, IV e V*, in "A nova aplicação da jurisprudência e precedentes no CPC/2015: estudos em homenagem à professora Teresa Arruda Alvim", Dierle José Coelho Nunes, São Paulo, RT, 2017, pp. 525-544).

Nessa linha, o STJ, antes mesmo da entrada em vigor do CPC/2015, aprovou a Súmula 568 com o seguinte teor: "O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema". Veja-se que a expressão **entendimento dominante** aponta para a não taxatividade do rol em comento.

Além disso, uma vez que a decisão singular do relator é recorrível por meio de agravo interno (art. 1.021, caput, CPC/15), não fica prejudicado o princípio da colegialidade, pois a Turma pode ser provocada a se manifestar por meio do referido recurso. Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO (ART. 1.021, DO CPC). APOSENTADORIA ESPECIAL. APLICAÇÃO DO ART. 932 DO CPC PERMITIDA. TERMO INICIAL FIXADO NA DATA DA CITAÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA COM LAUDO JUDICIAL. INTERPOSIÇÃO CONTRA DECISÃO SINGULAR DO RELATOR. CABIMENTO. - O denominado agravo interno (artigo Art. 1.021 do CPC/15) tem o propósito de impugnar especificadamente os fundamentos da decisão agravada e, em caso de não retratação, possa ter assegurado o direito de ampla defesa, com submissão das suas impugnações ao órgão colegiado, o qual, cumprindo o princípio da colegialidade, fará o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida, mediante reiterações de manifestações anteriores ou à mingua de impugnação específica e fundamentada da totalidade ou da parte da decisão agravada, objeto de impugnação. - O termo inicial do benefício foi fixado na data da citação, tendo em vista que a especialidade da atividade foi comprovada através do laudo técnico judicial, não havendo razão para a insurgência da Autarquia Federal. - Na hipótese, a decisão agravada não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal. - Agravo improvido." (ApReeNec 00248207820164039999, DESEMBARGADOR FEDERAL GILBERTO JORDAN, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/10/2017)

Assim, passo a proferir decisão monocrática, com fulcro no artigo 932, IV e V do Código de Processo Civil de 2015.

Com efeito, não se vislumbrando nulidade de quaisquer atos processuais, nem tampouco fundamentos de mérito para a reforma do julgado de primeiro grau - uma vez que o r. *decisum a quo* fora proferido dentro dos ditames legais atinentes à espécie, sequer tendo havido, *in casu*, recurso de qualquer das partes interessadas, demonstrado, expressamente, mediante manifestação, não haver interesse recursal de quaisquer das partes - há que, de fato, se desprover a presente remessa oficial, mantendo-se hígida a r. sentença monocrática em referência.

É o teor da sentença de origem, em resumo, *verbis*:

"Compulsando os autos, noto que o impetrante efetivamente protocolizou, em 09/08/2017, o pedido de restituição de indébito sob o n.º 27852.01081.090817.2.2.16-4161 (Id. 13209805). Ora, o artigo 24 da Lei 11.457/2007 estabelece um prazo de trezentos e sessenta dias para a decisão administrativa, contados do protocolo de petições, defesas ou recursos administrativos do contribuinte. Além do largo prazo concedido ao administrador para análise dos pedidos e impugnações apresentados pelo contribuinte, no caso em tela, o impetrante comprovou que o seu pedido encontrava-se pendente de análise há mais de 1 (um) ano, sem que qualquer decisão tivesse sido proferida. Destaco que embora tenha ocorrido perda superveniente do interesse processual da impetrante, com a apreciação do pedido administrativo da impetrante, isto ocorreu por força da concessão da liminar, o que requer sua confirmação em sede de sentença, dada a natureza provisória daquele provimento judicial. (...)"

Irreprochável, portanto, o r. *decisum* de origem

Ante o exposto, **nego provimento ao reexame necessário.**

Publique-se. Intimem-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 14 de abril de 2020.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 0000350-06.2017.4.03.6003

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

PARTE AUTORA: MATEUS ANTENOR GOMES, MAYSIA BERNARDES BUZZOLO

Advogado do(a) PARTE AUTORA: MARCOS VINICIUS MASSAITI AKAMINE - MS16210-A

Advogado do(a) PARTE AUTORA: MARCOS VINICIUS MASSAITI AKAMINE - MS16210-A

PARTE RÉ: FUNDAÇÃO UNIVERSIDADE FEDERAL DE MATO GROSSO DO SUL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de reexame necessário, nos autos do mandado de segurança impetrado por MATEUS ANTENOR GOMES e MAYSA BERNARDES BUZZOLO em face da FUNDAÇÃO UNIVERSIDADE FEDERAL DO MATO GROSSO DO SUL, para que a impetrada efetue a matrícula no curso de Pós-graduação - Mestrado em Letras.

A r. sentença de origem (doc. nº 123773826) **concedeu a segurança**, para determinar que a impetrada efetue no prazo regular a matrícula dos impetrantes no Mestrado em Letras do Campus de Três Lagoas da UFMS. Custas *ex lege*. Sem condenação em honorários advocatícios. Sentença sujeita a reexame necessário.

Subiram os autos a esta E. Corte.

Parecer do Ministério Público Federal pelo regular prosseguimento do feito (Id 129769370)..

É o relatório.

De início, cumpre explicitar que o art. 932, IV e V do CPC de 2015 confere poderes ao Relator para, monocraticamente, negar e dar provimento a recursos.

Ademais, é importante clarificar que, apesar de as alíneas dos referidos dispositivos elencarem hipóteses em que o Relator pode exercer esse poder, o entendimento da melhor doutrina é no sentido de que o mencionado rol é **meramente exemplificativo**.

Manifestando esse entendimento, asseveram Marinoni, Arenhart e Mitidiero:

"Assim como em outras passagens, o art. 932 do Código revela um equívoco de orientação em que incidiu o legislador a respeito do tema dos precedentes. O que autoriza o julgamento monocrático do relator não é o fato de a tese do autor encontrar-se fundamentada em "súmulas" e "julgamento de casos repetitivos" (leia-se, incidente de resolução de demandas repetitivas, arts. 976 e ss., e recursos repetitivos, arts. 1.036 e ss.) ou em incidente de "assunção de competência". É o fato de se encontrar fundamentado em precedente do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça ou em jurisprudência formada nos Tribunais de Justiça e nos Tribunais Regionais Federais em sede de incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência capaz de revelar razões adequadas e suficientes para solução do caso concreto. O que os preceitos mencionados autorizam, portanto, é o julgamento monocrático no caso de haver precedente do STF ou do STJ ou jurisprudência firmada em incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência nos Tribunais de Justiça ou nos Tribunais Regionais Federais. Esses precedentes podem ou não ser oriundos de casos repetitivos e podem ou não ter adequadamente suas razões retratadas em súmulas." ("Curso de Processo Civil", 3ª e., v. 2, São Paulo, RT, 2017).

Os mesmos autores, em outra obra, explicam ainda que "a alusão do legislador a súmulas ou a casos repetitivos constitui apenas um indicio - não necessário e não suficiente - a respeito da existência ou não de precedentes sobre a questão que deve ser decidida. **O que interessa para incidência do art. 932, IV, a e b, CPC, é que exista precedente sobre a matéria - que pode ou não estar subjacente a súmulas e pode ou não decorrer do julgamento de recursos repetitivos**" ("Novo Código de Processo Civil comentado", 3ª e., São Paulo, RT, 2017, p. 1014, grifos nossos).

Também Hermes Zaneti Jr. posiciona-se pela não taxatividade do elenco do art. 932, incisos IV e V (*Poderes do Relator e Precedentes no CPC/2015: perfil analítico do art. 932, IV e V*, in "A nova aplicação da jurisprudência e precedentes no CPC/2015: estudos em homenagem à professora Teresa Arruda Alvim", Dierle José Coelho Nunes, São Paulo, RT, 2017, pp. 525-544).

Nessa linha, o STJ, antes mesmo da entrada em vigor do CPC/2015, aprovou a Súmula 568 com o seguinte teor: "*O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema*". Veja-se que a expressão **entendimento dominante** aponta para a não taxatividade do rol em comento.

Além disso, uma vez que a decisão singular do relator é recorrível por meio de agravo interno (art. 1.021, caput, CPC/15), não fica prejudicado o princípio da colegialidade, pois a Turma pode ser provocada a se manifestar por meio do referido recurso. Nesse sentido:

“PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO (ART. 1.021, DO CPC). APOSENTADORIA ESPECIAL. APLICAÇÃO DO ART. 932 DO CPC PERMITIDA. TERMO INICIAL FIXADO NA DATA DA CITAÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA COM LAUDO JUDICIAL. INTERPOSIÇÃO CONTRA DECISÃO SINGULAR DO RELATOR. CABIMENTO. - O denominado agravo interno (artigo Art. 1.021 do CPC/15) tem o propósito de impugnar especificadamente os fundamentos da decisão agravada e, em caso de não retratação, possa ter assegurado o direito de ampla defesa, com submissão das suas impugnações ao órgão colegiado, o qual, cumprindo o princípio da colegialidade, fará o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida, mediante reiterações de manifestações anteriores ou à mingua de impugnação específica e fundamentada da totalidade ou da parte da decisão agravada, objeto de impugnação. - O termo inicial do benefício foi fixado na data da citação, tendo em vista que a especialidade da atividade foi comprovada através do laudo técnico judicial, não havendo razão para a insurgência da Autarquia Federal. - Na hipótese, a decisão agravada não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal. - Agravo improvido.” (ApReeNec 00248207820164039999, DESEMBARGADOR FEDERAL GILBERTO JORDAN, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/10/2017)

Assim, passo a proferir decisão monocrática, com fulcro no artigo 932, IV e V do Código de Processo Civil de 2015.

Com efeito, não se vislumbrando nulidade de quaisquer atos processuais, nem tampouco fundamentos de mérito para a reforma do julgado de primeiro grau - uma vez que o r. *decisum a quo* fora proferido dentro dos ditames legais atinentes à espécie, sequer tendo havido, *in casu*, recurso de qualquer das partes interessadas, demonstrado, expressamente, mediante manifestação, não haver interesse recursal de quaisquer das partes - há que, de fato, se desprover a presente remessa oficial, mantendo-se hígida a r. sentença monocrática em referência.

É o teor da sentença de origem, em resumo, *verbis*:

“

"Da análise dos autos, constata-se que as razões para o indeferimento da matrícula da impetrante não encontram suporte razoável, a despeito de sua conformação normativa. Conforme demonstrado por meio do documento de fls. 33/35, os impetrantes foram aprovados no processo seletivo e convocados para o Mestrado em Letras. Todavia, suas matrículas foram negadas pelo fato de não ter sido comprovada a conclusão do curso de graduação. Por outro lado, os históricos escolares de fls. 17/18 e 25/26 registram a aprovação regular em todas as disciplinas dos sete primeiros períodos do curso de Licenciatura em Letras, restando somente as matérias do oitavo e último período, referente ao segundo semestre letivo de 2016. De seu turno, tem-se que a dilação do período letivo referente ao segundo semestre de 2016 representa causa determinante para os impetrantes ainda não terem concluído a graduação. Assim, não se mostra razoável que tal atraso, causado pela má prestação do serviço público, os impeça de se matricular no mestrado, para o qual, reiterese, foram aprovados no processo seletivo. No, Mais, apesar das informações prestadas pelo impetrado no sentido de que foi concedida a permissão para matrícula administrativamente, o MPF se manifestou pela concessão da segurança, justificando que o cumprimento da liminar; não implica em perda de objeto, tampouco justifica a extinção do processo sem resolução do mérito. Ainda que a conclusão da graduação seja requisito para o ingresso no mestrado, faz-se imprescindível considerar as peculiaridades do caso, do que se concluiu pela presença de óbice desproporcional ao acesso à educação, contrariando norma programática de promoção e incentivo à educação prevista pelo artigo 205 da Constituição Federal, que apresenta a seguinte redação: Art. 205. A educação, direito de todos e dever do Estado e da família, será promovida e incentivada com a colaboração da família, demonstrado o direito líquido e certo do impetrante à matrícula no programa de Mestrado em Letras da UFMS, Campus de Três Lagoas/MS, a concessão da segurança é medida que se impõe. 3. Dispositivo. Diante do exposto, concedo a segurança, confirmando a liminar anteriormente deferida, para tornar definitiva matrícula do impetrante. Declaro resolvido o processo pelo mérito (art. 487, I, do CPC). Sem custas e sem honorários advocatícios (Súmulas nº 512 do STF e nº 105 do STJ). Decorrido o prazo para a interposição de eventuais recursos voluntários, remetam-se os autos ao Tribunal Regional Federal da 3ª Região (art. 14, §1º, da Lei nº 12.016/09). Fixo os honorários do defensor dativo nomeado (fls. 45/46), Dr. Marcos Vinicius Massaiti Akamine, OAB/MS nº 16.210, no valor máximo da Tabela, a serem pagos após o trânsito em julgado. ”

Irreprochável, portanto, o r. *decisum* de origem.

Ante o exposto, **nego provimento ao reexame necessário.**

Publique-se. Intimem-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 15 de abril de 2020.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5001079-95.2019.4.03.6125
RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO
PARTE AUTORA: ORGANIZACAO CARLOS DE PNEUS LTDA - EPP
Advogado do(a) PARTE AUTORA: JAQUELINE VICENCOTTO GOMES BRAGANCA - SP398799-A
PARTE RÉ: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de ação movida por ORGANIZACAO CARLOS DE PNEUS LTDA - EPP, objetivando seja autoridade impetrada compelida a dar cumprimento ao acórdão proferido pelo Carf – Conselho Administrativo de Recursos Fiscais no processo administrativo nº 13832.000125/99-39, efetuando a restituição e/ou compensação dos valores devidos.

A r. sentença concedeu a segurança, extinguindo o processo com resolução de mérito, nos termos do art. 487, I, do CPC, para o fim de determinar à autoridade impetrada que cumpra a decisão proferida no processo administrativo nº 13832.000125/99-39, procedendo à restituição e/ou compensação do crédito tributário a que faz jus a impetrante, no prazo de 30 (trinta) dias, prorrogável por igual período, a contar da intimação da r. sentença, devendo comprovar a providência nos autos, sob pena de multa diária, que fixou em R\$ 200,00 por dia de descumprimento, nos termos do art. 537 e parágrafos do CPC, combinado com art. 14, § 3º, da Lei nº 12.016/09.

Sentença sujeita ao reexame necessário.

Houve manifestação do Ministério Público Federal.

Subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

De início, cumpre explicitar que o art. 932, IV e V do CPC de 2015 confere poderes ao Relator para, monocraticamente, negar e dar provimento a recursos.

Ademais, é importante clarificar que, apesar de as alíneas dos referidos dispositivos elencarem hipóteses em que o Relator pode exercer esse poder, o entendimento da melhor doutrina é no sentido de que o mencionado rol é **meramente exemplificativo**.

Manifestando esse entendimento, asseveram Marinoni, Arenhart e Mitidiero:

Assim como em outras passagens, o art. 932 do Código revela um equívoco de orientação em que incidiu o legislador a respeito do tema dos precedentes. O que autoriza o julgamento monocrático do relator não é o fato de a tese do autor encontrar-se fundamentada em “súmulas” e “julgamento de casos repetitivos” (leia-se, incidente de resolução de demandas repetitivas, arts. 976 e ss., e recursos repetitivos, arts. 1.036 e ss.) ou em incidente de “assunção de competência”. É o fato de se encontrar fundamentado em precedente do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça ou em jurisprudência formada nos Tribunais de Justiça e nos Tribunais Regionais Federais em sede de incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência capaz de revelar razões adequadas e suficientes para solução do caso concreto. O que os preceitos mencionados autorizam, portanto, é o julgamento monocrático no caso de haver precedente do STF ou do STJ ou jurisprudência firmada em incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência nos Tribunais de Justiça ou nos Tribunais Regionais Federais. Esses precedentes podem ou não ser oriundos de casos repetitivos e podem ou não ter adequadamente suas razões retratadas em súmulas. (“Curso de Processo Civil”, 3ª e., v. 2, São Paulo, RT, 2017)

Os mesmos autores, em outra obra, explicam ainda que “a alusão do legislador a súmulas ou a casos repetitivos constitui apenas um indicio - não necessário e não suficiente - a respeito da existência ou não de precedentes sobre a questão que deve ser decidida. **O que interessa para incidência do art. 932, IV, a e b, CPC, é que exista precedente sobre a matéria - que pode ou não estar subjacente a súmulas e pode ou não decorrer do julgamento de recursos repetitivos**” (“Novo Código de Processo Civil comentado”, 3ª e., São Paulo, RT, 2017, p. 1014, grifos nossos).

Também Hermes Zaneti Jr. posiciona-se pela não taxatividade do elenco do art. 932, incisos IV e V (*Poderes do Relator e Precedentes no CPC/2015: perfil analítico do art. 932, IV e V*, in “A nova aplicação da jurisprudência e precedentes no CPC/2015: estudos em homenagem à professora Teresa Arruda Alvim”, Dierle José Coelho Nunes, São Paulo, RT, 2017, pp. 525-544).

Nessa linha, o STJ, antes mesmo da entrada em vigor do CPC/2015, aprovou a Súmula 568 com o seguinte teor: “O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema”. Veja-se que a expressão *entendimento dominante* aponta para a não taxatividade do rol em comento.

Além disso, uma vez que a decisão singular do relator é recorrível por meio de agravo interno (art. 1.021, caput, CPC/15), não fica prejudicado o princípio da colegialidade, pois a Turma pode ser provocada a se manifestar por meio do referido recurso. Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO (ART. 1.021, DO CPC). APOSENTADORIA ESPECIAL. APLICAÇÃO DO ART. 932 DO CPC PERMITIDA. TERMO INICIAL FIXADO NA DATA DA CITAÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA COM LAUDO JUDICIAL. INTERPOSIÇÃO CONTRA DECISÃO SINGULAR DO RELATOR. CABIMENTO. - O denominado agravo interno (artigo Art. 1.021 do CPC/15) tem o propósito de impugnar especificadamente os fundamentos da decisão agravada e, em caso de não retratação, possa ter assegurado o direito de ampla defesa, com submissão das suas impugnações ao órgão colegiado, o qual, cumprindo o princípio da colegialidade, fará o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida, mediante reiterações de manifestações anteriores ou à mingua de impugnação específica e fundamentada da totalidade ou da parte da decisão agravada, objeto de impugnação. - O termo inicial do benefício foi fixado na data da citação, tendo em vista que a especialidade da atividade foi comprovada através do laudo técnico judicial, não havendo razão para a insurgência da Autarquia Federal. - Na hipótese, a decisão agravada não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal. - Agravo improvido. (ApReeNec 00248207820164039999, DESEMBARGADOR FEDERAL GILBERTO JORDAN, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/10/2017)

Assim, passo a proferir decisão monocrática, com fulcro no artigo 932, IV e V do Código de Processo Civil de 2015.

Quanto ao reexame necessário, a Lei 11.457/2007 estabelece que os requerimentos administrativos formulados à Secretaria da Receita Federal do Brasil deverão ser apreciados no prazo de solução previsto em seu art. 24, que assim dispõe:

“Art. 24. é obrigatório que seja proferida decisão administrativa no prazo máximo de 360 (trezentos e sessenta) dias a contar do protocolo de petições, defesas ou recursos administrativos do contribuinte”

Nesse sentido, confirmam-se os seguintes julgados:

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO CONFIGURADA. DURAÇÃO RAZOÁVEL DO PROCESSO. PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL FEDERAL. PEDIDO ADMINISTRATIVO DE RESTITUIÇÃO. PRAZO PARA DECISÃO DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. APLICAÇÃO DA LEI 9.784/99. IMPOSSIBILIDADE. NORMA GERAL. LEI DO PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. DECRETO 70.235/72. ART. 24 DA LEI 11.457/07. NORMA DE NATUREZA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA. MATÉRIA PACIFICADA NO JULGAMENTO DO RESP 1138206/RS, SUBMETIDO À SISTEMÁTICA DOS RECURSOS REPRESENTATIVOS DE CONTROVÉRSIA.

(...)

2. A duração razoável dos processos foi erigida como cláusula pétrea e direito fundamental pela Emenda Constitucional 45, de 2004, que acresceu ao art. 5º, o inciso LXXVIII, in verbis: "a todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação."

3. A conclusão de processo administrativo em prazo razoável é corolário dos princípios da eficiência, da moralidade e da razoabilidade. (Precedentes: MS 13.584/DF, Rel. Ministro JORGE MUSSI, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 13/05/2009, DJe 26/06/2009; REsp 1091042/SC, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/08/2009, DJe 21/08/2009; MS 13.545/DF, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 29/10/2008, DJe 07/11/2008; REsp 690.819/RS, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 22/02/2005, DJ 19/12/2005). (...) (STJ, EDcl no AgRg no Resp 1090242/SC, Rel. Min. LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 28/09/2010, DJe 08/20/2010)

"ADMINISTRATIVO E TRIBUTÁRIO. PEDIDO ADMINISTRATIVO DE RESTITUIÇÃO DE TRIBUTOS. PRAZO. 360 (TREZENTOS E SESENTA) DIAS. DURAÇÃO RAZOÁVEL DO PROCESSO ADMINISTRATIVO. APLICAÇÃO DO ARTIGO 24, DA LEI N. 11.457/07. PRECEDENTES DO STJ. 1. Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no Resp 1138206, de relatoria do Ministro Luiz Fux, submetido ao regime do artigo 543-C, decidiu pela aplicabilidade do prazo de 360 (trezentos e sessenta) dias previsto no artigo 24, da Lei 11.457/07, contado das datas dos protocolos dos requerimentos, aos processos administrativos fiscais, descabendo falar-se no prazo assinalado pela Lei nº 9.784/1999, que cuida do processo administrativo federal em caráter geral. 2. Precedentes desta Corte Regional. 3. Reexame Necessário improvido." (REOMS 00024673620094036104, DESEMBARGADOR FEDERAL LUIZ STEFANINI, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:24/04/2015 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

"CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. DURAÇÃO RAZOÁVEL DO PROCESSO. PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL FEDERAL. PEDIDO ADMINISTRATIVO DE RESTITUIÇÃO. PRAZO PARA DECISÃO DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. LEI DO PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. DECRETO 70.235/72. ART. 24 DA LEI 11.457/07. INCIDÊNCIA. 1. A conclusão de processo administrativo em prazo razoável é corolário dos princípios da eficiência, da moralidade e da razoabilidade. (Precedentes: MS 13.584/DF, Rel. Ministro JORGE MUSSI, Terceira Seção, julgado em 13/05/2009, DJe 26/06/2009; REsp 1091042/SC, Rel. Ministra ELIANA CALMON, Segunda Turma, julgado em 06/08/2009, DJe 21/08/2009; MS 13.545/DF, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, Terceira Seção, julgado em 29/10/2008, DJe 07/11/2008; REsp 690.819/RS, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, Primeira Turma, julgado em 22/02/2005, DJ 19/12/2005). 2. Consoante dispõe o art. 24 da Lei n. 11.457, de 16.03.07, é obrigatório que seja proferida decisão administrativa no prazo máximo de 360 (trezentos e sessenta) dias a contar do protocolo de petições, defesas ou recursos administrativos do contribuinte. Nesse sentido, a decisão do Superior Tribunal de Justiça, proferida nos termos do art. 543-C do Código de Processo Civil (STJ, REsp n. 1.138.206, Relator Ministro LUIZ FUX, Primeira Seção, j. 09/08/10, DJe 01/09/2010). 3. Precedentes desta Corte. 4. Remessa oficial a que se nega provimento." (REOMS 00150144720144036100, DESEMBARGADORA FEDERAL MARLI FERREIRA, TRF3 - QUARTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/05/2015 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

"MANDADO DE SEGURANÇA. REQUERIMENTO DE RESTITUIÇÃO. PRAZO PARA APRECIÇÃO DE PEDIDO ADMINISTRATIVO.

I - Lei nº 11.457/07, que dispõe sobre a Administração Tributária Federal e cria a Secretaria da Receita Federal do Brasil, estabelecendo obrigatoriedade de decisão administrativa em requerimento formulado pelo contribuinte no prazo máximo de 360 dias. Aplicação aos requerimentos formulados antes e após a sua vigência em face da natureza processual fiscal do disposto em seu artigo 24. Precedente do STJ, adotado em regime de recurso repetitivo. II - Elementos constantes dos autos que comprovam o decurso do prazo previsto na Lei nº 11.457/07 somente no tocante à análise dos pedidos de restituição formulados nos processos administrativos designados. III - Recurso parcialmente provido. Segurança concedida em parte." (TRF 3ª REGIÃO, SEGUNDA TURMA, APELAÇÃO CÍVEL EM MANDADO DE SEGURANÇA 331368, Processo nº 2009.61.00.016036-6, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PEIXOTO JUNIOR, julgado em 06/09/2011, e-DFJ3 Judicial 1 DATA: 15/09/2011)

No caso, de acordo com os documentos acostados à inicial, foi proferida, em 24 de junho de 2015, decisão administrativa, em caráter definitivo, parcialmente favorável ao contribuinte.

Desse modo, exaurido o prazo do art. 24 da Lei 11.457/2007 imposto à autoridade impetrada.

Ante o exposto, nego provimento à remessa oficial.

Publique-se. Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, baixemos autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 15 de abril de 2020.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5013406-50.2019.4.03.6100

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

APELANTE: JARISSON AQUINO SILVA

Advogados do(a) APELANTE: BRUNA FRANCISCO BRITO - PR87100-A, MARIO WILSON CHOCIAI LITTIERI - PR85402-A

APELADO: PRESIDENTE DO CONSELHO REGIONAL DE EDUCAÇÃO FÍSICA DE SÃO PAULO DA 4ª REGIÃO, CONSELHO REGIONAL DE EDUCACAO FISICA DA 4 REGIAO

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de mandado de segurança impetrado por JARISSON AQUINO SILVA em face do **PRESIDENTE DO CONSELHO REGIONAL DE EDUCAÇÃO FÍSICA DA 4ª REGIÃO (CREF4/SP)**, objetivando seja o impetrado impedido de fiscalizar a atividade laboral do Impetrante, para que este possa exercer a atividade profissional de instrutor técnico de tênis de campo, ainda que ausente registro no CREF.

Deferida liminar para afastar a exigência de registro no CREF da 4ª Região, devendo a autoridade coatora de abster de impedir o exercício da atividade profissional (ID 125087363).

Parecer do Ministério Público Federal (ID 125087372).

A sentença concedeu a segurança para que a autoridade impetrada se abstenha de praticar ato tendente a impedir que o impetrante atue como instrutor técnico de tênis de campo bem como de obriga-lo a se registrar perante o CREF/SP, confirmando a liminar anteriormente concedida, por entender que a atividade de técnico esportivo não é exclusiva do profissional de Educação Física. Sem honorários. Custas "ex lege". Determinou a remessa oficial (ID 125087373).

Apeação do Conselho. No mérito, alega, em síntese, que cabe ao CREF4/SP fiscalizar todo e qualquer local onde estejam sendo oferecidas e praticadas atividades físicas e esportivas, como também que qualquer treinamento nas áreas de atividades físicas é de competência exclusiva do profissional habilitado de Educação Física, que deve possuir o competente registro, incluindo-se o professor/técnico/treinador de tênis de campo. Sustenta, ademais, que a ministração de aula por profissional sem formação em Educação Física e sem registro no CREF4/SP expõe os alunos a grave risco de dano à saúde, consubstanciado em lesões físicas de variada natureza (ID 125087378).

Sem contrarrazões, subiram os autos a esse E. Tribunal.

Parecer do Ministério Público Federal (ID 128147552).

É o relatório. Decido.

É o relatório. Decido.

De início, cumpre explicitar que o art. 932, IV e V do CPC de 2015 confere poderes ao Relator para, monocraticamente, negar e dar provimento a recursos.

Ademais, é importante clarificar que, apesar de as alíneas dos referidos dispositivos elencarem hipóteses em que o Relator pode exercer esse poder, o entendimento da melhor doutrina é no sentido de que o mencionado rol é **meramente exemplificativo**.

Manifestando esse entendimento, asseveram Marinoni, Arenhart e Mitidiero:

Assim como em outras passagens, o art. 932 do Código revela um equívoco de orientação em que incidiu o legislador a respeito do tema dos precedentes. O que autoriza o julgamento monocrático do relator não é o fato de a tese do autor encontrar-se fundamentada em "súmulas" e "julgamento de casos repetitivos" (leia-se, incidente de resolução de demandas repetitivas, arts. 976 e ss., e recursos repetitivos, arts. 1.036 e ss.) ou em incidente de "assunção de competência". É o fato de se encontrar fundamentado em precedente do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça ou em jurisprudência formada nos Tribunais de Justiça e nos Tribunais Regionais Federais em sede de incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência capaz de revelar razões adequadas e suficientes para solução do caso concreto. O que os preceitos mencionados autorizam, portanto, é o julgamento monocrático no caso de haver precedente do STF ou do STJ ou jurisprudência firmada em incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência nos Tribunais de Justiça ou nos Tribunais Regionais Federais. Esses precedentes podem ou não ser oriundos de casos repetitivos e podem ou não ter adequadamente suas razões retratadas em súmulas. ("Curso de Processo Civil", 3ª e., v. 2, São Paulo, RT, 2017)

Os mesmos autores, em outra obra, explicam ainda que "a alusão do legislador a súmulas ou a casos repetitivos constitui apenas um indicio - não necessário e não suficiente - a respeito da existência ou não de precedentes sobre a questão que deve ser decidida. **O que interessa para incidência do art. 932, IV, a e b, CPC, é que exista precedente sobre a matéria - que pode ou não estar subjacente a súmulas e pode ou não decorrer do julgamento de recursos repetitivos**" ("Novo Código de Processo Civil comentado", 3ª e., São Paulo, RT, 2017, p. 1014, grifos nossos).

Também Hermes Zaneti Jr. posiciona-se pela não taxatividade do elenco do art. 932, incisos IV e V (*Poderes do Relator e Precedentes no CPC/2015: perfil analítico do art. 932, IV e V*, in "A nova aplicação da jurisprudência e precedentes no CPC/2015: estudos em homenagem à professora Teresa Arruda Alvim", Dierle José Coelho Nunes, São Paulo, RT, 2017, pp. 525-544).

Nessa linha, o STJ, antes mesmo da entrada em vigor do CPC/2015, aprovou a Súmula 568 com o seguinte teor: "O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema". Veja-se que a expressão *entendimento dominante* aponta para a não taxatividade do rol em comento.

Além disso, uma vez que a decisão singular do relator é recorrível por meio de agravo interno (art. 1.021, caput, CPC/15), não fica prejudicado o princípio da colegialidade, pois a Turma pode ser provocada a se manifestar por meio do referido recurso. Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO (ART. 1.021, DO CPC). APOSENTADORIA ESPECIAL. APLICAÇÃO DO ART. 932 DO CPC PERMITIDA. TERMO INICIAL FIXADO NA DATA DA CITAÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA COM LAUDO JUDICIAL. INTERPOSIÇÃO CONTRA DECISÃO SINGULAR DO RELATOR. CABIMENTO. - O denominado agravo interno (artigo Art. 1.021 do CPC/15) tem o propósito de impugnar especificadamente os fundamentos da decisão agravada e, em caso de não retratação, possa ter assegurado o direito de ampla defesa, com submissão das suas impugnações ao órgão colegiado, o qual, cumprindo o princípio da colegialidade, fará o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida, mediante reiterações de manifestações anteriores ou à mingua de impugnação específica e fundamentada da totalidade ou da parte da decisão agravada, objeto de impugnação. - O termo inicial do benefício foi fixado na data da citação, tendo em vista que a especialidade da atividade foi comprovada através do laudo técnico judicial, não havendo razão para a insurgência da Autarquia Federal. - Na hipótese, a decisão agravada não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal. - Agravo improvido. (ApReeNec 00248207820164039999, DESEMBARGADOR FEDERAL GILBERTO JORDAN, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/10/2017)

Assim, passo a proferir decisão monocrática, com fulcro no artigo 932, IV e V do Código de Processo Civil de 2015.

A controvérsia cinge-se em aferir direito do impetrante de exercer as atividades de instrutor técnico de tênis de campo, sem a obrigatoriedade de filiação ao Conselho Regional de Educação Física - CREF da 4ª Região.

Pois bem

Cumprido ressaltar que o artigo 5º, XIII, da Constituição Federal, estabeleceu o livre exercício de qualquer trabalho, ofício e profissão, desde que atendidas as qualificações fixadas em lei.

A possibilidade de restrição infraconstitucional, contudo, não deve ser entendida no sentido de que é possível impor restrições a toda e qualquer atividade profissional, pois a regra é a liberdade, de forma que apenas é possível a exigência de inscrição em conselho de fiscalização profissional quando houver potencial lesivo na atividade profissional.

A Lei 9.696/98 regulamentou a profissão de Educação Física. No entanto, em seu artigo 3º, referida legislação não elenca taxativamente quais são os profissionais que devem sujeitar-se ao CREF, apenas elenca atribuições do profissional de Educação Física :

"Art. 1º O exercício das atividades de Educação Física e a designação de Profissional de Educação Física é prerrogativa dos profissionais regularmente registrados nos conselhos Regionais de Educação Física.

(...)

Art. 3º Compete ao Profissional de Educação Física coordenar, planejar, programar, supervisionar, dinamizar, dirigir, organizar, avaliar e executar trabalhos, programas, planos e projetos, bem como prestar serviços de auditoria, consultoria e assessoria, realizar treinamentos especializados, participar de equipes multidisciplinares e interdisciplinares e elaborar informes técnicos, científicos e pedagógicos, todos nas áreas de atividades físicas e do desporto".

Constata-se que o dispositivo legal acima transcrito não dispõe quem pode ser considerado educador físico, mas apenas evidencia a área de atuação dos profissionais. Além disso, não há dispositivo na Lei nº 9.696/1998 obrigando a inscrição de técnico ou treinador de tênis nos Conselhos de Educação Física nem estabelecendo exclusividade do desempenho da função por profissionais de educação física.

Nesse sentido o C. STJ já se posicionou no sentido da inexigibilidade do registro de instrutor, técnico ou treinador nos Conselhos de Educação Física:

"ADMINISTRATIVO. CONSELHO DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL. PROFESSOR DE TÊNIS. INSCRIÇÃO. DESNECESSIDADE. 1. O Plenário do STJ decidiu que "aos recursos interpostos com fundamento no CPC/2015 (relativos a decisões publicadas a partir de 18 de março de 2016) serão exigidos os requisitos de admissibilidade recursal na forma do novo CPC" (Enunciado Administrativo n. 3). 2. O acórdão recorrido está em consonância com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que não é obrigatória a inscrição do professor de tênis no Conselho Regional de Educação Física, pois os arts. 2º, III, e 3º da Lei n. 9.696/1998 e 3º, I, da Lei n. 9.650/1993 não trazem nenhum comando normativo que determine tal medida. 3. Agravo interno desprovido." (AINTARESP - AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL - 1368345 2018.02.46255-4, GURGEL DE FARIA, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA: 16/04/2019)

"ADMINISTRATIVO. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. MANDADO DE SEGURANÇA. CONSELHO REGIONAL DE EDUCAÇÃO FÍSICA. TÉCNICO DE TÊNIS. DESNECESSIDADE DO REGISTRO. PRECEDENTES.

1. "Consoante a jurisprudência desta Corte - firmada em casos análogos -, a atividade de um técnico, instrutor ou treinador está associada às táticas do esporte em si, e não à atividade física propriamente dita, o que torna dispensável a graduação específica em Educação Física. Tais competências não estão contempladas no rol do art. 3º da Lei 9.696/98, que delimita tão somente as atribuições dos profissionais de educação física." (AgInt no AREsp 904.218/SP, Rel. Ministra Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJe 28/6/2016).

2. Agravo interno não provido."

(Aintaresp 1176148, 1ª T. do STJ, j. em 09/10/2018, DJE de 16/10/2018, Relator: Sérgio Kukina)

"ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. CONSELHOS PROFISSIONAIS. TÉCNICO EM TÊNIS DE CAMPO. REGISTRO NO CONSELHO REGIONAL DE EDUCAÇÃO FÍSICA. DESNECESSIDADE. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO DOS ARTS. 2º E 3º DA LEI 9.696/1998.

1. Cuida-se, na origem, de Mandado de Segurança impetrado contra ato atribuído ao Presidente do Conselho Regional de Educação Física de Santa Catarina (REF3/SC), com o fim de obter provimento jurisdicional que lhe assegure o exercício da profissão de treinador de tênis de campo independentemente de registro na entidade de classe.

2. O art. 1º da Lei 9.696/1998 define que apenas profissionais com registro regular no respectivo Conselho Regional poderão atuar na atividade de Educação Física e receber a designação de "Profissional de Educação Física".

3. Em relação à letra dos dispositivos legais apontados como violados (arts. 2º e 3º da Lei 9.696/98), não há comando normativo que obrigue a inscrição dos treinadores de tênis de campo nos Conselhos de Educação Física, porquanto, à luz do que dispõe o art. 3º da referida Lei, essas atividades, no momento, não são próprias dos profissionais de educação física.

4. Interpretação contrária, que extrai-se da Lei 9.696/98 o sentido de que o exercício da profissão de treinador ou instrutor de tênis de campo é prerrogativa exclusiva dos profissionais que têm o diploma de Educação Física e o respectivo registro no Conselho Regional de Educação Física, ofenderia o direito fundamental assecuratório da liberdade de exercício de qualquer trabalho, ofício ou profissão, atendidas as qualificações profissionais estabelecidas em lei, nos termos do art. 5º, XIII, da Constituição Federal.

5. Desse modo, o treinador ou instrutor de tênis de campo não está obrigado a inscrever-se no Conselho Regional de Educação Física para exercer essa atividade, assim como não pode o exercício dela sofrer qualquer restrição para quem não tem diploma em Educação Física nem é inscrito naquele Conselho Profissional.

6. Em relação à alegada ofensa à Resolução 46/2002, do Conselho Federal de Educação Física, não cabe ao Superior Tribunal de Justiça interpretar seus termos, uma vez que não se encontra inserida no conceito de lei federal, nos termos do art. 105, inciso III, da Carta Magna.

7. Agravo Regimental não provido."

(AGRESP 201500234202, HERMAN BENJAMIN, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA: 04/08/2015)

No mesmo sentido, segue a jurisprudência desse E. Tribunal:

"ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. CONSELHOREGIONAL DE EDUCAÇÃO FÍSICA. REGISTRO DETREINADOR/TÉCNICO DE BEACH TÊNIS. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO DA LEI Nº 9.696/98. REGISTRO EXIGÍVEL SOMENTE AOS TREINADORES GRADUADOS. APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL IMPROVIDAS. - A Lei n. 9.696/98 dispôs sobre a profissão de Educação Física, regulamentando as atribuições e requisitos concernentes aqueles que viessem a desempenhar tal profissão. - Se um profissional vier a desempenhar as atividades discriminadas pelo art. 3º da Lei n. 9.696/98 sem possuir diploma válido, ou sem ter comprovado a experiência nos termos em que exigido pelo Conselho Federal de Educação Física, ele deverá responder pela prática abusiva. - Consequentemente, aquele que atua como treinador/técnico de tênis, não poderá atuar como profissional de educação física, a menos que preencha os requisitos acima elencados. - De outro lado, um treinador/técnico profissional de beach tênis que exerça somente esta função, não pode ser considerado um profissional da área de educação física. - O artigo 3º da Lei nº 9.696/1998 elenca a natureza das atividades que podem ser exercidas pelo profissional de Educação Física, todavia, tais atividades não possuem caráter exclusivo, possibilitando a outros profissionais atuação na área. - Não há comando normativo que obrigue a inscrição dos instrutores de beach tênis no Conselho de Educação Física. - Igualmente, não há diploma legal que obrigue o técnico a possuir diploma de nível superior. O treinador de beach tênis pode ou não ser graduado em curso superior de Educação Física, e, somente nesta última hipótese, o registro será exigível. - Remessa oficial e apelação improvidas." (ApReeNec 5003071-27.2019.4.03.6114, Desembargador Federal MONICA AUTRAN MACHADO NOBRE, TRF3 - 4ª Turma, Intimação via sistema DATA: 18/03/2020)

"ADMINISTRATIVO. REGISTRO EM CONSELHO PROFISSIONAL. LEI 9.696/1998. INSTRUTOR DE TÊNIS. DESNECESSIDADE. APELAÇÃO E REMESSA NECESSÁRIA DESPROVIDAS. 1. Segundo o artigo 5º, inciso III, da Constituição Federal, é livre o exercício de qualquer trabalho, ofício ou profissão, desde que atendidas as qualificações profissionais que a lei estabelecer. 2. A Lei nº 9.696/1998 não prevê a obrigatoriedade de inscrição de técnico ou treinador de tênis nos Conselhos de Educação Física, tampouco estabelece exclusividade no desempenho da função por profissionais da área. 3. Cabível o exercício, pelo impetrante, da atividade de técnico de tênis de campo sem a necessidade de registro no Conselho Regional de Educação Física, visto que não afrontada a norma do artigo 3º da Lei nº 9.696/98, bem como observado o preceito constitucional insculpido no artigo 5º, inciso XIII, da Constituição Federal. Precedentes. 4. Apelação e remessa necessária desprovidas." (ApReeNec 5008461-54.2018.4.03.6100, Desembargador Federal NELTON AGNALDOMORAES DOS SANTOS, TRF3 - 3ª Turma, Intimação via sistema DATA: 09/03/2020)

"ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. CONSELHO REGIONAL DE EDUCAÇÃO FÍSICA. REGISTRO DE TREINADOR/TÉCNICO DE TÊNIS DE CAMPO. REGISTRO NO DESNECESSIDADE.

1. O artigo 3º da Lei nº 9.696/1998, apenas elenca de forma ampla as atribuições executáveis pelos profissionais de educação física "nas áreas de atividade física e desporto".
2. Não confere unicamente a esse profissional o exercício daquela lista de funções relacionadas com esportes, mas tão somente ressalta que o desempenho das atividades descritas no dispositivo pelo profissional de educação física se restringe às áreas de atividades físicas e desporto.
4. Esse entendimento se mostra adequado principalmente em razão da larga abstração e generalidade das competências descritas no corpo do dispositivo - como "coordenar; planejar; programar; supervisionar; dinamizar; dirigir; organizar; avaliar e executar trabalhos, programas, planos e projetos" e "prestar serviços de auditoria, consultoria e assessoria, realizar treinamentos especializados, participar de equipes multidisciplinares e interdisciplinares e elaborar informes técnicos, científicos e pedagógicos" - cujo desempenho deve, obviamente, estar vinculado à função típica de um profissional da área de Educação Física, sob pena de se incluir na esfera de atribuições exclusivas desta categoria de trabalhadores toda e qualquer atividade correlata ao desporto.
5. As atividades realizadas pelo treinador da modalidade esportiva de tênis de campo estão vinculadas aos aspectos técnicos e táticos envolvendo o treinamento da equipe e a pejeja desportiva.
6. Ao referido profissional incumbe arranjar a forma de atuação da sua equipe, treinando jogadas, de fundamentos básicos e de habilidades específicas de cada indivíduo, análise do elenco e do modo de jogar da equipe adversária, acompanhamento da partida, orientando os atletas no local de realização do evento desportivo, além da parte relacionada ao incentivo e estímulo dos atletas, jovens em sua maioria, que compõem as equipes de tênis de campo.
7. E, para possuir conhecimentos relacionados a essas incumbências e exercê-las de forma satisfatória, não necessita o instrutor/treinador obter graduação em faculdade de educação física.
8. Não se pode esperar, na mesma linha de raciocínio que vem exigir do treinador formação em educação física por envolver o tênis de campo a prática de exercícios físicos, que o técnico ostente também conhecimentos ou seja graduado em curso superior de fisioterapia e ortopedia, considerando-se a circunstância de a prática da referida modalidade desportiva resultar, invariavelmente, em lesões nos músculos, ossos, ligamentos e cartilagens, impondo aos atletas o afastamento das competições e a realização de sessões de reabilitação por longos períodos.
9. Competindo à lei a regulação da profissão, não há no diploma legal correspondente regras que vinculem ou obriguem o técnico a possuir diploma de nível superior.
10. Dessa forma, pode ou não o treinador da modalidade esportiva de tênis de campo ser graduado em curso superior de Educação Física, e, apenas nesse último caso, deve inscrever-se no Conselho Regional de Educação Física correspondente, sujeitando-se assim à fiscalização da entidade, consoante dispõe o estatuto regulador da profissão, situação que reforça o direito líquido e certo do impetrante.
11. Precedentes do STJ." (TRF 3ª Região, 3ª Turma, ApReeNec - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO - 5020495-61.2018.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal MAIRAN GONCALVES MAIA JUNIOR, julgado em 04/04/2019, Intimação via sistema DATA: 08/04/2019)

Assim, forçoso concluir que inexistente norma que restrinja o exercício da profissão técnico/treinador de tênis, da mesma forma que, da análise da legislação que regulamenta a profissão (Lei nº 9.696/98), resta claro que aplicar aulas de tênis não é atividade exclusiva do profissional de Educação física.

Por fim, anoto que eventuais outros argumentos trazidos nos autos ficam superados e não são suficientes para modificar a conclusão baseada nos fundamentos ora expostos.

Posto isso, nos termos do art. 932, do CPC, **NEGO PROVIMENTO à apelação do Conselho e à remessa oficial.**

Intimem-se. Publique-se.

Decorrido o prazo legal, baixemos autos à vara de Origem

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

São Paulo, 15 de abril de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0010107-15.2008.4.03.6108
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO
APELANTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogado do(a) APELANTE: DANIEL CORREA - SP251470-A
APELADO: ALVARO DE ALMEIDA, MARIA ONELIA CONEGLIAN DE ALMEIDA
Advogado do(a) APELADO: CELSO EVANGELISTA - SP84278-A
Advogado do(a) APELADO: CELSO EVANGELISTA - SP84278-A
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Ação ordinária ajuizada por ANNA RECHILDE GASPERINE DE ALMEIDA em face da CAIXA ECONÔMICA FEDERAL – CEF objetivando obter a condenação da ré ao pagamento de expurgos inflacionários dos Planos Verão e Collor I.

A Certidão ID nº 126550022 dá conta de que a audiência de conciliação realizada na Subseção de Bauru restou positiva, conforme *Termo de Conciliação* anexo (ID nº 126550024).

É o relatório.

DECIDO.

Deve-se recordar que o recurso, assim como o reexame necessário, são regidos pela lei processual vigente ao tempo da publicação da decisão recorrida. Nesse sentido firmou-se a jurisprudência da Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça: EREsp 740.530/RJ, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/12/2010, DJe 03/06/2011 - EREsp 615.226/DF, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/08/2006, DJ 23/04/2007, p. 227. Conforme a lição de Pontes de Miranda, a lei da data do julgamento regula o direito do recurso cabível, ("Comentários ao Código de Processo Civil", Forense, 1975. T. VII, p. 44).

Prossigo.

As partes celebraram acordo, homologado em sessão de conciliação, com fundamento no art. 487, III, do CPC, conforme "Termo de Conciliação" juntado aos autos (ID nº 126550022) e certidão ID nº 126550022.

A composição abrangeu, inclusive, a verba honorária devida pela CEF ao patrono da parte autora.

A essa altura não tem propósito prosseguir no exame do apelo, que, diante da homologação de acordo em sessão de conciliação, se resume a pretender que o Judiciário se debruce sobre uma "tese" de Direito, sendo agora nenhum o reflexo prático nestes autos, uma vez que as partes se compuseram explicitamente.

Óbvio que não é o caso de extinção do processo sem exame de mérito, mas sim de considerar prejudicada a apelação, eis que a celebração do acordo retirou interesse recursal das partes, pois o que viceja, agora, é o acordo firmado entre elas.

Ante o exposto, com espeque no art. 557, *caput*, do CPC/73, **nego seguimento à apelação**, ante a perda superveniente do seu objeto.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado e baixem os autos à instância de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de abril de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008434-67.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

AGRAVANTE: NESTLE BRASIL LTDA.

Advogado do(a) AGRAVANTE: CELSO DE FARIA MONTEIRO - SP138436-A

AGRAVADO: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZACAO E QUALIDADE INDUSTRIAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Agravo de instrumento interposto por NESTLÉ BRASIL LTDA contra a decisão que ordenou o prosseguimento da execução fiscal tendo em vista a segunda **recusa** da exequente quanto ao **seguro garantia judicial** oferecido e determinou a penhora via BACENJUD.

A decisão foi mantida em sede de embargos de declaração, acrescida dos seguintes argumentos:

“Tivesse a executada apresentado endosso condizente com as normas que regulam a matéria, a garantia valeria a partir da data de vigência ali estipulada (12/07/2019 - fls. 70), ignorando-se completamente a apólice anterior. Não à toa o endosso traz todas as cláusulas pactuadas entre as partes, e não somente aquela que foi alterada. Todavia, não foi o que aconteceu, tendo a executada mantido o valor originalmente segurado, desprezando a atualização do valor do débito. O valor segurado deve corresponder ao valor do débito, atualizado até o primeiro dia da vigência da garantia. E não socorre a embargante o argumento de que a nova data de vigência referir-se-ia tão somente à cláusula modificada. Não é sequer razoável admitir um contrato que tenha vigências distintas para cláusulas distintas. E, repita-se, a apólice original, uma vez rejeitada pelo exequente e pelo juízo, não pode ser invocada para qualquer fim no presente feito. Alega a embargante, ainda, que o exequente, às fls. 58/60, impugnou exclusivamente a cláusula que trata da extinção pelo parcelamento, sugerindo ter havido, no caso, alguma espécie de preclusão. Todavia, sem razão. À época em que o exequente impugnou a indigitada cláusula (setembro de 2017), o valor segurado equivalia ao valor do débito. O vício que motivou a rejeição da garantia originou-se com a emissão do endosso, que teve alterada em quase dois anos sua data de sua vigência, mas mantido o valor segurado. Por fim, aduz que não foi intimada acerca da recusa da garantia por parte do exequente. Equivoca-se mais uma vez a embargante, data venia. Tendo sido rejeitada pelo exequente a garantia ofertada pela executada, foi dada a esta última, já em homenagem ao princípio da menor onerosidade ao executado, a chance de corrigir os erros indicados na apólice. Todavia, o endosso apresentado era, embora por outra razão, igualmente inidôneo. Assim, levando-se em conta que a execução se dá no interesse do credor, não é possível estender, indefinidamente, o prazo previsto no art. 8º da Lei de Execuções Fiscais. Diante dessa situação, forçoso o prosseguimento da execução, com o deferimento do pedido do exequente de rastreamento e bloqueio de ativos financeiros da executada, tendo em vista a ordem prevista no art. 11 da Lei n. 6.830/80. Ocorre que tal medida, segundo o que dispõe o art. 854 do Código de Processo Civil, deve ser efetivada sem dar ciência prévia do ato ao executado. Por esse motivo, a constrição foi efetivada antes que a decisão de fls. 90/91 fosse publicada. Porém, conforme acima relatado, tudo o que foi aqui decidido e determinado o foi em estrita obediência à legislação que regula a matéria e depois de devidamente apreciados todos os elementos constantes dos autos. Diante do exposto, REJEITO os embargos de declaração”.

Nas razões do agravo a recorrente sustenta que a segunda recusa é injustificada pois, inicialmente, o exequente havia impugnado a apólice quanto à cláusula de extinção pelo parcelamento e, em nova manifestação, o INMETRO alegou insuficiência da garantia, sem posterior intimação da executada para novo endosso.

Quanto ao valor, esclarece que, “no próprio endosso é possível constatar na cláusula 3.1 das Condições Especiais (Fls. 73), que o valor do seguro garantia está atualizado até Agosto de 2017, ou seja, data da vigência da 1ª apólice apresentada” e que, no caso, não houve interpretação correta das cláusulas da apólice.

Sustenta ainda cerceamento de defesa, pois não houve nova intimação para manifestação da agravante, possibilitando um novo endosso.

Pede a concessão de efeito suspensivo ao recurso.

Decido.

A suspensividade da decisão "a qua" continua a depender do velho binômio "periculum in mora" e "fumus boni iuris".

No cenário do agravo de instrumento a regra geral é a simples devolutividade do recurso (a evitar a preclusão), mas a lei (art. 1.019, I) possibilita ao relator atribuir efeito suspensivo a esse recurso, ou antecipar - total ou parcialmente - a tutela recursal vindicada pelo agravante; porém, essa decisão não pode ser proferida "no vazio", ou seja, ainda aqui devem concorrer os requisitos do parágrafo único do art. 995 que é a norma geral no assunto.

Na singularidade do caso entendo que a concorrência das condições contidas no parágrafo único do art. 995 **não foi** suficientemente demonstrada, pelo menos no momento deste agravo de instrumento.

Não obstante as alterações trazidas pela Lei nº 13.043/14, é uma realidade da vida que o dinheiro e seguro garantia ou fiança não são a mesma coisa e por isso a aceitação destes no lugar daquele só é cabível em situações excepcionais, o que não se verifica "*in casu*".

Em acréscimo, anoto que na gradação do artigo 835 do CPC de 2015 (artigo 655 do CPC/73) o "dinheiro" figura em primeiro lugar, de modo que o uso do meio eletrônico para localizá-lo é medida "preferencial", como soa o artigo 837 do CPC/2015 (artigo 655-A do CPC/73) inexistindo na lei qualquer condicionamento no sentido de que "outros bens" devem ser perscrutados para fins de construção "antes" do dinheiro.

Destaco que a matéria já foi decidida pelo E. Superior Tribunal de Justiça em sede de recurso representativo de controvérsia (REsp 1184765/PA, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 24/11/2010, DJe 03/12/2010).

Por fim, é certo que a execução deve ser feita de modo menos gravoso para o executado; mas isso não quer dizer - ao contrário de "interpretação" que os executados em geral dão ao artigo 805 do CPC/2015 (artigo 620 do CPC/73) - que a execução deve ser "comandada" pelos interesses particulares do devedor. O princípio da menor onerosidade não legitima que o executado "dite as regras" do trâmite da execução.

Na espécie não há vestígio de direito da executada em sobrepor os seus objetivos ao interesse público na garantia de créditos federais.

Pelo exposto, **indefiro** o pleito antecipatório.

Comunique-se ao MM. Juízo "a quo".

À contraminuta.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de abril de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008189-56.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: SWM - COMERCIO E LOCACAO DE IMOVEIS LTDA.

Advogado do(a) AGRAVADO: JOSE RENATO CAMILOTTI - SP184393-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Agravo de instrumento da União/PFN contra concessão de liminar em mandado de segurança impetrado por SWM - COMERCIO E LOCACAO DE IMOVEIS LTDA., onde a impetrante, com base no estado de calamidade pública decretado pelo Governo do Estado de São Paulo em face da pandemia de COVID-19, busca postergar o recolhimento de tributação federal sem qualquer acréscimo legal ou penalidade, no prazo de (6) seis meses, conforme previsto no art. 1º da Resolução CGSN n. 152/2020, ou, em caráter subsidiário, no prazo de 3 (três) meses previsto no art. 1º da Portaria MF 12/2012, além de outras medidas favoráveis, sem que lhe sejam imputados os ônus decorrentes da inadimplência. O Juízo da 8ª Vara Federal de Campinas concedeu em parte a liminar.

DECISÃO:

O caso envolve, efetivamente, uma moratória.

A moratória depende de lei (art. 97, c.c. o art. 151, I, ambos do CTN) e não é tarefa do Poder Judiciário imiscuir-se nas funções constitucionais do Legislador para concedê-la, antecipando ou ultrapassando a competência estrita do Poder Legislativo.

A moratória individual – já devidamente autorizada pela lei – também depende de ato do poder público; assim, também não cabe ao Judiciário tomar o lugar do Executivo e dispensar temporariamente o pagamento de tributos. Essa continência do Judiciário se justifica de fato e de direito, pois além de infiltrar-se em assunto que legal e constitucionalmente não lhe diz respeito, o Judiciário *impertinente* acabaria por desequilibrar as finanças públicas e o custeio das incumbências estatais.

A capacidade (ou competência, como dizem alguns) para a concessão de moratória é tratada em *numerus clausus* no CTN, como segue:

Art. 152. A moratória somente pode ser concedida:

I - em caráter geral:

- a) pela pessoa jurídica de direito público competente para instituir o tributo a que se refira;
- b) pela União, quanto a tributos de competência dos Estados, do Distrito Federal ou dos Municípios, quando simultaneamente concedida quanto aos tributos de competência federal e às obrigações de direito privado;

II - em caráter individual, por despacho da autoridade administrativa, desde que autorizada por lei nas condições do inciso anterior.

Parágrafo único. A lei concessiva de moratória pode circunscrever expressamente a sua aplicabilidade à determinada região do território da pessoa jurídica de direito público que a expedir, ou a determinada classe ou categoria de sujeitos passivos.

O Juiz não é eleito. Não é representante popular e por isso não pode *atravessar* as políticas públicas, a não ser em situações que envolvam direitos da pessoa humana. O magistrado que concede a moratória individual rompe a regra de capacidade acima indicada, ofendendo o art. 2º da CF, e culmina por quebrar a isonomia entre os contribuintes, insultando mais uma vez a Constituição Federal.

É jurisprudência assentada no STF que concessão ou extensão de benefício fiscal não é da alçada do Judiciário: ARE 1181341 AgR-terceiro, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 21/02/2020, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-053 DIVULG 11-03-2020 PUBLIC 12-03-2020 - ARE 928139 AgR, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 17/08/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-185 DIVULG 04-09-2018 PUBLIC 05-09-2018 - RE 1052420 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 17/11/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-279 DIVULG 04-12-2017 PUBLIC 05-12-2017.

Ou seja, “na esteira da jurisprudência firmada no Supremo Tribunal Federal, não cabe ao Poder Judiciário, sob pretexto de atenção ao princípio da isonomia, atuar como legislador positivo concedendo benefícios tributários não previstos em lei” (AI 801087 AgR-segundo, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 22/02/2019, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-047 DIVULG 08-03-2019 PUBLIC 11-03-2019). Ainda: “a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal fixou entendimento no sentido de não competir ao Poder Judiciário atuar como legislador positivo para estabelecer isenções tributárias ou redução de impostos” (ARE 905685 AgR-segundo, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 26/10/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-237 DIVULG 07-11-2018 PUBLIC 08-11-2018).

Trata-se principalmente de obediência ao art. 150, § 6º da Magna Carta.

O Juiz deve ter em mente o art. 20 da LINDB (“nas esferas administrativa, controladora e judicial, não se decidirá com base em valores jurídicos abstratos sem que sejam consideradas as consequências práticas da decisão”) – que parece estar sendo lido por *poucos* – de modo que conceder moratória individual, até sem maior atenção ao caso específico de empresas que continuam sendo muito bem sucedidas em tempos de crise, pode ter consequências trágicas para a execução dos infinitos serviços que a lei comete ao Poder Executivo, dentre eles o próprio combate contra a pandemia do modo como a doença exija seja feito, o que caracterizaria um efeito perverso e um círculo viciado: por conta da pandemia não se recolhem tributos e não sendo pagos os tributos não há recursos adequados para se lutar contra a pandemia.

O plenário do STF, em substancial julgamento, destacou que “A capacidade institucional, ausente em um cenário de incerteza, impõe auto-contenção do Judiciário, que não pode substituir as escolhas dos demais órgãos do Estado por suas próprias escolhas (VERMEULE, Adrian. *Laws Abnegation*. Cambridge: Harvard University Press, 2016. p. 130, 134-135).” (ADC 42, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 28/02/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-175 DIVULG 12-08-2019 PUBLIC 13-08-2019).

Há que se considerar outro fator nesta questão. Existem mecânicas de tributação federais que envolvem recolhimento de impostos devidos aos Estados (v.g. o ICMS) e municípios (ISS-QN); se o Judiciário federal conceder a desejada moratória, estará interferindo em cenário onde não tem competência constitucional, gerando prejuízos para pessoas jurídicas de direito público que sequer foram chamadas ao processo.

São perfeitamente possíveis moratórias, remissões e anistias, nesta hora que talvez seja a mais difícil por que passa o país nos últimos tempos. Mas essas medidas não dependem – e não podem depender – do Poder Judiciário, que está longe de ser onipotente.

No ponto, não se deve deslencrar que conforme o art. 154 do CTN, de regra a moratória só se refere aos créditos fiscais já constituídos, já que se ainda não houve o lançamento do débito não há como tratar de prazo de pagamento.

Até por causa disso, é de todo conveniente que o Judiciário mantenha seus braços longe da competência legislativa, visando não contribuir com mais balbúrdia em tema delicado.

Ajudar financeiramente as empresas e até os cidadãos favorecidos não é condenável, muito pelo contrário. Mas isso deve ser feito – e já está sendo feito pelo Executivo e pelo Congresso Nacional, os únicos atores constitucionalmente possíveis nesse cenário - com a adoção de medidas cabíveis para o enfrentamento econômico das agruras que essa peste - tardiamente declarada como pandemia pela própria OMS, que até o início de março e quando 37 países já se achavam em contaminação (inclusive a Itália), recusava-se a proceder dessa forma - trará para os empresários e os trabalhadores.

Esses argumentos representam o bastante para decisão do caso, recordando-se que “o órgão julgador não é obrigado a rebater, um a um, todos os argumentos trazidos pelas partes em defesa da tese que apresentaram. Deve apenas enfrentar a demanda, observando as questões relevantes e imprescindíveis à sua resolução. Precedentes: AgInt nos EDcl no AREsp 1.290.119/RS, Rel. Min. Francisco Falcão, Segunda Turma, DJe 30.8.2019; AgInt no REsp 1.675.749/RJ, Rel. Min. Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJe 23.8.2019; REsp 1.817.010/PR, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 20.8.2019; AgInt no AREsp 1.227.864/RJ, Rel. Min. Gurgel de Faria, Primeira Turma, DJe 20.11.2018” (AREsp 1535259/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/11/2019, DJe 22/11/2019).

Pelo exposto, **de firo** o pedido de antecipação de tutela recursal para **cassar** a decisão agravada.

Comunique-se ao MM. Juízo "a quo".

Intime-se a parte agravada para contraminuta.

Após, ao Ministério Público Federal para parecer.

Publique-se e cumpra-se.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006250-41.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

AGRAVANTE: SEISA SERVICOS INTEGRADOS DE SAUDE LTDA.

Advogados do(a) AGRAVANTE: RODRIGO FUX - RJ154760-A, ARIEL DO PRADO MOLLER - RJ205511-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por SEISA SERVIÇOS INTEGRADOS DE SAÚDE LTDA contra decisão que, em ação de conhecimento, indeferiu o pedido de liminar.

Sustenta a parte agravante, em suma, a necessidade de reforma da decisão.

É o relatório. **Decido.**

De início, cumpre explicitar que o art. 932, IV e V do CPC de 2015 confere poderes ao Relator para, monocraticamente, negar e dar provimento a recursos.

Ademais, é importante clarificar que, apesar de as alíneas dos referidos dispositivos elencarem hipóteses em que o Relator pode exercer esse poder, o entendimento da melhor doutrina é no sentido de que o mencionado rol é **meramente exemplificativo**.

Manifestando esse entendimento, asseveram Marinoni, Arenhart e Mitidiero:

Assim como em outras passagens, o art. 932 do Código revela um equívoco de orientação em que incidiu o legislador a respeito do tema dos precedentes. O que autoriza o julgamento monocrático do relator não é o fato de a tese do autor encontrar-se fundamentada em "súmulas" e "julgamento de casos repetitivos" (leia -se, incidente de resolução de demandas repetitivas, arts. 976 e ss., e recursos repetitivos, arts. 1.036 e ss.) ou em incidente de "assunção de competência". É o fato de se encontrar fundamentado em precedente do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça ou em jurisprudência formada nos Tribunais de Justiça e nos Tribunais Regionais Federais em sede de incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência capaz de revelar razões adequadas e suficientes para solução do caso concreto. O que os preceitos mencionados autorizam, portanto, é o julgamento monocrático no caso de haver precedente do STF ou do STJ ou jurisprudência firmada em incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência nos Tribunais de Justiça ou nos Tribunais Regionais Federais. Esses precedentes podem ou não ser oriundos de casos repetitivos e podem ou não ter adequadamente suas razões retratadas em súmulas. ("Curso de Processo Civil", 3ª e., v. 2, São Paulo, RT, 2017).

Os mesmos autores, em outra obra, explicam ainda que "a alusão do legislador a súmulas ou a casos repetitivos constitui apenas um indício - não necessário e não suficiente - a respeito da existência ou não de precedentes sobre a questão que deve ser decidida. **O que interessa para incidência do art. 932, IV, a e b, CPC, é que exista precedente sobre a matéria - que pode ou não estar subjacente a súmulas e pode ou não decorrer do julgamento de recursos repetitivos**" ("Novo Código de Processo Civil comentado", 3ª e., São Paulo, RT, 2017, p. 1014, grifos nossos).

Também Hermes Zaneti Jr. posiciona-se pela não taxatividade do elenco do art. 932, incisos IV e V (*Poderes do Relator e Precedentes no CPC/2015: perfil analítico do art. 932, IV e V*, in "A nova aplicação da jurisprudência e precedentes no CPC/2015: estudos em homenagem à professora Teresa Arruda Alvim", Dierle José Coelho Nunes, São Paulo, RT, 2017, pp. 525-544).

Nessa linha, o STJ, antes mesmo da entrada em vigor do CPC/2015, aprovou a Súmula 568 com o seguinte teor: "O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema". Veja-se que a expressão *entendimento dominante* aponta para a não taxatividade do rol em comento.

Além disso, uma vez que a decisão singular do relator é recorrível por meio de agravo interno (art. 1.021, caput, CPC/15), não fica prejudicado o princípio da colegialidade, pois a Turma pode ser provocada a se manifestar por meio do referido recurso. Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO (ART. 1.021, DO CPC). APOSENTADORIA ESPECIAL. APLICAÇÃO DO ART. 932 DO CPC PERMITIDA. TERMO INICIAL FIXADO NA DATA DA CITAÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA COM LAUDO JUDICIAL. INTERPOSIÇÃO CONTRA DECISÃO SINGULAR DO RELATOR. CABIMENTO. - O denominado agravo interno (artigo Art. 1.021 do CPC/15) tem o propósito de impugnar especificadamente os fundamentos da decisão agravada e, em caso de não retratação, possa ter assegurado o direito de ampla defesa, com submissão das suas impugnações ao órgão colegiado, o qual, cumprindo o princípio da colegialidade, fará o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida, mediante reiterações de manifestações anteriores ou à mingua de impugnação específica e fundamentada da totalidade ou da parte da decisão agravada, objeto de impugnação. - O termo inicial do benefício foi fixado na data da citação, tendo em vista que a especialidade da atividade foi comprovada através do laudo técnico judicial, não havendo razão para a insurgência da Autarquia Federal. - Na hipótese, a decisão agravada não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal. - Agravo improvido. (ApReeNec 00248207820164039999, DESEMBARGADOR FEDERAL GILBERTO JORDAN, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/10/2017)

Assim, passo a proferir decisão monocrática, com fulcro no artigo 932, IV e V do Código de Processo Civil de 2015.

Conforme consulta ao Sistema de Informações processuais, o juízo de origem proferiu decisão, a qual julgou a ação subjacente.

Destarte, o presente recurso está prejudicado, em razão da perda do seu objeto.

A sentença proferida, em cognição exauriente, esvazia o conteúdo do agravo. Neste sentido, confirmam-se os seguintes precedentes jurisprudenciais:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO INTERPOSTO NA ORIGEM CONTRA O DEFERIMENTO DE TUTELA ANTECIPADA. SUPERVENIÊNCIA DE SENTENÇA DE MÉRITO. PREJUDICIALIDADE. PRECEDENTES DO STJ.

1. Fica prejudicado, ante a perda de objeto, o Recurso Especial interposto contra acórdão que examinou Agravo de Instrumento contra decisão que deferiu ou indefere liminar ou antecipação de tutela, quando se verifica a prolação de sentença de mérito nos casos em que o objeto do apelo extremo limita-se à discussão acerca do preenchimento dos requisitos previstos no art. 273 do CPC. Precedentes do STJ.

2. Agravo Regimental não provido.

(STJ, AGARESP 201201443942, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, 2ª Turma, DJE de 07/03/2013)."

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SENTENÇA PROFERIDA NOS AUTOS DA AÇÃO ORIGINÁRIA. PERDA DE OBJETO. AGRAVO PREJUDICADO.

I - A prolação de sentença nos autos da ação de onde se originou o agravo de instrumento acarreta a perda de objeto deste recurso.

II - Agravo de instrumento prejudicado."

(TRF - 3ª Região, 2ª Turma, AG 2000.03.00.049815-2, Rel. Juíza Fed. Conv. Raquel Perrini, j. 16/09/2002, DJU 06/12/2002, p. 511).

Por isso, o presente recurso está prejudicado, em razão da perda do seu objeto.

Ante o exposto, JULGO PREJUDICADO o agravo de instrumento interposto, negando-lhe seguimento.

Publique-se e intime-se.

Decorrido o prazo legal para recurso, observadas as formalidades legais, baixemos os autos à Vara de origem.

São Paulo, 15 de abril de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008307-32.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CARLOS MUTA
AGRAVANTE: FUNDO NACIONAL DE DESENVOLVIMENTO DA EDUCACAO
AGRAVADO: DIEGO DE NADAI
Advogado do(a) AGRAVADO: CRISTIANO MARTINS DE CARVALHO - SP145082

DESPACHO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão proferida pelo r. Juízo *a quo*.

Defiro os benefícios da Assistência Judiciária Gratuita.

Intime-se a parte agravada, nos termos e prazo legais (CPC/2015, art. 1019, II), para oferecer contraminuta.

Após, vista ao MPF.

São Paulo, 15 de abril de 2020.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5000276-78.2019.4.03.6104
RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO
PARTE AUTORA: INTERCOM COMERCIO DE PRODUTOS QUIMICOS LTDA
Advogado do(a) PARTE AUTORA: RODRIGO LUIZ ZANETHI - SP155859-A
PARTE RÉ: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de reexame necessário, nos autos do mandado de segurança impetrado por INTERCOM COMÉRCIO DE PRODUTOS QUÍMICOS LTDA em face do Delegado da Alfândega da Receita Federal do Brasil do Porto de Santos/SP, para que seja lhe assegure a liberação das mercadorias descritas na declaração de importação n. 19/0009965-0 com 01 Adição, independentemente do cumprimento da exigência formulada pela fiscalização aduaneira, consistente na retificação da classificação fiscal dos produtos.

A r. sentença de origem (doc. nº 82691697) concedeu a segurança, para o efeito de determinar à autoridade impetrada a adoção das providências necessárias ao integral cumprimento das diligências consignadas na decisão proferida pela 04ª Câmara de Julgamento, relacionadas ao processo administrativo nº 170.808.190-6, devolvendo os autos para julgamento no prazo de 10 (dez) dias, nos termos da fundamentação da sentença.

Vieramos autos a esta E. Corte.

O Ministério Público Federal manifestou-se pelo prosseguimento do feito.

É o relatório. **Decido.**

De início, cumpre explicitar que o art. 932, IV e V do CPC de 2015 confere poderes ao Relator para, monocraticamente, negar e dar provimento a recursos.

Ademais, é importante clarificar que, apesar de as alíneas dos referidos dispositivos elencarem hipóteses em que o Relator pode exercer esse poder, o entendimento da melhor doutrina é no sentido de que o mencionado rol é **meramente exemplificativo**.

Manifestando esse entendimento, asseveram Marinoni, Arenhart e Mitidiero:

"Assim como em outras passagens, o art. 932 do Código revela um equívoco de orientação em que incidiu o legislador a respeito do tema dos precedentes. O que autoriza o julgamento monocrático do relator não é o fato de a tese do autor encontrar-se fundamentada em "súmulas" e "julgamento de casos repetitivos" (leia-se, incidente de resolução de demandas repetitivas, arts. 976 e ss., e recursos repetitivos, arts. 1.036 e ss.) ou em incidente de "assunção de competência". É o fato de se encontrar fundamentado em precedente do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça ou em jurisprudência formada nos Tribunais de Justiça e nos Tribunais Regionais Federais em sede de incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência capaz de revelar razões adequadas e suficientes para solução do caso concreto. O que os preceitos mencionados autorizam, portanto, é o julgamento monocrático no caso de haver precedente do STF ou do STJ ou jurisprudência firmada em incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência nos Tribunais de Justiça ou nos Tribunais Regionais Federais. Esses precedentes podem ou não ser oriundos de casos repetitivos e podem ou não ter adequadamente suas razões retratadas em súmulas." ("Curso de Processo Civil", 3ª e., v. 2, São Paulo, RT, 2017).

Os mesmos autores, em outra obra, explicam ainda que "a alusão do legislador a súmulas ou a casos repetitivos constitui apenas um indício - não necessário e não suficiente - a respeito da existência ou não de precedentes sobre a questão que deve ser decidida. **O que interessa para incidência do art. 932, IV, a e b, CPC, é que exista precedente sobre a matéria - que pode ou não estar subjacente a súmulas e pode ou não decorrer do julgamento de recursos repetitivos**" ("Novo Código de Processo Civil comentado", 3ª e., São Paulo, RT, 2017, p. 1014, grifos nossos).

Também Hermes Zaneti Jr. posiciona-se pela não taxatividade do elenco do art. 932, incisos IV e V (*Poderes do Relator e Precedentes no CPC/2015: perfil analítico do art. 932, IV e V*, in "A nova aplicação da jurisprudência e precedentes no CPC/2015: estudos em homenagem à professora Teresa Arruda Alvim", Dierle José Coelho Nunes, São Paulo, RT, 2017, pp. 525-544).

Nessa linha, o STJ, antes mesmo da entrada em vigor do CPC/2015, aprovou a Súmula 568 com o seguinte teor: "*O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema*". Veja-se que a expressão **entendimento dominante** aponta para a não taxatividade do rol em comento.

Além disso, uma vez que a decisão singular do relator é recorrível por meio de agravo interno (art. 1.021, caput, CPC/15), não fica prejudicado o princípio da colegialidade, pois a Turma pode ser provocada a se manifestar por meio do referido recurso. Nesse sentido:

“PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO (ART. 1.021, DO CPC). APOSENTADORIA ESPECIAL. APLICAÇÃO DO ART. 932 DO CPC PERMITIDA. TERMO INICIAL FIXADO NA DATA DA CITAÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA COM LAUDO JUDICIAL. INTERPOSIÇÃO CONTRA DECISÃO SINGULAR DO RELATOR. CABIMENTO. - O denominado agravo interno (artigo Art. 1.021 do CPC/15) tem o propósito de impugnar especificadamente os fundamentos da decisão agravada e, em caso de não retratação, possa ter assegurado o direito de ampla defesa, com submissão das suas impugnações ao órgão colegiado, o qual, cumprindo o princípio da colegialidade, fará o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida, mediante reiterações de manifestações anteriores ou à mingua de impugnação específica e fundamentada da totalidade ou da parte da decisão agravada, objeto de impugnação. - O termo inicial do benefício foi fixado na data da citação, tendo em vista que a especialidade da atividade foi comprovada através do laudo técnico judicial, não havendo razão para a insurgência da Autarquia Federal. - Na hipótese, a decisão agravada não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal. - Agravo improvido.” (ApReeNec 00248207820164039999, DESEMBARGADOR FEDERAL GILBERTO JORDAN, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/10/2017)

Assim, passo a proferir decisão monocrática, com fulcro no artigo 932, IV e V do Código de Processo Civil de 2015.

Com efeito, não se vislumbrando nulidade de quaisquer atos processuais, nem tampouco fundamentos de mérito para a reforma do julgado de primeiro grau - uma vez que o r. *decisum a quo* fora proferido dentro dos ditames legais atinentes à espécie, sequer tendo havido, *in casu*, recurso de qualquer das Autoridades Impetradas, demonstrado, expressamente, mediante manifestação, não haver interesse recursal de quaisquer das partes - há que, de fato, se desprover a presente remessa oficial, mantendo-se hígida a r. sentença monocrática em referência.

É o teor da sentença de origem, *verbis*:

“**INTERCOM COMÉRCIO DE PRODUTOS QUÍMICOS LTDA.** impetrou o presente mandado de segurança, com pedido de liminar, contra ato do **DELEGADO DA ALFÂNDEGA DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL DO PORTO DE SANTOS**, pretendendo obter provimento jurisdicional que determine a liberação, em seis horas, das mercadorias descritas na declaração de importação nº 19/0009965-0 com 01 Adição, registrada em 03.01.2019, independentemente do cumprimento da exigência formulada pela fiscalização aduaneira, consistente na retificação da classificação fiscal dos produtos.

Afirma que no exercício de suas atividades importou “óxido de titânio, tipo anastase (NCM: 2823.00.10)” com alíquota de Imposto de Importação de 0,2%, nos termos da Resolução CAMEX 64/2018. A importação foi parametrizada para o canal vermelho de conferência aduaneira.

Aduz que o agente fiscal impediu o prosseguimento do desembaraço aduaneiro, sob o argumento de ser necessário reclassificar as mercadorias para a posição NCM 3206.11.20, ensejando o recolhimento de tributos, multas e juros.

A pretensão encontra-se fundamentada, em suma, na alegação de impossibilidade da utilização de retenção de mercadorias como meio coercitivo para o pagamento dos tributos (Súmula 323 - STF). Argumenta, outrossim, que uma vez solicitado exame laboratorial colhidas amostras do produto, não se justifica a interrupção do despacho.

Com a inicial vieram procuração e documentos.

A União manifestou-se nos autos (id. 14274267).

Notificada, a autoridade impetrada defendeu a legalidade da exigência (id. 14823792).

Liminar deferida parcialmente (id. 14862472).

O representante do Ministério Público Federal ofereceu parecer (id. 16972949).

É o relatório. **Fundamento e DECIDO.**

Reputo deva ser mantida a decisão liminar na fase de sentença, pois da análise da petição inicial, em cotejo com as informações prestadas pela autoridade coatora, verifico que a conduta da autoridade merece reparo.

Inicialmente, mostra-se importante consignar que a impetrante não pretende discutir nesta demanda a correta classificação fiscal, mas, obter provimento judicial que assegure o direito à entrega antecipada da mercadoria, independentemente do recolhimento dos tributos exigidos, porque já coletadas amostras para o exame laboratorial, pendente de resposta.

Verifico, pois, que, no caso em exame, não há retenção ou apreensão das mercadorias, mas paralisação do despacho aduaneiro em razão do registro de exigência no SISCOMEX para que o importador proceda à reclassificação da mercadoria e ao recolhimento da multa e tributos daí decorrentes.

Pois bem. Consta dos autos que as mercadorias descritas na DI nº 19/009965-0 foram submetidas à conferência aduaneira, exigindo a fiscalização, com base em laudo vinculado a DI anterior que amparou mercadoria idêntica importada pela Impetrante, a retificação da classificação fiscal e o recolhimento de multa e dos tributos incidentes.

Com efeito, os elementos produzidos revelam que já foi solicitado o exame laboratorial, pendente de resposta.

Nessa seara, a Instrução Normativa SRF 680/2006, em seu artigo 47, com redação dada pela IN RFB 1356/2013 dispõe que:

“O importador poderá ter, a seu requerimento, autorização pelo responsável pelo despacho, a entrega da mercadoria antes da conclusão da conferência aduaneira, nas hipóteses:

(...)

“IV mercadoria que está sujeita a confirmação, por exame técnico-laboratorial, de atendimento a requisito de norma técnica para sua comercialização no País”

A dicção da norma prevê a possibilidade de se dar a entrega antecipada da mercadoria, decerto mediante autorização pelo responsável pelo despacho. Contudo, a d. autoridade em suas informações não justifica a legalidade ou não abusividade da paralisação do despacho sob essa ótica. Tampouco informa por qual motivo deixou de autorizar a entrega antecipada da mercadoria. Defende as prerrogativas da fiscalização e insiste na correta classificação NCM 3206.11.20, apesar de não haver discussão nos autos acerca dessa questão. Não aponta, igualmente, a existência de infração sujeita à pena de perdimento ou mesmo fraude.

Enquanto isso, a conjugação do artigo acima transcrito cc com o artigo 50, § 1º da Instrução Normativa SRF 680/2006, viabilizam o desembaraço antes da conclusão do exame técnico-laboratorial, mediante a lavratura de termo próprio.

A orientação pretoriana do E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região não discrepa:

“MANDADO DE SEGURANÇA - ADMINISTRATIVO - DESEMBARAÇO ADUANEIRO - MERCADORIA SUJEITA A EXAME LABORATORIAL - POSSIBILIDADE DE IMPUGNAÇÃO - INSTRUÇÃO NORMATIVA Nº 206/02 DA SECRETARIA DA RECEITA FEDERAL - TERMO DE RESPONSABILIDADE - INADIMPLÊNCIA NÃO CONFIGURADA. 1. A Instrução Normativa nº 206/02, da Secretaria da Receita Federal, permite a entrega antecipada de mercadoria ao importador; mediante assinatura de Termo de Responsabilidade, quando a conclusão da conferência aduaneira depender unicamente do resultado de análise laboratorial. 2. A impugnação do crédito não implica descumprimento do termo de responsabilidade assumido, porquanto este não obsta o direito de se insurgir contra o valor apurado no exame laboratorial. Do contrário, haveria patente afronta ao contraditório e à ampla defesa. 3. Dessarte, ilegal a retenção da mercadoria pela autoridade alfandegária.(TRF3-MAS 267225- Desembargador Federal Mairan Maia-Sexta Turma- DJF 01/06/2010)

APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. RECLASSIFICAÇÃO TARIFÁRIA DE MERCADORIA. EXIGÊNCIA DE PAGAMENTO DE IMPOSTO DE IMPORTAÇÃO COMPLEMENTAR. IMPOSSIBILIDADE DE CONDICIONAMENTO. APLICAÇÃO ANALÓGICA DA SÚMULA 323/STF. 1. Inexistência de razões de ordem pericial para a retenção da mercadoria em questão, visto que retiradas amostras necessárias para a realização de exames laboratoriais e confirmação da natureza do produto importado. 2. Estando pagos os tributos atinentes ao procedimento de importação, deve ser liberada a mercadoria. 3. Atribuída nova valoração à mercadoria importada e promovido o lançamento complementar dos impostos incidentes sobre a operação de importação, impõe-se a liberação dos bens importados, sem prejuízo de posterior procedimento para cobrança dos valores determinados pela autoridade aduaneira. Aplicação da Súmula 323 do Supremo Tribunal Federal. 4. Apelação a que se dá provimento, para conceder a segurança para a liberação da mercadoria objeto da Declaração de Importação 04/0456565-9 independentemente da solução de outros processos administrativos ou do resultado do exame laboratorial da mercadoria importada, desde que comprovado o pagamento dos tributos incidentes sobre a operação declarada. (TRF3-A MS 267628- Desembargador Federal Rubens Calixto- Terceira Turma- DJF 18/06/2009)”.

*Ante o exposto, resolvo o mérito do processo, nos termos do artigo 487, inciso I, do Código de Processo Civil, para julgar **PROCEDENTE EM PARTE O PEDIDO**, concedendo nestes termos em definitivo a segurança.”*

Portanto, deve ser mantido o r. *decisum* de origem.

Ante o exposto, **nego provimento ao reexame necessário.**

Publique-se. Intimem-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 23 de janeiro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001550-83.2019.4.03.6102
RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO
APELANTE: UNIAO FEDERAL- FAZENDA NACIONAL

APELADO: E.G.L. RODRIGUES EIRELI - EPP

Advogado do(a) APELADO: RAPHAEL FERREIRA BALLESTE - RJ171800-A

ATO ORDINATÓRIO

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5010970-40.2018.4.03.6105
RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: SACCO BRASIL COMERCIO DE ALIMENTOS LTDA

Advogado do(a) APELADO: GIULIANO DIAS DE CARVALHO - SP262650-A

ATO ORDINATÓRIO

Vista à parte contrária para manifestação acerca dos Embargos de Declaração opostos, nos termos do artigo 1.023, § 2º do Código de Processo Civil.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006764-80.2018.4.03.6105
RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: CB CAMPINAS COMERCIO DE ALIMENTOS LTDA

Advogados do(a) APELADO: DANIEL CIDRAO FROTA - CE19976-A, NELSON BRUNO DO REGO VALENCA - CE15783-A, MARCIO RAFAEL GAZZINEO - CE23495-A

ATO ORDINATÓRIO

Vista à parte contrária para manifestação acerca dos Embargos de Declaração opostos, nos termos do artigo 1.023, § 2º do Código de Processo Civil.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001415-71.2019.4.03.6102
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHONSOM DI SALVO
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: PAULO CA DE OLIVEIRA & CIA LTDA, PAULO CA DE OLIVEIRA & CIA LTDA - ME, PAULO CA DE OLIVEIRA & CIA LTDA - ME, PAULO CA DE OLIVEIRA & CIA LTDA, PAULO CA DE OLIVEIRA & CIA LTDA - ME

Advogados do(a) APELADO: MARCOS ROBERTO ELEOTERIO - SP289846-A, MARINA ANGELICA SILVA BASSI MIYOSHI - SP274691-A

Advogados do(a) APELADO: MARCOS ROBERTO ELEOTERIO - SP289846-A, MARINA ANGELICA SILVA BASSI MIYOSHI - SP274691-A

Advogados do(a) APELADO: MARCOS ROBERTO ELEOTERIO - SP289846-A, MARINA ANGELICA SILVA BASSI MIYOSHI - SP274691-A

Advogados do(a) APELADO: MARCOS ROBERTO ELEOTERIO - SP289846-A, MARINA ANGELICA SILVA BASSI MIYOSHI - SP274691-A

Advogados do(a) APELADO: MARCOS ROBERTO ELEOTERIO - SP289846-A, MARINA ANGELICA SILVA BASSI MIYOSHI - SP274691-A

ATO ORDINATÓRIO

Vista à parte contrária para manifestação acerca dos Embargos de Declaração opostos, nos termos do artigo 1.023, § 2º do Código de Processo Civil.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008457-13.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CARLOS MUTA

AGRAVANTE: KITCHENS DECORACOES PLANEJAMENTO DE INTERIORES E COMERCIO LTDA

Advogados do(a) AGRAVANTE: MARIA CAROLINA LOPES TORRES FERNANDES - RN7944, ALEX PESSANHA PANCHAUD - RJ177518-S, FERNANDO AUGUSTO NOGUEIRA - SP369704-A, ABDON MEIRANETO - SP302579-A, GABRIEL CARVALHO ZAMPIERI - SP350756-A

AGRAVADO: DELEGADO ESPECIAL DA ADMINISTRACAO TRIBUTARIA DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL - SAO PAULO

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento com pedido de antecipação de tutela recursal, frente ao decidido na origem, relativamente à prorrogação de datas de vencimento de tributos federais, durante o estado de calamidade pública, nos termos do artigo 1º da Portaria MF 12/2012.

DECIDO.

Sem prejuízo de exame ulterior e mais aprofundado das questões suscitadas, é possível formular, em juízo sumário e provisório pertinente a esta etapa processual, a conclusão de que a tutela, requerida pelo contribuinte, na inicial da ação originária é inviável.

Primeiramente, no plano do *periculum in mora*, o que se verifica é a existência de dano irreparável inverso ao narrado na petição inicial da ação originária, a demonstrar que incabível a liminar pleiteada na instância *a quo*, cuja decisão foi devolvida ao exame da Corte. Além disto, é perceptível, na providência requerida perante o Juízo agravado, a temeridade da ingerência do Judiciário, de maneira casuística, pulverizada e em sede liminar, no fluxo de caixa do Tesouro Nacional durante este momento de crise, potencialmente afetando o planejamento das ações em curso na complexa ambiência da atualidade.

O conjunto de medidas adotadas ou discutidas nas instâncias próprias dos poderes constituídos, sem precedentes na história recente do país, impede que, desde logo, se defina, na forma proposta, calendário alternativo e diferenciado de pagamento e vencimento de tributos, não sendo esta, perceptivelmente, uma atribuição constitucional do Poder Judiciário a ser exercida, sobretudo, em juízo liminar.

Mesmo na percepção de que haveria omissão do Poder Público - embora, de fato, inexistente conforme adiante exposto -, ainda assim, não caberia ao Judiciário, se fosse este o caso, agir ou decidir em nome da Administração, mas, quando muito, apenas impor o cumprimento do dever legal se efetivamente existente. Ainda nesta seara de cogitação a suposta omissão do administrador - no caso, a Receita Federal e a Procuradoria Geral da Fazenda Nacional - não transferiria ao Judiciário a competência para definir cronograma de quitação de obrigações tributárias de forma individual, em tratamento casuístico dado o risco sistêmico do impacto que decisões judiciais individuais podem produzir no caixa orçamentário da União, quando desta é, inclusive, exigido grande esforço de destinação de recursos para programas e projetos de caráter excepcional de combate à pandemia da COVID-19.

Disto resulta o que mais importa ao caso concreto: a hipótese vertente não se situa na execução rotineira de política administrativa, a envolver portarias, resoluções e atos normativos de escalão inferior em procedimentos administrativos mera e estritamente individuais, pois coloca-se em causa, frente à dimensão e complexidade das causas, fatores, medidas e providências a serem considerados, verdadeira **política de Estado**, a ser definida, para além da legislação ordinária de que se cogitou na espécie.

Se projetos, leis e emendas constitucionais são discutidos, votados ou aprovados neste contexto de excepcionalidade para que se possa dispender vultosos recursos do orçamento público, não se pode permitir que, descontextualizadamente, prevaleçam soluções casuísticas com efeito de compressão sobre fontes de custeio que possam inibir a eficácia do esforço atualmente em curso.

A postergação ou adiamento de prazos de vencimentos de tributos é, por certo, uma das medidas que podem ser consideradas, além da série de intervenções de liquidez, inclusive para capital de giro e fluxo de caixa de empresas, porém trata-se de solução a ser atingida não por decisão judicial isolada, com base em norma sem eficácia com o contexto de crise vivenciado, mas com respeito e observância ao devido processo constitucional, pois além do aspecto jurídico da questão, o mais problemático resulta do risco que tal postura geraria de comprometimento dos próprios esforços de destinar recursos excepcionais para financiar despesas emergenciais como os vislumbrados presentemente.

As instâncias competentes para decidir questão de tal natureza são as políticas, tanto Executivo como Legislativo, conforme definido pela Constituição, dependendo, pois, de fonte normativa própria e específica a alteração do calendário de vencimento e pagamento de tributos.

Não se trata, porém, de afirmar que prazo de vencimento do tributo constitua elemento integrante do tipo tributário (artigo 97, CTN), em linha com o entendimento firmado pela Suprema Corte que veio, inclusive, a validar, no julgamento do RE 140.669, Rel. Min. ILMAR GALVÃO, o disposto no próprio artigo 66 da Lei 7.450/1985.

Tampouco é caso, em contrapartida, de reputar aplicável, no contexto, o artigo 1º da Portaria MF 12, de 20/01/2012, com supedâneo no artigo 66 da Lei 7.450/1985 diante da própria excepcionalidade do contexto atual.

De fato, se, de um lado, contribuintes alegam dificuldades extraordinárias a ponto de pleitear a postergação do vencimento e pagamento de tributos, não escapa ao senso comum que o Poder Público, a seu turno, empreende enorme esforço orçamentário para fazer frente às despesas extraordinárias realizadas ou por realizar.

O equilíbrio de tal relação tênue, que extrapola aspecto puramente orçamentário e envolve verdadeira ação de Estado na esfera político-legislativa, deve ser definido e exercido por meio dos instrumentos constitucional e legalmente previstos, não servindo, no presente contexto extraordinário de que se cuida, a disposição da Portaria 12, de 20/01/2012, instituído em outra ambiência jurídica, econômica e social, que não se ajusta à realidade atual.

Basta ver, a propósito, que a portaria ministerial foi instituída para situações pontuais de calamidade pública em municípios conforme abrangidos por decreto estadual, cabendo, assim, à RFB e à PGFN expedir atos necessários à implementação do benefício de prorrogação das datas de vencimento de tributos federais.

O contexto atual é substancialmente distinto, não envolvendo calamidade pública de localização pontual em um, outro ou alguns poucos municípios, que possa ser tratado no âmbito da competência subalterna dos órgãos executivos da administração fazendária.

Ao contrário, a dimensão nacional e internacional da pandemia é de inquestionável evidência e, portanto, soluções casuísticas, que pretendam apenas beneficiar uns em detrimento de toda a coletividade não podem ser admitidas, seja no plano estritamente jurídico, seja no plano, que ora se revela mais importante, da **ética social da solidariedade**.

Não é no âmbito da Receita Federal do Brasil, da Procuradoria Geral da Fazenda Nacional, nem do Ministério da Economia, que o tema deve ser tratado. Não é através de mera portaria ministerial de alcance limitado e expedida em 2012, que se deve equacionar o problema de que se cogita, cuja gravidade sistêmica não pode ser analisada apenas pelo ângulo de uma das partes, o do contribuinte, sem atentar para as responsabilidades exigidas do Estado, neste contexto, diante da excepcionalidade do quadro atual.

Configuraria provável usurpação de competência constitucional e legal transferir para o âmbito estrito de órgãos administrativos a deliberação sobre tal matéria no contexto específico da pandemia e da extraordinária situação que tem levado à edição de medidas provisórias, exame e discussão de projetos de leis e até mesmo de emendas constitucionais. Também não compete ao Judiciário prover decisões casuísticas que não se alinhem ao momento extraordinário atualmente vivenciado.

A edição da Medida Provisória 927, de 22/03/2020 apenas comprova o quanto acima exposto, colocando a discussão do problema na esfera da competência político-institucional cuja preservação é necessária neste quadro concreto evidenciado. Neste sentido, por exemplo, autorizar o diferimento do recolhimento do FGTS, providência à consideração do Congresso Nacional, foi atrelado à política de preservação do emprego e da renda, cabendo, assim, ao próprio Executivo e Legislativo a definição das providências serem adotadas em outras searas.

Não cabe, portanto, ao Judiciário valer-se de portaria ministerial, de alcance restrito e pontual como se denota de seu teor, norma de hierarquia inferior no contexto de toda a dinâmica de ações, programas, projetos e políticas adotadas no Executivo e Legislativo para enfrentamento da crise em referência e atendimento de interesses pontuais. O campo de incidência da norma invocada é bem distinto do que se apura atualmente existente, fato que não pode ser desconhecido pelo julgador e, portanto, não se pode vislumbrar, em liminar, violação a direito líquido e certo por parte das autoridades impetradas.

Nem se alegue que a Resolução CGSN 152, de 18/03/2020, revogada pela Resolução 154 de 03/04/2020, serve de exemplo ao postulado no presente caso. Primeiramente porque tais atos normativos foram expedidos no contexto excepcional da pandemia da Covid-19, como consta de seu enunciado e, de outra parte, para disciplinar a situação jurídico-tributária de microempresas e empresas de pequeno porte, com fundamento no artigo 146, III, d, da Constituição Federal, e do artigo 6º da Lei Complementar 123, de 14/12/2006. Além da evidência de que, dentro da cadeia econômica, tais empresas são as hipossuficientes, outro fato jurídico releva para impedir que seja deferida a providência requerida a título de isonomia. Trata-se, como sabido, da interpretação dada pela Suprema Corte segundo a qual a quebra da isonomia entre iguais - pressuposto este sequer existente no presente caso - não se resolve através de tratamento normativo extensivo que pudesse, pois, acarretar proveito e utilidade aos postulantes. Ao contrário, como assentado, eventual quebra da isonomia levaria à adoção de provimento judicial supressivo direcionado, portanto, a eliminar a diferenciação em vez de criar, sem lei ou ato normativo próprio, equiparação inexistente na respectiva redação.

Quanto à prorrogação dos prazos de recolhimento de contribuições especificadas na Portaria MF 139, de 03 de abril de 2020, resta verificada a perda superveniente do interesse processual na ação proposta, única razão pela qual não cabe enfrentar o próprio "mérito" de sua validade considerada a fundamentação tratada nesta decisão.

Percebe-se, pois, em suma, que as razões acima expedidas são suficientes, a despeito de outras alegações que possam ou caibam ser tratadas no julgamento do recurso pelo colegiado, para, em juízo sumário e provisório da controvérsia, demonstrar a inexistência dos requisitos exigidos para o deferimento da providência formulada na inicial da ação originária.

Ante ao exposto, sem embargo da oportuna análise com maior profundidade da causa controvertida ora suscitada, nos limites do que remanesce ao exame recursal, **INDEFIRO** a antecipação de tutela recursal.

Intime-se a agravada para contraminuta.

A seguir, ao MPF, para parecer.

Publique-se.

Desembargador Federal CARLOS MUTA

Relator

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008438-07.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CARLOS MUTA
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
AGRAVADO: F. S. VISTORIA VEICULAR EIRELI - EPP
Advogado do(a) AGRAVADO: LUIS GUSTAVO DE CASTRO MENDES - SP170183-A

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento com pedido de antecipação de tutela recursal, frente ao decidido na origem, relativamente à prorrogação de datas de vencimento de tributos federais e de parcelamentos já firmados, durante o estado de calamidade pública, nos termos do artigo 1º da Portaria MF 12/2012 e da IN RFB nº 1.243/2012.

DECIDO.

Sem prejuízo de exame ulterior e mais aprofundado das questões suscitadas, é possível formular, em juízo sumário e provisório pertinente a esta etapa processual, a conclusão de que a tutela, requerida pelo contribuinte, na inicial da ação originária é inviável.

Primeiramente, no plano do *periculum in mora*, o que se verifica é a existência de dano irreparável inverso ao narrado na petição inicial da ação originária, a demonstrar que incabível a liminar pleiteada na instância *a quo*, cuja decisão foi devolvida ao exame da Corte. Além disto, é perceptível, na providência requerida perante o Juízo agravado, a temeridade da ingerência do Judiciário, de maneira casuística, pulverizada e em sede liminar, no fluxo de caixa do Tesouro Nacional durante este momento de crise, potencialmente afetando o planejamento das ações em curso na complexa ambiência da atualidade.

O conjunto de medidas adotadas ou discutidas nas instâncias próprias dos poderes constituídos, sem precedentes na história recente do país, impede que, desde logo, se defina, na forma proposta, calendário alternativo e diferenciado de pagamento e vencimento de tributos, não sendo esta, perceptivelmente, uma atribuição constitucional do Poder Judiciário a ser exercida, sobretudo, em juízo liminar.

Mesmo na percepção de que haveria omissão do Poder Público - embora, de fato, inexistente conforme adiante exposto -, ainda assim, não caberia ao Judiciário, se fosse este o caso, agir ou decidir em nome da Administração, mas, quando muito, apenas impor o cumprimento do dever legal se efetivamente existente. Ainda nesta seara de cogitação a suposta omissão do administrador - no caso, a Receita Federal e a Procuradoria Geral da Fazenda Nacional - não transferiria ao Judiciário a competência para definir cronograma de quitação de obrigações tributárias de forma individual, em tratamento casuístico dado o risco sistêmico do impacto que decisões judiciais individuais podem produzir no caixa orçamentário da União, quando desta é, inclusive, exigido grande esforço de destinação de recursos para programas e projetos de caráter excepcional de combate à pandemia da COVID-19.

Disto resulta o que mais importa ao caso concreto: a hipótese vertente não se situa na execução rotineira de política administrativa, a envolver portarias, resoluções e atos normativos de escalão inferior em procedimentos administrativos mera e estritamente individuais, pois coloca-se em causa, frente à dimensão e complexidade das causas, fatores, medidas e providências a serem considerados, verdadeira **política de Estado**, a ser definida, para além da legislação ordinária de que se cogitou na espécie.

Se projetos, leis e emendas constitucionais são discutidos, votados ou aprovados neste contexto de excepcionalidade para que se possa dispender vultosos recursos do orçamento público, não se pode permitir que, descontextualizadamente, prevaleçam soluções casuísticas com efeito de compressão sobre fontes de custeio que possam inibir a eficácia do esforço atualmente em curso.

A postergação ou adiamento de prazos de vencimentos de tributos é, por certo, uma das medidas que podem ser consideradas, além da série de intervenções de liquidez, inclusive para capital de giro e fluxo de caixa de empresas, porém trata-se de solução a ser atingida não por decisão judicial isolada, com base em norma sem eficácia com o contexto de crise vivenciado, mas com respeito e observância ao devido processo constitucional, pois além do aspecto jurídico da questão, o mais problemático resulta do risco que tal postura geraria de comprometimento dos próprios esforços de destinar recursos excepcionais para financiar despesas emergenciais como os vislumbrados presentemente.

As instâncias competentes para decidir questão de tal natureza são as políticas, tanto Executivo como Legislativo, conforme definido pela Constituição, dependendo, pois, de fonte normativa própria e específica a alteração do calendário de vencimento e pagamento de tributos.

Não se trata, porém, de afirmar que prazo de vencimento do tributo constitua elemento integrante do tipo tributário (artigo 97, CTN), em linha com o entendimento firmado pela Suprema Corte que veio, inclusive, a validar, no julgamento do RE 140.669, Rel. Min. ILMAR GALVÃO, o disposto no próprio artigo 66 da Lei 7.450/1985.

Tampouco é caso, em contrapartida, de reputar aplicável, no contexto, o artigo 1º da Portaria MF 12, de 20/01/2012, com supedâneo no artigo 66 da Lei 7.450/1985 diante da própria excepcionalidade do contexto atual.

De fato, se, de um lado, contribuintes alegam dificuldades extraordinárias a ponto de pleitear a postergação do vencimento e pagamento de tributos, não escapa ao senso comum que o Poder Público, a seu turno, empreende enorme esforço orçamentário para fazer frente às despesas extraordinárias realizadas ou por realizar.

O equilíbrio de tal relação ténue, que extrapola aspecto puramente orçamentário e envolve verdadeira ação de Estado na esfera político-legislativa, deve ser definido e exercido por meio dos instrumentos constitucional e legalmente previstos, não servindo, no presente contexto extraordinário de que se cuida, a disposição da Portaria 12, de 20/01/2012, instituído em outra ambiência jurídica, econômica e social, que não se ajusta à realidade atual.

Basta ver, a propósito, que a portaria ministerial foi instituída para situações pontuais de calamidade pública em municípios conforme abrangidos por decreto estadual, cabendo, assim, à RFB e à PGFN expedir atos necessários à implementação do benefício de prorrogação das datas de vencimento de tributos federais.

O contexto atual é substancialmente distinto, não envolvendo calamidade pública de localização pontual em um, outro ou alguns poucos municípios, que possa ser tratado no âmbito da competência subalterna dos órgãos executivos da administração fazendária.

Ao contrário, a dimensão nacional e internacional da pandemia é de inquestionável evidência e, portanto, soluções casuísticas, que pretendam apenas beneficiar uns em detrimento de toda a coletividade não podem ser admitidas, seja no plano estritamente jurídico, seja no plano, que ora se revela mais importante, da **ética social da solidariedade**.

Não é no âmbito da Receita Federal do Brasil, da Procuradoria Geral da Fazenda Nacional, nem do Ministério da Economia, que o tema deve ser tratado. Não é através de mera portaria ministerial de alcance limitado e expedida em 2012, que se deve equacionar o problema de que se cogita, cuja gravidade sistêmica não pode ser analisada apenas pelo ângulo de uma das partes, o do contribuinte, sem atentar para as responsabilidades exigidas do Estado, neste contexto, diante da excepcionalidade do quadro atual.

Configuraria provável usurpação de competência constitucional e legal transferir para o âmbito estrito de órgãos administrativos a deliberação sobre tal matéria no contexto específico da pandemia e da extraordinária situação que tem levado à edição de medidas provisórias, exame e discussão de projetos de leis e até mesmo de emendas constitucionais. Também não compete ao Judiciário prover decisões casuísticas que não se alinhem ao momento extraordinário atualmente vivenciado.

A edição da Medida Provisória 927, de 22/03/2020 apenas comprova o quanto acima exposto, colocando a discussão do problema na esfera da competência político-institucional cuja preservação é necessária neste quadro concreto evidenciado. Neste sentido, por exemplo, autorizar o diferimento do recolhimento do FGTS, providência à consideração do Congresso Nacional, foi atrelado à política de preservação do emprego e da renda, cabendo, assim, ao próprio Executivo e Legislativo a definição das providências serem adotadas em outras searas.

Quanto às decisões proferidas pela Suprema Corte, comprovam exatamente que todos os esforços orçamentários são dedicados ao combate à pandemia, não se tratando de conferir, pois, benefício ou vantagem no interesse privado de atividades econômicas específicas, como é o caso dos autos. De sua vez, o alegado reconhecimento pela Lei de Responsabilidade Fiscal da possibilidade de suspensão de prazos para ajuste de despesas de pessoal, limite de endividamento e metas fiscais, em caso de calamidade pública reconhecida pelo Congresso Nacional, não torna dispensável a atuação normativa própria dos entes políticos para justificar e amparar a adoção de política ou programa de prorrogação de prazos para pagamento de tributos como regulamentação geral a ser dada no contexto do enfrentamento da crise.

Não cabe, portanto, ao Judiciário valer-se de portaria ministerial, de alcance restrito e pontual como se denota de seu teor, norma de hierarquia inferior no contexto de toda a dinâmica de ações, programas, projetos e políticas adotadas no Executivo e Legislativo para enfrentamento da crise em referência e atendimento de interesses pontuais. O campo de incidência da norma invocada é bem distinto do que se apura atualmente existente, fato que não pode ser desconhecido pelo julgador e, portanto, não se pode vislumbrar, em liminar, violação a direito líquido e certo por parte das autoridades impetradas.

Nem se alegue que a Resolução CGSN 152, de 18/03/2020, revogada pela Resolução 154 de 03/04/2020, serve de exemplo ao postulado no presente caso. Primeiramente porque tais atos normativos foram expedidos no contexto excepcional da pandemia da Covid-19, como consta de seu enunciado e, de outra parte, para disciplinar a situação jurídico-tributária de microempresas e empresas de pequeno porte, com fundamento no artigo 146, III, *d*, da Constituição Federal, e do artigo 6º da Lei Complementar 123, de 14/12/2006. Além da evidência de que, dentro da cadeia econômica, tais empresas são as hipossuficientes, outro fato jurídico releva para impedir que seja deferida a providência requerida a título de isonomia. Trata-se, como sabido, da interpretação dada pela Suprema Corte segundo a qual a quebra da isonomia entre iguais - pressuposto este sequer existente no presente caso - não se resolve através de tratamento normativo extensivo que pudesse, pois, acarretar proveito e utilidade aos postulantes. Ao contrário, como assentado, eventual quebra da isonomia levaria à adoção de provimento judicial supressivo direcionado, portanto, a eliminar a diferenciação em vez de criar, sem lei ou ato normativo próprio, equiparação inexistente na respectiva redação.

Quanto à prorrogação dos prazos de recolhimento de contribuições especificadas na Portaria MF 139, de 03 de abril de 2020, resta verificada a perda superveniente do interesse processual na ação proposta, única razão pela qual não cabe enfrentar o próprio "mérito" de sua validade considerada a fundamentação tratada nesta decisão.

Percebe-se, pois, em suma, que as razões acima expedidas são suficientes, a despeito de outras alegações que possam ou caibam ser tratadas no julgamento do recurso pelo colegiado, para, em juízo sumário e provisório da controvérsia, demonstrar a inexistência dos requisitos exigidos para o deferimento da providência formulada na inicial da ação originária.

Ante ao exposto, sem embargo da oportuna análise com maior profundidade da causa controvertida ora suscitada, nos limites do que remanesce ao exame recursal, **DEFIRO** a antecipação de tutela recursal **para suspender a decisão agravada**.

Intime-se a agravada para contraminuta.

A seguir, ao MPF, para parecer.

Publique-se.

São Paulo, 15 de abril de 2020.

Desembargador Federal CARLOS MUTA

Relator

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007624-92.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO
AGRAVANTE: LIDERPRIME - ADMINISTRADORA DE CARTOES DE CREDITO LTDA.
Advogado do(a) AGRAVANTE: EDISON FREITAS DE SIQUEIRA - RS22136-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que rejeitou exceção de pré-executividade e determinou a manutenção da penhora sobre valores bloqueados pelo Sistema BacenJud.

A executada, ora agravante, suscita preliminar de incompetência do Juízo da execução: os créditos seriam objeto de precedente ação de consignação em pagamento.

Aponta a nulidade das CDAs: parte dos créditos estaria extinta, em decorrência de pagamento mediante depósitos judiciais em ação de consignação em pagamento.

Anota violação à ordem legal de penhora, nos termos dos artigos 9º e 11, da Lei Federal nº. 6.830/80. Os depósitos realizados na ação consignatória teriam preferência na ordem de penhora.

Argumenta com o princípio da menor onerosidade: seria possível a penhora dos depósitos recusados pela exequente diante da notória crise econômico-financeira atual, nos termos do artigo 805, do Código de Processo Civil. A recusa, no caso, seria injustificada.

Afirma que os créditos estariam com a exigibilidade suspensa, nos termos do artigo 6º, inciso II, alínea "b", da Portaria PGFN nº 33/18, que autorizaria a revisão da dívida.

Aduz ilegalidade no bloqueio eletrônico realizado na vigência Portaria nº. 103/20, do Ministério da Economia, que determina a suspensão das execuções fiscais em decorrência da pandemia.

Sustenta a viabilidade da transação da dívida, nos termos da MP nº. 899/19.

Requer, a final, a atribuição do efeito suspensivo.

É uma síntese do necessário.

Hipótese de cabimento do agravo de instrumento: artigo 1.015, parágrafo único, do Código de Processo Civil.

***** Preliminar de incompetência *****

A preliminar não tem pertinência.

O Código de Processo Civil:

Art. 54. A competência relativa poderá modificar-se pela conexão ou pela continência, observado o disposto nesta Seção.

Art. 55. Reputam-se conexas 2 (duas) ou mais ações quando lhes for comum o pedido ou a causa de pedir.

§ 1º Os processos de ações conexas serão reunidos para decisão conjunta, salvo se um deles já houver sido sentenciado.

A 2ª Seção desta Corte tem determinado a reunião de processos na **Vara Especializada** quando a execução fiscal tem precedência na distribuição: TRF3, CC 5031767-19.2018.4.03.0000, 2ª Seção, Desembargadora Federal MONICA AUTRAN MACHADO NOBRE, Intimação via sistema DATA: 18/02/2020; TRF3, CC 5030058-12.2019.4.03.0000, 2ª Seção, Desembargadora Federal CECILIA MARIA PIEDRA MARCONDES, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 12/02/2020; TRF3, CC 5015993-12.2019.4.03.0000, 2ª Seção, Desembargador Federal ANDRE NABARRETE NETO, - Intimação via sistema DATA: 17/12/2019

De outro lado, não é viável a reunião na hipótese da ação anulatória ter sido ajuizada por primeiro, diante da falta de especialização do Juízo Cível.

Precedente específico da 2ª Seção:

E M E N T A - DIREITO PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO ANULATÓRIA AJUIZADA ANTERIORMENTE À EXECUÇÃO FISCAL. CONEXÃO. REUNIÃO DE PROCESSOS. IMPOSSIBILIDADE. ARTIGO 54 DO CPC/15. ALTERAÇÃO DE COMPETÊNCIA ABSOLUTA.

1. A controvérsia travada neste conflito consiste em verificar se há conexão entre a ação anulatória e o executivo fiscal que lhe foi posteriormente ajuizado com objetivo de cobrar o crédito tributário em discussão na demanda proposta pelo contribuinte.

2. De acordo com os artigos 58 e 59 do CPC/15, havendo conexão de causas, as ações devem ser reunidas no juízo prevento, assim considerado aquele em que se deu primeiramente o registro ou a distribuição da petição inicial.

3. Com fundamento no artigo 54 do CPC/15, que dispõe que a conexão só modifica a competência relativa, e não a absoluta, o Superior Tribunal de Justiça entende pela "impossibilidade de serem reunidas Execução Fiscal e Ação Anulatória de Débito precedentemente ajuizada, quando o juízo em que tramita esta última não é Vara Especializada em Execução Fiscal, nos termos consignados nas normas de organização judiciária". Precedentes do E. STJ e da E. 2ª Seção.

4. Na espécie, o juízo prevento seria o r. Juízo Federal da 9ª Vara Cível de São Paulo, para quem foi distribuída a primeira demanda proposta, a ação anulatória, contudo, este não possui competência para processar e julgar execuções fiscais (competência absoluta).

5. Vê-se, assim, que embora conexas, incabível a reunião dos feitos, tendo em vista que a modificação da competência pela conexão apenas será possível nos casos em que a competência for relativa e no caso importaria alteração de competência absoluta.

6. Competência do Juízo Federal da 9ª Vara Cível de São Paulo/SP para processar e julgar a ação anulatória nº. 5011334-27.2018.4.03.6100.

7. Conflito negativo de competência procedente.

(TRF3, CC 5030058-12.2019.4.03.0000, 2ª Seção, Desembargadora Federal CECILIA MARIA PIEDRA MARCONDES, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 12/02/2020).

No caso concreto, a ação de consignação em pagamento e a ação anulatória foram distribuídas com precedência em Vara sem especialização.

A reunião de processos não é possível.

***** Nulidade da CDA: pagamento em decorrência de depósito na ação consignatória *****

A exceção de pré-executividade demanda prova certa e irrefutável.

Súmula 393, do Superior Tribunal de Justiça: "A exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória".

De outro lado, a certidão de dívida ativa goza de presunção de liquidez e certeza (artigo 3º, da Lei nº. 6.830/80).

No caso concreto, a agravante não afastou, com argumentos consistentes, a presunção de liquidez dos títulos.

A questão depende de prova e está pendente nas ações propostas pelo contribuinte.

***** Recusa de oferta a penhora e bloqueio eletrônico *****

A regra da menor onerosidade (art. 805, do Código de Processo Civil) não visa inviabilizar, ou dificultar, o recebimento do crédito pelo credor.

De outro lado, em execução fiscal, a penhora de dinheiro é prioritária e, a partir da vigência da Lei Federal nº. 11.382/06, **prescinde do esgotamento de diligências** para a identificação de outros ativos integrantes do patrimônio do executado.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, no regime de que tratava o artigo 543-C, do Código de Processo Civil de 1973 (artigo 1.036, do atual Código): REsp 1184765/PA, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 24/11/2010, DJe 03/12/2010.

No caso concreto, a agravante ofereceu depósitos efetuados em ação de consignação em pagamento.

A União rejeitou a oferta (ID 29069052, na origem): o depósito foi realizado em ação na qual se discute parcelamentos fiscais, com a aplicação de redutores. Ademais, os valores depositados seriam insignificantes considerado o valor da execução fiscal – superior a oitenta e cinco milhões de reais.

O processamento é **regular**: os depósitos parecem insuficientes.

***** Suspensão da exigibilidade, nos termos da Portaria PGFN nº. 33/18 *****

A Portaria PGFN nº. 33/18:

Art. 6º. Inscrito o débito em dívida ativa da União, o devedor será notificado para: (...)

II - em até 30 (trinta) dias: [\(Redação dada pelo\(a\) Portaria PGFN nº 42, de 25 de maio de 2018\)](#)

b) apresentar Pedido de Revisão de Dívida Inscrita (PRDI).

A suspensão da exigibilidade do crédito fiscal, em decorrência de impugnação administrativa, **não** é automática: depende de específica previsão nas “**leis reguladoras do processo tributário administrativo**” (artigo 151, inciso III, do Código Tributário Nacional).

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte, em casos análogos: REsp 1114748/SC, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 01/10/2009, DJe 09/10/2009, TRF-3, AI 0009063-68.2016.4.03.0000, TERCEIRA TURMA, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 26/08/2016.

No caso concreto, não há prova da pendência do pedido de revisão, que está previsto exclusivamente em ato normativo infralegal.

A exigibilidade do crédito **não** está suspensa.

***** Portaria nº. 103/20 do Ministério da Economia e prosseguimento da execução fiscal *****

A Portaria nº. 103 do Ministério da Economia, de 17 de março de 2020:

Art. 1º. Esta Portaria dispõe sobre medidas relacionadas aos atos de cobrança da dívida ativa da União, incluindo suspensão, prorrogação e diferimento, em decorrência da pandemia declarada pela Organização Mundial da Saúde relacionada ao coronavírus (COVID-19).

Art. 2º. Fica autorizada a Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional a praticar os seguintes atos:

I - suspender, por até noventa dias:

a) os prazos de defesa dos contribuintes nos processos administrativos de cobrança da dívida ativa da União;

b) o encaminhamento de Certidões de Dívida Ativa para protesto extrajudicial;

c) a instauração de novos procedimentos de cobrança e responsabilização de contribuintes; e

d) os procedimentos de rescisão de parcelamentos por inadimplência; e

II - oferecer proposta de transação por adesão referente a débitos inscritos em dívida ativa da União, mediante pagamento de entrada de, no mínimo, 1% (um por cento) do valor total da dívida, com diferimento de pagamento das demais parcelas por noventa dias, observando-se o prazo máximo de até oitenta e quatro meses ou de até cem meses para pessoas naturais, microempresas ou empresas de pequeno porte, bem como as demais condições e limites estabelecidos na Medida Provisória nº 899, de 16 de outubro de 2019.

Art. 3º. A Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional expedirá, nos limites de suas competências, os atos necessários para a implementação do disposto nesta Portaria.

Art. 4º. Esta Portaria entra em vigor na data de sua publicação.

A Portaria nº. 103/20, do Ministério da Economia, autoriza a suspensão de atos executivos **a critério da Procuradoria da Fazenda Nacional**.

É oportuno considerar que o Poder Executivo Federal editou várias normas relacionadas à prorrogação de prazo para o recolhimento de **alguns tributos federais**.

É o caso do imposto de renda das pessoas físicas e dos tributos federais no SIMPLES NACIONAL.

A União poderia ter feito a opção dramática e radical pela suspensão de todos os tributos de sua responsabilidade.

Seja como for, as opções de auxílio fiscal da União estão dentro da margem da lei.

A União tem a prerrogativa, inclusive, da decretação de moratória em relação a tributos estaduais e municipais, nos termos do artigo 153, inciso I, letra “b”, do Código Tributário Nacional.

***** Transação *****

AMP nº. 899/19.

*Art. 3º. A transação na cobrança da dívida ativa da União **podará ser proposta** pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional, de forma individual ou por adesão, ou por iniciativa do devedor; ou pela Procuradoria-Geral Federal e pela Procuradoria-Geral da União, nos termos do disposto no art. 1º.*

*Art. 4º. A proposta de transação **deverá expor os meios para a extinção dos créditos** nela contemplados e estará condicionada, no mínimo, à assunção dos seguintes compromissos pelo devedor:*

I - não utilizar a transação de forma abusiva, com a finalidade de limitar, falsear ou prejudicar de qualquer forma a livre concorrência ou a livre iniciativa econômica;

II - não utilizar pessoa natural ou jurídica interposta para ocultar ou dissimular a origem ou a destinação de bens, de direitos e de valores, seus reais interesses ou a identidade dos beneficiários de seus atos, em prejuízo da Fazenda Pública federal;

III - não alienar nem onerar bens ou direitos sem a devida comunicação ao órgão da Fazenda Pública competente, quando exigível em decorrência de lei; e

IV - renunciar a quaisquer alegações de direito, atuais ou futuras, sobre as quais se fundem ações judiciais, incluídas as coletivas, ou recursos que tenham por objeto os créditos incluídos na transação, por meio de requerimento de extinção do respectivo processo com resolução de mérito, nos termos da [alínea “c” do inciso III do caput do art. 487 da Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015](#) - Código de Processo Civil.

Art. 5º. (...)

§ 3º. A proposta de transação observará os seguintes limites:

I - quitação em até oitenta e quatro meses, contados da data da formalização da transação; e

II - redução de até cinquenta por cento do valor total dos créditos a serem transacionados.

Art. 6º. A proposta de transação não suspende a exigibilidade dos créditos por ela abrangidos nem o andamento das respectivas execuções fiscais.

§ 1º. O disposto no caput não afasta a possibilidade de suspensão do processo por convenção das partes, conforme o disposto no [inciso II do caput do art. 313 da Lei nº 13.105, de 2015](#).

§ 2º. O termo de transação, quando cabível, preverá a anuência das partes para fins de suspensão convencional do processo de que trata o [inciso II do caput do art. 313 da Lei nº 13.105, de 2015](#), até a extinção dos créditos nos termos do disposto no § 6º deste artigo ou eventual rescisão.

§ 3º. A proposta de transação aceita não implica novação dos créditos por ela abrangidos.

§ 4º. A aceitação da transação pelo devedor constitui confissão irretratável e irrevogável dos créditos por ela abrangidos.

§ 5º. Quando a transação envolver moratória ou parcelamento, aplica-se, para todos os fins, o disposto nos [incisos I e VI do caput do art. 151 da Lei nº 5.172, de 1966](#).

§ 6º. Os créditos abrangidos pela transação somente serão extintos quando integralmente cumpridas as condições previstas no respectivo termo.

No caso concreto, não há prova da apresentação de proposta de transação, menos ainda de sua necessária aceitação.

O crédito tributário é exigível.

O prosseguimento da execução é **regular**.

Por tais fundamentos, **indefiro** o efeito suspensivo.

Comunique-se ao digno Juízo de 1º grau de jurisdição.

Publique-se. Intime-se, inclusive para resposta.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5031178-27.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

AGRAVANTE: INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVAVEIS

AGRAVADO: MAURA DE OLIVEIRA SANTOS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVÁVEIS (IBAMA), contra decisão que, em execução fiscal, determinou ao exequente, ora agravante, a apresentação do contrato de alienação fiduciária do veículo em nome da executada.

Alega a parte agravante, em breve síntese, que, após inúmeras diligências objetivando a localização de bens penhoráveis de propriedade da executada, o único bem localizado foi um veículo, o qual encontra-se alienado fiduciariamente.

Sustenta que requereu a penhora dos direitos patrimoniais da executada em relação ao veículo gravado com alienação fiduciária, sendo que o r. Juízo *a quo* determinou a apresentação do contrato de alienação fiduciária, o que é o mesmo que indeferir o pleito ora formulado.

Argumenta sobre a possibilidade da penhora sobre os direitos patrimoniais de veículo alienado fiduciariamente, conforme precedente jurisprudencial.

Requer, assim, *que seja determinada a penhora dos direitos patrimoniais da executada em relação ao veículo em comento, gravado com alienação fiduciária, assim como a expedição de ofício à instituição financeira para que preste informações sobre o respectivo contrato.*

Determinada a intimação da parte agravada, a qual, entretanto, restou negativa.

É o relatório.

Decido.

O recurso não merece ser conhecido.

O agravante interpôs o presente agravo de instrumento, alegando essencialmente a possibilidade de penhora sobre os direitos patrimoniais de veículo alienado fiduciariamente.

Por sua vez, o r. Juízo *a quo* não indeferiu o pleito do agravante, mas tão somente proferiu o seguinte despacho (Doc. Num. 10301401 – pág. 100):

Fls. 42/49 - Vistos.

Preliminarmente, apresente a exequente cópia do contrato de alienação fiduciária do veículo.

Cumprida a determinação supra, tornem os autos conclusos

Denota-se que o despacho ora atacado é de mero expediente, cuja finalidade foi a de impulsionar o feito, determinando à parte exequente que apresente cópia do documento indicado.

O despacho agravado não possui conteúdo decisório, sequer houve apreciação do pleito do exequente. Assim, o presente recurso é manifestamente inadmissível, nos termos do art. 1.001 do CPC/2015, assim expresso:

Art. 1.001. Dos despachos não cabe recurso.

Nesse sentido se encontramos seguintes precedentes do E. Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. DESPACHO. JUNTADA DE CONTRATO. CONTEÚDO DECISÓRIO. AUSÊNCIA. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ROL DO ART. 1.015 DO CPC/2015. TAXATIVIDADE MITIGADA. DECISÃO MANTIDA.

1. Conforme o art. 1.001 do CPC/2015, não cabe recurso contra despacho desprovido de conteúdo decisório (precedentes).

2. Segundo a tese fixada no julgamento do recurso repetitivo, "o rol do art. 1.015 do CPC é de taxatividade mitigada, por isso admite a interposição de agravo de instrumento quando verificada a urgência decorrente da inutilidade do julgamento da questão no recurso de apelação" (REsp 1.704.520/MT, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, CORTE ESPECIAL, julgado em 5/12/2018, DJe 19/12/2018).

3. Agravo interno a que se nega provimento.

(STJ, AgInt no REsp 1838842/PR, Rel. Ministro ANTONIO CARLOS FERREIRA, QUARTA TURMA, j. 10/02/2020, DJe 13/02/2020)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. RECURSO INTERPOSTO SOB A ÉGIDE DO NCPC. ADVOGADO SEM PROCURAÇÃO NOS AUTOS. DETERMINAÇÃO PARA REGULARIZAÇÃO. DESCUMPRIMENTO. DESPACHO DE MERO EXPEDIENTE. FALTA DE CUNHO DECISÓRIO. IRRECORRIBILIDADE. AGRAVO INTERNO NÃO CONHECIDO.

1. Aplica-se o NCPC a este recurso ante os termos do Enunciado Administrativo nº 3, aprovado pelo Plenário do STJ na sessão de 9/3/2016: Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/2015 (relativos a decisões publicadas a partir de 18 de março de 2016) serão exigidos os requisitos de admissibilidade recursal na forma do novo CPC.

2. Intimada para sanar o vício, nos moldes do art. 932, parágrafo único, do NCPC, a parte agravante não juntou aos autos a cadeia completa de substabelecimento de poderes ao subscritor do recurso especial e do agravo em recurso especial, o que impede seu conhecimento.

3. O comando judicial destituído de força causadora de gravame ao recorrente não desafia impulso recursal, nos termos dos arts. 203, § 3º, e 1001 do NCPC.

4. Agravo interno não conhecido.

(STJ, AgInt no AREsp 1547466/GO, Rel. Ministro MOURA RIBEIRO, TERCEIRA TURMA, j. 16/12/2019, DJe 18/12/2019)

Diante do exposto, **não conheço do presente agravo de instrumento**, nos termos do art. 932, III, do CPC/2015.

Oportunamente, baixemos autos à Vara de origem, com as cautelas de praxe.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 24 de março de 2020.

AGRAVADO: RISQUI MATERIAIS DE CONSTRUCAO LTDA

Advogado do(a) AGRAVADO: CLAUDIO SANTINHO RICCA DELLA TORRE - SP268024-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL contra a r. decisão que **deferiu a medida liminar** em mandado de segurança para assegurar à impetrante o diferimento do recolhimento dos tributos federais, em razão do estado de calamidade pública decorrente da pandemia mundial provocada pela COVID-19.

Nas **razões recursais** a agravante sustenta, em resumo, que a pretensão do contribuinte não encontra fundamentação legal, sem a qual é absolutamente impossível a suspensão da exigibilidade ou postergação do pagamento de tributos e cumprimento de obrigações acessórias, não obstante a excepcionalidade da situação.

Destaca que eventual edição de lei que assim disponha é escolha política, a ser emendada pelos Poderes Legislativo e Executivo.

Pede a reforma da decisão, com efeito suspensivo.

Decido.

A suspensividade da decisão "a qua" continua a depender do velho binômio "*periculum in mora*" e "*fumus boni iuris*".

Sucedendo que no cenário do agravo de instrumento a regra geral é a simples devolutividade do recurso (a evitar a preclusão), mas a lei (art. 1.019, I) possibilita ao relator atribuir efeito suspensivo a esse recurso, ou antecipar - total ou parcialmente - a tutela recursal vindicada pelo agravante; porém, essa decisão não pode ser proferida "no vazio", ou seja, ainda aqui devem concorrer os requisitos do parágrafo único do art. 995 que é a norma geral no assunto.

Na singularidade do caso entendo que a concorrência das condições contidas no parágrafo único do art. 995 **foi** suficientemente demonstrada.

O caso envolve, efetivamente, uma moratória.

A moratória depende de lei (art. 97, c.c. o art. 151, I, ambos do CTN) e não é tarefa do Poder Judiciário imiscuir-se nas funções constitucionais do Legislador para concedê-la, antecipando ou ultrapassando a competência estrita do Poder Legislativo.

A moratória individual – já devidamente autorizada pela lei – também depende de ato do poder público; assim, também não cabe ao Judiciário tomar o lugar do Executivo e dispensar temporariamente o pagamento de tributos. Essa continência do Judiciário se justifica de fato e de direito, pois além de infiltrar-se em assunto que legal e constitucionalmente não lhe diz respeito, o Judiciário *impertinente* acabaria por desequilibrar as finanças públicas e o custeio das incumbências estatais.

A capacidade (ou competência, como dizem alguns) para a concessão de moratória é tratada em *numerus clausus* no CTN, como segue:

Art. 152. A moratória somente pode ser concedida:

I - em caráter geral:

- a) pela pessoa jurídica de direito público competente para instituir o tributo a que se refira;
- b) pela União, quanto a tributos de competência dos Estados, do Distrito Federal ou dos Municípios, quando simultaneamente concedida quanto aos tributos de competência federal e às obrigações de direito privado;

II - em caráter individual, por despacho da autoridade administrativa, desde que autorizada por lei nas condições do inciso anterior.

Parágrafo único. A lei concessiva de moratória pode circunscrever expressamente a sua aplicabilidade à determinada região do território da pessoa jurídica de direito público que a expedir, ou a determinada classe ou categoria de sujeitos passivos.

O Juiz não é eleito. Não é representante popular e por isso não pode *atravessar* as políticas públicas, a não ser em situações que envolvam direitos da pessoa humana. O magistrado que concede a moratória individual rompe a regra de capacidade acima indicada, ofendendo o art. 2º da CF, e culmina por quebrar a isonomia entre os contribuintes, insultando mais uma vez a Constituição Federal.

É jurisprudência assentada no STF que concessão ou extensão de benefício fiscal não é da alçada do Judiciário: ARE 1181341 AgR-terceiro, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 21/02/2020, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-053 DIVULG 11-03-2020 PUBLIC 12-03-2020 - ARE 928139 AgR, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 17/08/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-185 DIVULG 04-09-2018 PUBLIC 05-09-2018 - RE 1052420 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 17/11/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-279 DIVULG 04-12-2017 PUBLIC 05-12-2017.

Ou seja, “na esteira da jurisprudência firmada no Supremo Tribunal Federal, não cabe ao Poder Judiciário, sob pretexto de atenção ao princípio da isonomia, atuar como legislador positivo concedendo benefícios tributários não previstos em lei” (AI 801087 AgR-segundo, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 22/02/2019, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-047 DIVULG 08-03-2019 PUBLIC 11-03-2019). Ainda: “a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal fixou entendimento no sentido de não competir ao Poder Judiciário atuar como legislador positivo para estabelecer isenções tributárias ou redução de impostos” (ARE 905685 AgR-segundo, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 26/10/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-237 DIVULG 07-11-2018 PUBLIC 08-11-2018).

O Juiz deve ter em mente o art. 20 da LINDB (“nas esferas administrativa, controladora e judicial, não se decidirá com base em valores jurídicos abstratos sem que sejam consideradas as consequências práticas da decisão”) – que parece estar sendo lido por *poucos* – de modo que conceder moratória individual, até sem maior atenção ao caso específico de empresas que continuam sendo muito bem sucedidas em tempos de crise, pode ter consequências trágicas para a execução dos infinitos serviços que a lei comete ao Poder Executivo, dentre eles o próprio combate contra a pandemia do modo como a doença exija seja feito, o que caracterizaria um efeito perverso e um círculo viciado: por conta da pandemia não se recolhem tributos e não sendo pagos os tributos não há recursos adequados para se lutar contra a pandemia.

O plenário do STF, em substancioso julgado, destacou que “A capacidade institucional, ausente em um cenário de incerteza, impõe auto-contenção do Judiciário, que não pode substituir as escolhas dos demais órgãos do Estado por suas próprias escolhas (VERMEULE, Adrian. *Laws Abnegation*. Cambridge: Harvard University Press, 2016, p. 130, 134-135)...” (ADC 42, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 28/02/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-175 DIVULG 12-08-2019 PUBLIC 13-08-2019).

Há que se considerar outro fator nesta questão. Existem mecânicas de tributação federais que envolvem o recolhimento de impostos devidos aos Estados (v.g. o ICMS) e municípios (ISS-QN); se o Judiciário federal conceder a desejada moratória, estará interferindo em cenário onde não tem competência constitucional, gerando prejuízos para pessoas jurídicas de direito público que sequer foram chamadas ao processo.

São perfeitamente possíveis moratórias, remissões e anistias, nesta hora que talvez seja a mais difícil por que passa o país nos últimos tempos. Mas essas medidas não dependem – e não podem depender – do Poder Judiciário, que está longe de ser onipotente.

No ponto, não se deve deslembrar que conforme o art. 154 do CTN, de regra a moratória só se refere aos créditos fiscais já constituídos, já que se ainda não houve o lançamento do débito não há como tratar de prazo de pagamento.

Até por causa disso, é de todo conveniente que o Judiciário mantenha seus braços longe da competência legislativa, visando não contribuir com mais balbúrdia em tema delicado.

Ajudar financeiramente as empresas e até os cidadãos favorecidos não é condenável, muito pelo contrário. Mas isso deve ser feito – e já está sendo feito pelo Executivo e pelo Congresso Nacional, os únicos atores constitucionalmente possíveis nesse cenário – com a adoção de medidas cabíveis para o enfrentamento econômico das agruras que essa peste – tardiamente declarada como pandemia pela própria OMS, que até o início de março e quando 37 países já se achavam em contaminação (inclusive a Itália), recusava-se a proceder dessa forma – trará para os empresários e os trabalhadores.

Pelo exposto, **defiro** o pedido de efeito suspensivo.

Comunique-se ao MM. Juízo "a quo" com urgência.

Intime-se a parte agravada para contraminuta.

Após, ao Ministério Público Federal para parecer.

Publique-se e cumpra-se.

São Paulo, 16 de abril de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000628-52.2018.4.03.6110

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

APELANTE: TONON DISTRIBUIDORA DE PRODUTOS ALIMENTÍCIOS LTDA - EPP

Advogados do(a) APELANTE: SERGIO LUIZ PANNUNZIO - SP110479-A, DARCI DA SILVA CAMPOS - SP284826-A

APELADO: UNIAO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta por Tonon Distribuidora de Produtos Alimentícios Ltda. contra a sentença exarada em mandado de segurança impetrado diante de ato praticado por Diretor do Ministério da Agricultura, Pecuária e do Abastecimento – Serviço de Inspeção de Produtos de Origem Animal – UTRA – IPANEMA-SFA-SP, por meio da qual o d. Juízo de origem denegou a ordem pleiteada, que visa à desinterdição total do estabelecimento comercial e retomada de suas atividades, uma vez cumpridas todas as exigências à renovação de sua licença de funcionamento.

Em sede de apelação o impetrante sustenta as mesmas razões da impetração, quais sejam, em síntese, que, uma vez atendidas todas as exigências do Processo de Renovação de Registro (ER), em trâmite sob o número SEI 20152.028965-2016 – UTRA – IPANEMA – SFA-SP, com a entrega de toda a documentação pendente, faz jus à desinterdição de seu estabelecimento e retomada de suas atividades comerciais. Assim, requer o provimento de seu recurso, para que seja reformada a sentença, o pedido inicial seja julgado procedente, e seja concedida, então, a ordem pleiteada.

Com as contrarrazões o processo subiu a esta E. Corte.

O Ministério Público Federal, por meio de parecer da lavra do Procurador Regional da República Walter Claudius Rothemburg, opinou pelo desprovinimento da apelação.

É o relatório.

DECIDO.

De início, cumpre explicitar que o art. 932, IV e V, do CPC de 2015 confere poderes ao Relator para, monocraticamente, negar e dar provimento a recursos. Ademais, é importante clarificar que, apesar de as alíneas dos referidos dispositivos elencarem hipóteses em que o Relator pode exercer esse poder, o entendimento da melhor doutrina é no sentido de que o mencionado rol é **meramente exemplificativo**. Manifestando esse entendimento, asseveraram Marinoni, Arenhart e Mitidiero:

Assim como em outras passagens, o art. 932 do Código revela um equívoco de orientação em que incidiu o legislador a respeito do tema dos precedentes. O que autoriza o julgamento monocrático do relator não é o fato de a tese do autor encontrar-se fundamentada em "súmulas" e "julgamento de casos repetitivos" (leia -se, incidente de resolução de demandas repetitivas, arts. 976 e ss., e recursos repetitivos, arts. 1.036 e ss.) ou em incidente de "assunção de competência". É o fato de se encontrar fundamentado em precedente do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça ou em jurisprudência formada nos Tribunais de Justiça e nos Tribunais Regionais Federais em sede de incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência capaz de revelar razões adequadas e suficientes para solução do caso concreto. O que os preceitos mencionados autorizam, portanto, é o julgamento monocrático no caso de haver precedente do STF ou do STJ ou jurisprudência firmada em incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência nos Tribunais de Justiça ou nos Tribunais Regionais Federais. Esses precedentes podem ou não ser oriundos de casos repetitivos e podem ou não ter adequadamente suas razões retratadas em súmulas. (Curso de Processo Civil, 3ª e., v. 2, São Paulo, RT, 2017)

Os mesmos autores, em outra obra, explicam ainda que a alusão do legislador a súmulas ou a casos repetitivos constitui apenas um indício - não necessário e não suficiente - a respeito da existência ou não de precedentes sobre a questão que deve ser decidida. **O que interessa para incidência do art. 932, IV, a e b, CPC, é que exista precedente sobre a matéria - que pode ou não estar subjacente a súmulas e pode ou não decorrer do julgamento de recursos repetitivos.** (Novo Código de Processo Civil comentado, 3ª e., São Paulo, RT, 2017, p. 1014, grifos nossos).

Também Hermes Zaneti Jr. posiciona-se pela não taxatividade do elenco do art. 932, incisos IV e V (*Poderes do Relator e Precedentes no CPC/2015: perfil analítico do art. 932, IV e V, in "A nova aplicação da jurisprudência e precedentes no CPC/2015: estudos em homenagem à Professora Teresa Arruda Alvim"*, Dierle José Coelho Nunes, São Paulo, RT, 2017, pp. 525-544). Nessa linha, o C. STJ, antes mesmo da entrada em vigor do CPC/2015, aprovou a Súmula n. 568 como seguinte teor:

O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema.

Veja-se que a expressão *entendimento dominante* aponta para a não taxatividade do rol em comento. Além disso, uma vez que a decisão singular do relator é recorrível por meio de agravo interno (art. 1.021, caput, CPC/15), não fica prejudicado o princípio da colegialidade, pois a Turma pode ser provocada a se manifestar por meio do referido recurso. Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO (ART. 1.021, DO CPC). APOSENTADORIA ESPECIAL. APLICAÇÃO DO ART. 932 DO CPC PERMITIDA. TERMO INICIAL FIXADO NA DATA DA CITAÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA COM LAUDO JUDICIAL. INTERPOSIÇÃO CONTRA DECISÃO SINGULAR DO RELATOR. CABIMENTO.

- O denominado agravo interno (artigo Art. 1.021 do CPC/15) tem o propósito de impugnar especificadamente os fundamentos da decisão agravada e, em caso de não retratação, possa ter assegurado o direito de ampla defesa, com submissão das suas impugnações ao órgão colegiado, o qual, cumprindo o princípio da colegialidade, fará o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida, mediante reiterações de manifestações anteriores ou à mingua de impugnação específica e fundamentada da totalidade ou da parte da decisão agravada, objeto de impugnação.

- O termo inicial do benefício foi fixado na data da citação, tendo em vista que a especialidade da atividade foi comprovada através do laudo técnico judicial, não havendo razão para a insurgência da Autarquia Federal. - Na hipótese, a decisão agravada não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder; estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal.

- Agravo improvido.

(TRF 3ª Região, 9ª Turma, ApelReex 2.175.575, Rel. Des. Fed. Gilberto Jordan, j. 18/9/2017)

Assim, passo a proferir decisão monocrática, com fulcro no artigo 932, IV e V, do Código de Processo Civil de 2015.

A questão tratada neste processo mandamental refere-se ao alegado direito da impetrante em ter seu estabelecimento comercial desinterditado, para que retome suas regulares atividades comerciais. Alega que já cumpriu todas as exigências da autoridade fiscalizadora e que, assim, comprovou o direito líquido e certo alegado.

Analisando os autos, no entanto, verifico que não está comprovado o direito líquido alegado na impetração. Senão, vejamos trecho da sentença apelada, que bem explica a realidade dos fatos no caso presente:

Registre-se que, não obstante os argumentos espostos pela empresa impetrante no sentido de ter apresentado em 27/07/2017, por intermédio de petição protocolizada junto ao Ministério da Agricultura, Pecuária e do Abastecimento Serviço de Inspeção de Produtos de Origem animal – UTRA – IPANEMA-SFA-SP, a documentação solicitada para atender as restrições para a regularização de seu registro, quais sejam: 1) Documentos de Atendimento as Ressalvas e Esclarecimentos; 2) Solicitação DIPOA Brasília; 3) Memorial Descritivo da Construção; 4) Memorial Econômico Sanitário; 5) Termo de Compromisso; 6) Declaração do EDA (Solicitação de Documentos e Ficha de Cadastro da Granja Avícola) e 7) Plantas Baixas; os documentos apresentados pela empresa impetrante não são suficientes para comprovar o cumprimento de todas as exigências pertinentes, tendo em vista que trata-se de mero cumprimento formal.

Isto porque há necessidade de investigação aprofundada a respeito do objeto dos documentos, de forma a confrontar se as plantas e os memoriais descritivos atendem ao exigido pela autoridade no procedimento, bem como se as justificativas apresentadas são suficientes para afastar as ressalvas apontadas.

Outrossim, a autoridade impetrada informou (Id 5329958) que a próxima etapa do processo administrativo será o agendamento de vistoria oficial no local da empresa impetrante para verificar se as condições físicas, equipamentos e construção seguiram de acordo com a planta aprovada pelo Ministério da Agricultura. Posteriormente, o processo seguirá para o SIPOA/SP com o parecer da Utra, para que o mesmo avalie tal documentação e, se estiver tudo conforme, autorize a instalação do serviço de inspeção com novo número de registro.

Assim, em razão das questões postas acima, impende registrar que pretensão do impetrante de obter a “desinterdição” total do estabelecimento e a retomada das suas atividades demandaria ampla investigação, por meio de dilação probatória, o que é inadmissível na via do mandado de segurança, que, como cediço, pressupõe prova pré-constituída do direito líquido e certo do impetrante. A ação mandamental possui rito sumário e estritamente documental, não admitindo qualquer dilação probatória.

De tal modo, sendo necessária apuração mais profunda acerca do atendimento das exigências feitas pela autoridade fiscalizatória e não comportando a ação mandamental dilação probatória, devendo o direito líquido e certo da impetrante ser comprovado de plano, com a petição inicial, deve ser mantida a decisão de denegação da ordem pleiteada.

Ante o exposto, com base no art. art. 932, IV e V, do CPC/2015, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação da impetrante, restando mantida a sentença examinada tal como lançada, nos termos da fundamentação e por seus próprios fundamentos, não comprovado o direito líquido e certo alegado pela recorrente.

Adotadas as cautelas legais e superado o prazo recursal, dê-se baixa na distribuição.

Publique-se e intirem-se.

São Paulo, 20 de janeiro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004661-63.2018.4.03.6182

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

APELANTE: NAVARRO ADVOGADOS

Advogados do(a) APELANTE: THIAGO DA AUREA CIOFFI SANTORO BIAZOTTI - SP183615-A, ALEXANDRE TADEU NAVARRO PEREIRA GONCALVES - SP118245-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta por Navarro Advogados contra sentença de extinção da execução, ao fundamento de que foram cancelados os débitos fiscais objeto destes embargos à execução, sem que houvesse a condenação da embargada ao pagamento de honorários advocatícios, porquanto teria sido a embargante quem dera causa irregular ao ajuizamento deste feito.

Alega o apelante, em síntese, que a União Federal, na execução principal a este feito estava a exigir pagamento indevido de dívidas fiscais já pagas ou indevidas. Para contestar tais débitos fez-se obrigatório o ajuizamento destes embargos, garantindo o juízo conforme exigido por lei, inclusive. Assim, não fora a embargante quem deu causa à propositura desta ação, de forma diversa dos fundamentos da sentença ora apelada. Ademais, o cancelamento dos quatro débitos inscritos em dívida ativa representam o reconhecimento jurídico do pedido inicial destes embargos, ou seja, a inexigibilidade dos valores cobrados por meio de execução judicial, destacando, ainda, que a prova dos autos feita pela embargante, perícia judicial, nem sequer foi contestada pela embargada, que, na prática, acatou o laudo do expert, realizando o cancelamento dos débitos. Assim, pede a reforma da sentença extintiva, para que o ente federativo seja condenado ao pagamento da verba sucumbencial, arbitrando-se honorários advocatícios em seu favor.

É o relatório.

DECIDO.

De início, cumpre explicitar que o art. 932, IV e V, do CPC de 2015 confere poderes ao Relator para, monocraticamente, negar e dar provimento a recursos. Ademais, é importante clarificar que, apesar de as alíneas dos referidos dispositivos elencarem hipóteses em que o Relator pode exercer esse poder, o entendimento da melhor doutrina é no sentido de que o mencionado rol é **meramente exemplificativo**. Manifestando esse entendimento, asseveram Marinoni, Arenhart e Mitidiero:

Assim como em outras passagens, o art. 932 do Código revela um equívoco de orientação em que incidiu o legislador a respeito do tema dos precedentes. O que autoriza o julgamento monocrático do relator não é o fato de a tese do autor encontrar-se fundamentada em "súmulas" e "julgamento de casos repetitivos" (leia -se, incidente de resolução de demandas repetitivas, arts. 976 e ss., e recursos repetitivos, arts. 1.036 e ss.) ou em incidente de "assunção de competência". É o fato de se encontrar fundamentado em precedente do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça ou em jurisprudência formada nos Tribunais de Justiça e nos Tribunais Regionais Federais em sede de incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência capaz de revelar razões adequadas e suficientes para solução do caso concreto. O que os preceitos mencionados autorizam, portanto, é o julgamento monocrático no caso de haver precedente do STF ou do STJ ou jurisprudência firmada em incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência nos Tribunais de Justiça ou nos Tribunais Regionais Federais. Esses precedentes podem ou não ser oriundos de casos repetitivos e podem ou não ter adequadamente suas razões retratadas em súmulas. (Curso de Processo Civil, 3ª e., v. 2, São Paulo, RT, 2017)

Os mesmos autores, em outra obra, explicam ainda que a alusão do legislador a súmulas ou a casos repetitivos constitui apenas um indício - não necessário e não suficiente - a respeito da existência ou não de precedentes sobre a questão que deve ser decidida. **O que interessa para incidência do art. 932, IV, a e b, CPC, é que exista precedente sobre a matéria - que pode ou não estar subjacente a súmulas e pode ou não decorrer do julgamento de recursos repetitivos.** (Novo Código de Processo Civil comentado, 3ª e., São Paulo, RT, 2017, p. 1014, grifos nossos).

Também Hermes Zaneti Jr. posiciona-se pela não taxatividade do elenco do art. 932, incisos IV e V (*Poderes do Relator e Precedentes no CPC/2015: perfil analítico do art. 932, IV e V, in "A nova aplicação da jurisprudência e precedentes no CPC/2015: estudos em homenagem à Professora Teresa Arruda Alvim"*, Dierle José Coelho Nunes, São Paulo, RT, 2017, pp. 525-544). Nessa linha, o C. STJ, antes mesmo da entrada em vigor do CPC/2015, aprovou a Súmula n. 568 como seguinte teor:

O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema.

Veja-se que a expressão *entendimento dominante* aponta para a não taxatividade do rol em comento. Além disso, uma vez que a decisão singular do relator é recorrível por meio de agravo interno (art. 1.021, caput, CPC/15), não fica prejudicado o princípio da colegialidade, pois a Turma pode ser provocada a se manifestar por meio do referido recurso. Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO (ART. 1.021, DO CPC). APOSENTADORIA ESPECIAL. APLICAÇÃO DO ART. 932 DO CPC PERMITIDA. TERMO INICIAL FIXADO NA DATA DA CITAÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA COM LAUDO JUDICIAL. INTERPOSIÇÃO CONTRA DECISÃO SINGULAR DO RELATOR. CABIMENTO.

- O denominado agravo interno (artigo Art. 1.021 do CPC/15) tem o propósito de impugnar especificadamente os fundamentos da decisão agravada e, em caso de não retratação, possa ter assegurado o direito de ampla defesa, com submissão das suas impugnações ao órgão colegiado, o qual, cumprindo o princípio da colegialidade, fará o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida, mediante reiterações de manifestações anteriores ou à mingua de impugnação específica e fundamentada da totalidade ou da parte da decisão agravada, objeto de impugnação.

- O termo inicial do benefício foi fixado na data da citação, tendo em vista que a especialidade da atividade foi comprovada através do laudo técnico judicial, não havendo razão para a insurgência da Autarquia Federal. - Na hipótese, a decisão agravada não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal.

- Agravo improvido.

(TRF 3ª Região, 9ª Turma, ApelReex 2.175.575, Rel. Des. Fed. Gilberto Jordan, j. 18/9/2017)

Assim, passo a proferir decisão monocrática, com fulcro no artigo 932, IV e V, do Código de Processo Civil de 2015.

Em face do princípio da causalidade, aquele que deu causa à instauração do processo deve responder pelas despesas dele decorrentes, mesmo que não tenha sido vencido, uma vez que poderia ter evitado a movimentação da máquina judiciária.

Na hipótese dos autos observo que a embargante, que teve débitos fiscais inscritos em seu nome, sendo, portanto, a autora desta ação de embargos à execução que culminou com o reconhecimento de serem indevidas as dívidas executadas.

No entanto, a sentença extintiva do processo sem análise do mérito merece reforma, porquanto a executada, ora embargante, é vencedora nesta demanda, conforme segue explicitado. Senão, vejamos.

A impugnação da dívida feita por meio destes embargos foi aceita pelo d. Juízo de origem, que extinguiu o feito por cancelamento dos débitos, feito na via administrativa após o ajuizamento dos embargos, o que representa reconhecimento jurídico do pedido da embargante.

Ora, a executada alegou pagamento do débito e outras causas que tornam a dívida executada inexigível. Para tanto ajuizou os presentes embargos, garantindo o juízo, conforme exigido por lei. Ademais, pagou honorários periciais e produziu tal prova que nem sequer foi contestada pela embargada. Ainda que assim não fosse, ocorreu o cancelamento administrativo do débito, o que, por si só, já remete ao reconhecimento de que o débito fiscal é inexigível.

Soma-se a isso o fato de que o processo ficou paralisado por mais de três anos sem manifestação da União Federal, ainda que instado o ente federativo por diversas vezes, pelo d. juízo da execução, a fazê-lo. No total já são mais de cinco anos de paralisação indevida.

Desse modo, vencedora a embargante, faz ela jus à extinção da execução com análise do mérito, reconhecendo-se a inexigibilidade dos débitos executados, seja por reconhecimento jurídico do pedido inicial destes embargos, seja por cancelamento administrativo da dívida, que nos remete à mesma conclusão, sendo, pois a União Federal, a executar débito inexigível aquela quem deu causa à execução e ajuizamento destes embargos do devedor.

Nesse sentido os seguintes precedentes jurisprudenciais:

PROCESSUAL CIVIL. AGRADO INTERNO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. RECURSO DO PARTICULAR PROVIDO PARA EXCLUÍ-LO DO POLO PASSIVO DA EXECUÇÃO FISCAL. CONDENAÇÃO DA PARTE CONTRÁRIA AO PAGAMENTO DE VERBA HONORÁRIA. CABIMENTO.

1. "Não obstante a exceção de pré-executividade se trate de mero incidente processual na ação de execução, o seu acolhimento com a finalidade de declarar a ilegitimidade passiva ad causam do recorrente torna cabível a fixação de honorários advocatícios, ainda que tal ocorra em sede de agravo de instrumento" (REsp 884.389/RJ, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe 29/6/2009).

2. A exclusão da lide de parte considerada ilegítima torna inequívoco o cabimento da verba honorária por força da sucumbência informada pelo princípio da causalidade.

3. A condenação da parte contrária ao pagamento de honorários é matéria de ordem pública, cognoscível ex officio pelo juiz.

4. Agravo interno a que se nega provimento.

(STJ, 2ª Turma, AgInt nos ED no REsp 1.584.753, Rel. Min. Og Fernandes, j. 27/6/2017)

PROCESSO CIVIL. (...). SUPERVENIENTE FALTA DE INTERESSE PROCESSUAL. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO. SUCUMBÊNCIA. APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE.

1. (...).

4. Configura-se, na hipótese, a perda superveniente de interesse processual, pois os autores não tinham mais necessidade de prosseguir com a ação para obter o resultado útil que pretendiam quando a propuseram.

5. Não houve reconhecimento da procedência do pedido feito pelos autores (art. 269, II, do CPC), razão pela qual a extinção do processo deverá ocorrer sem resolução do mérito.

6. **Aquele que deu causa à propositura de ação frustrada responde pelos consectários da sucumbência, inclusive honorários advocatícios.**

7. (...).

(STJ, 3ª Turma, REsp 1.183.061, Rel. Min. Nancy Andrighi, j. 20/8/2013, grifei)

(...). BANCÁRIO. BUSCA E APREENSÃO. PAGAMENTO DAS PRESTAÇÕES EM ATRASO. DESISTÊNCIA DA AÇÃO. CONDENAÇÃO DA AUTORA AO PAGAMENTO DAS CUSTAS E DOS HONORÁRIOS SUCUMBENCIAIS. INADMISSIBILIDADE.

1. Extinção sem o julgamento do mérito de ação de busca e apreensão em razão de desistência formulada pela instituição financeira autora após o pagamento, pelo réu, das prestações em atraso do contrato de financiamento.

2. **Se, em que pese a desistência da parte autora, ficar evidenciada que a instauração do processo decorreu do comportamento do réu (inadimplemento da obrigação), é inviável a condenação da autora ao pagamento das custas e dos honorários de sucumbência.**

3. Inteligência da regra do art. 26 do CPC a ser interpretada em conformidade com o princípio da causalidade.

4. (...).

(STJ, 3ª Turma, REsp 1.347.368, Rel. Min. Paulo de Tarso Sanseverino, j. 27/11/2012, grifei)

Reconhecida a sucumbência da embargante, condeno-a em honorários advocatícios que arbitro em 10% (dez por cento) do valor da execução atualizado, nos termos do art. 85 do CPC, devendo ser observadas, quanto às demais verbas sucumbenciais, as isenções legais.

Ante o exposto, com base no art. art. 932, IV e V, do CPC/2015, **DOU PROVIMENTO** à apelação da embargante, mantida a sentença examinada no que se refere à extinção do processo, no entanto reformando-a para constar o julgamento de mérito do pedido inicial. Assim, reconheço a inexigibilidade dos débitos n. 80 2 07 001393-10, n. 80 2 07 001394-09, n. 80 6 07 002219-45 e n. 80 6 07 002220-89, e, em consequência, julgo extintos os presentes embargos, com resolução do mérito, condenada a embargada à verba sucumbencial, arbitrados honorários advocatícios em 10% (dez por cento) do valor da execução atualizado, em favor do advogado da embargante, nos termos da fundamentação.

Adotadas as cautelas legais e superado o prazo recursal, dê-se baixa na distribuição.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 23 de janeiro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008301-25.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO
AGRAVANTE: FOTOTERRAATIVIDADES DE AEROLEVANTAMENTOS LTDA
Advogado do(a) AGRAVANTE: THIAGO POMELLI - SP368027-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL- FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos.

Determino o **sobrestamento** do presente recurso, tendo em vista o reconhecimento do caráter representativo de controvérsia de natureza repetitiva pelo E. STJ a respeito da matéria (**Tema 997**: Legalidade do estabelecimento, por atos infralegais, de limite máximo para a concessão do parcelamento simplificado, instituído pela Lei 10.522/2002), por meio de decisão proferida nos Recursos Especiais nº 1724834/SC, 1679536/RN e 1728239/RS, fazendo-se a anotação correspondente no Sistema Processual Informatizado.

Publique-se para ciência das partes e, após, tomem-me os autos.

São Paulo, 15 de abril de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0007601-41.2009.4.03.6105
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO
APELANTE: UNIAO FEDERAL- FAZENDA NACIONAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: RHELP SERVICOS TEMPORARIOS LTDA - ME, JOSE LAERTE DE OLIVEIRA, WILSON DIAS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de execução fiscal ajuizada pela UNIÃO, em 29.05.2009, visando à cobrança de dívida tributária no valor total de R\$ 771.663,94.

Despacho citatório proferido em 03.06.2009.

Intimada a respeito do retorno do AR-negativo em 04.10.2010, a União pleiteou a inclusão dos sócios no polo passivo da demanda.

O pedido foi deferido em 11.10.2011.

Os executados não foram localizados nos endereços indicados, conforme certificado pelo oficial de justiça em 31.10.2012 e 26.03.2013.

Ciência da União em 02.02.2015.

Intimada, a União se manifestou pela não ocorrência da prescrição intercorrente.

Na sentença de fls. 114/117, proferida em 21.02.2019, a d. Juíza a quo reconheceu a prescrição intercorrente e extinguiu o feito nos termos do artigo 487, II, do Código de Processo Civil. Sem condenação em honorários advocatícios.

Apela o exequente sustentando que não ocorreu a prescrição intercorrente, na medida em que não houve inércia da União e que o feito não ficou paralisado por mais de 05 anos (fls. 119/123).

É o relatório.

Decido.

A controvérsia noticiada reside em verificar a ocorrência ou não da prescrição intercorrente.

A questão foi decidida pelo E. STJ por meio de julgamento do REsp nº 1.340.553/RS, submetido ao regime do recurso repetitivo, nos seguintes termos:

RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ARTS. 1.036 E SEQUINTE DO CPC/2015 (ART. 543-C, DO CPC/1973). PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. SISTEMÁTICA PARA A CONTAGEM DA PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE (PRESCRIÇÃO APÓS A PROPOSITURA DA AÇÃO) PREVISTA NO ART. 40 E PARÁGRAFOS DA LEI DE EXECUÇÃO FISCAL (LEI N. 6.830/80).

1. O espírito do art. 40, da Lei n. 6.830/80 é o de que nenhuma execução fiscal já ajuizada poderá permanecer eternamente nos escaninhos do Poder Judiciário ou da Procuradoria Fazendária encarregada da execução das respectivas dívidas fiscais.

2. Não havendo a citação de qualquer devedor por qualquer meio válido e/ou não sendo encontrados bens sobre os quais possa recair a penhora (o que permitiria o fim da inércia processual), inicia-se automaticamente o procedimento previsto no art. 40 da Lei n. 6.830/80, e respectivo prazo, ao fim do qual restará prescrito o crédito fiscal. Esse o teor da Súmula n. 314/STJ: "Em execução fiscal, não localizados bens penhoráveis, suspende-se o processo por um ano, findo o qual se inicia o prazo da prescrição quinquenal intercorrente".

3. Nem o Juiz e nem a Procuradoria da Fazenda Pública são os senhores do termo inicial do prazo de 1 (um) ano de suspensão previsto no caput, do art. 40, da LEF, somente a lei o é (ordena o art. 40: "[...] o juiz suspenderá [...]"). Não cabe ao Juiz ou à Procuradoria a escolha do melhor momento para o seu início. No primeiro momento em que constatada a não localização do devedor e/ou ausência de bens pelo oficial de justiça e intimada a Fazenda Pública, inicia-se automaticamente o prazo de suspensão, na forma do art. 40, caput, da LEF. Indiferente aqui, portanto, o fato de existir petição da Fazenda Pública requerendo a suspensão do feito por 30, 60, 90 ou 120 dias a fim de realizar diligências, sem pedir a suspensão do feito pelo art. 40, da LEF. Esses pedidos não encontram amparo fora do art. 40 da LEF que limita a suspensão a 1 (um) ano. Também indiferente o fato de que o Juiz, ao intimar a Fazenda Pública, não tenha expressamente feito menção à suspensão do art. 40, da LEF. O que importa para a aplicação da lei é que a Fazenda Pública tenha tomado ciência da inexistência de bens penhoráveis no endereço fornecido e/ou da não localização do devedor. Isso é o suficiente para inaugurar o prazo, ex lege.

4. Teses julgadas para efeito dos arts. 1.036 e seguintes do CPC/2015 (art. 543-C, do CPC/1973): 4.1.) O prazo de 1 (um) ano de suspensão do processo e do respectivo prazo prescricional previsto no art. 40, §§ 1º e 2º da Lei n. 6.830/80 - LEF tem início automaticamente na data da ciência da Fazenda Pública a respeito da não localização do devedor ou da inexistência de bens penhoráveis no endereço fornecido, havendo, sem prejuízo dessa contagem automática, o dever de o magistrado declarar ter ocorrido a suspensão da execução; 4.1.1.) Sem prejuízo do disposto no item 4.1., nos casos de execução fiscal para cobrança de dívida ativa de natureza tributária (cujo despacho ordenador da citação tenha sido proferido antes da vigência da Lei Complementar n. 118/2005), depois da citação válida, ainda que editalícia, logo após a primeira tentativa infrutífera de localização de bens penhoráveis, o Juiz declarará suspensão a execução.

4.1.2.) Sem prejuízo do disposto no item 4.1., em se tratando de execução fiscal para cobrança de dívida ativa de natureza tributária (cujo despacho ordenador da citação tenha sido proferido na vigência da Lei Complementar n. 118/2005) e de qualquer dívida ativa de natureza não tributária, logo após a primeira tentativa frustrada de citação do devedor ou de localização de bens penhoráveis, o Juiz declarará suspensão a execução.

4.2.) Havendo ou não petição da Fazenda Pública e havendo ou não pronunciamento judicial nesse sentido, findo o prazo de 1 (um) ano de suspensão inicia-se automaticamente o prazo prescricional aplicável (de acordo com a natureza do crédito exequendo) durante o qual o processo deveria estar arquivado sem baixa na distribuição, na forma do art. 40, §§ 2º, 3º e 4º da Lei n. 6.830/80 - LEF, findo o qual o Juiz, depois de ouvida a Fazenda Pública, poderá, de ofício, reconhecer a prescrição intercorrente e decretá-la de imediato;

4.3.) A efetiva constrição patrimonial e a efetiva citação (ainda que por edital) são aptas a interromper o curso da prescrição intercorrente, não bastando para tal o mero peticionamento em juízo, requerendo, v.g., a feitura da penhora sobre ativos financeiros ou sobre outros bens. Os requerimentos feitos pelo exequente, dentro da soma do prazo máximo de 1 (um) ano de suspensão mais o prazo de prescrição aplicável (de acordo com a natureza do crédito exequendo) deverão ser processados, ainda que para além da soma desses dois prazos, pois, citados (ainda que por edital) os devedores e penhorados os bens, a qualquer tempo - mesmo depois de escoados os referidos prazos -, considera-se interrompida a prescrição intercorrente, retroativamente, na data do protocolo da petição que requereu a providência frutífera.

4.4.) A Fazenda Pública, em sua primeira oportunidade de falar nos autos (art. 245 do CPC/73, correspondente ao art. 278 do CPC/2015), ao alegar nulidade pela falta de qualquer intimação dentro do procedimento do art. 40 da LEF, deverá demonstrar o prejuízo que sofreu (exceto a falta da intimação que constitui o termo inicial - 4.1., onde o prejuízo é presumido), por exemplo, deverá demonstrar a ocorrência de qualquer causa interruptiva ou suspensiva da prescrição.

4.5.) O magistrado, ao reconhecer a prescrição intercorrente, deverá fundamentar o ato judicial por meio da delimitação dos marcos legais que foram aplicados na contagem do respectivo prazo, inclusive quanto ao período em que a execução ficou suspensa.

5. Recurso especial não provido. Acórdão submetido ao regime dos arts. 1.036 e seguintes do CPC/2015 (art. 543-C, do CPC/1973).

(REsp 1340553/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/09/2018, DJe 16/10/2018)

A União teve ciência da não localização da empresa devedora em 04.10.2010, não havendo citação ou penhora de bens até a data da prolação da sentença em 21.02.2019.

Assim, tendo em vista a fundamentação ora adotada, deve ser mantida a r. sentença.

Tratando-se de matéria já decidida pelo E. STJ em sede de recurso repetitivo, **nego provimento à apelação**, nos termos do artigo 932, IV, b, do CPC.

Intimem-se.

Com o trânsito, dê-se a baixa.

São Paulo, 15 de abril de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5031249-62.2018.4.03.6100
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHONSOM DI SALVO
APELANTE: ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL - SEÇÃO DE SÃO PAULO
Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRA BERTON SCHIAVINATO - SP231355-A
APELADO: FERNANDA APARECIDA QUEIROZ GALLO
Advogado do(a) APELADO: FERNANDA APARECIDA QUEIROZ GALLO - SP241819-A
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de **execução de título extrajudicial** proposta pela ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL – SEÇÃO DO ESTADO DE SÃO PAULO – em face de FERNANDA APARECIDA QUEIROZ GALLO, para cobrança de anuidades no valor total de R\$ 6.446,01.

A exequente informou que as partes celebraram acordo para pagamento parcelado do débito, pelo que requereu a suspensão da ação com fulcro no artigo 922 do CPC/2015 (ID 127430461).

Na sentença ID 127430474, a d. Juíza de Origem extinguiu o processo de execução, nos termos do artigo 487, III, b, do CPC/2015. Sem condenação em honorários advocatícios.

Inconformada, a Ordem dos Advogados do Brasil – Seção São Paulo apelou aduzindo, em síntese, que havendo composição entre as partes o feito deve ser suspenso com base no art. 922 do CPC/2015 (ID 127430477).

Não houve intimação da parte contrária para contrarrazões, porquanto não instalado o contraditório.

É o relatório.

Decido.

A reiteração de decisões num mesmo sentido, proferidas pelas Cortes Superiores, pode ensejar o julgamento monocrático do recurso, já que, a nosso sentir o legislador, no NCPC, disse menos do que desejava, porquanto - no cenário de apregoados meios de agilizar a Jurisdição - não tinha sentido *reduzir* a capacidade dos Tribunais de Apelação de resolver as demandas de conteúdo repetitivo e os recursos claramente improcedentes ou não, por meio de decisões unipessoais; ainda mais que, tanto agora como antes, essa decisão sujeita-se a recurso que deve necessariamente ser levado perante o órgão fracionário.

No âmbito do STJ rejeita-se a tese acerca da impossibilidade de julgamento monocrático do relator fundado em hipótese jurídica não amparada em súmula, recurso repetitivo, incidente de resolução de demanda repetitiva ou assunção de competência, louvando-se na existência de entendimento dominante sobre o tema. Até hoje, aplica-se, lá, a Súmula 568 de sua Corte Especial (DJe 17/03/2016). Confira-se: AgInt no AgRg no AREsp 607.489/BA, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 20/03/2018, DJe 26/03/2018 - AgInt nos EDcl no AREsp 876.175/RS, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 21/06/2018, DJe 29/06/2018 - AgInt no AgInt no REsp 1420787/RS, Rel. Ministro LÁZARO GUIMARÃES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TRF 5ª REGIÃO), QUARTA TURMA, julgado em 19/06/2018, DJe 26/06/2018 - AgRg no AREsp 451.815/SC, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 19/06/2018, DJe 29/06/2018.

Ademais, cumpre lembrar o pleno cabimento de agravo interno contra o *decisum*, o que afasta qualquer alegação de violação ao princípio da colegialidade e de cerceamento de defesa, a despeito da impossibilidade de realização de sustentação oral, já que a matéria pode, desde que suscitada, ser remetida à apreciação da Turma, onde a parte poderá acompanhar o julgamento colegiado, inclusive valendo-se de prévia distribuição de memoriais (AgRg no AREsp 381.524/CE, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 17/04/2018, DJe 25/04/2018 - AgInt no AREsp 936.062/SP, Rel. Ministra ASSUETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/03/2018, DJe 27/03/2018 - AgRg no AREsp 109.790/PI, Rel. Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 06/09/2016, DJe 16/09/2016). Deveras, "Eventual mácula na deliberação unipessoal fica superada, em razão da apreciação da matéria pelo órgão colegiado na seara do agravo interno" (AgInt no AREsp 999.384/SP, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, julgado em 17/08/2017, DJe 30/08/2017 - REsp 1677737/RJ, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 19/06/2018, DJe 29/06/2018).

No âmbito do STF tem-se que "A atuação monocrática, com observância das balizas estabelecidas nos arts. 21, § 1º, e 192, *caput*, do RISTF, não traduz violação ao Princípio da Colegialidade, especialmente na hipótese em que a decisão reproduz compreensão consolidada da Corte" (HC 144187 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 04/06/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-116 DIVULG 12-06-2018 PUBLIC 13-06-2018). Nesse sentido: ARE 1089444 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 25/05/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-111 DIVULG 05-06-2018 PUBLIC 06-06-2018.

Na verdade, o ponto crucial da questão é sempre o de *assegurar à parte acesso ao colegiado*. Por tal razão o STF já validou decisão unipessoal do CNJ, desde que aberta a via recursal administrativa. *Verbis*: "Ainda que se aceite como legítima a decisão monocrática do relator que indefere recurso manifestamente incabível, não se pode aceitar que haja uma perpetuidade de decisões monocráticas que impeça o acesso ao órgão colegiado" (MS 30113 AgR-segundo, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 25/05/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-121 DIVULG 18-06-2018 PUBLIC 19-06-2018).

A possibilidade de maior amplitude do julgamento monocrático - controlado por meio do agravo - está consoante os princípios que se espraiam sobre todo o cenário processual, tais como o da *eficiência* (art. 37, CF; art. 8º do NCPC) e da *duração razoável do processo* (art. 5º, LXXVIII, CF; art. 4º do NCPC).

Quanto ao recurso *manifestamente improcedente* (referido outrora no art. 557 do CPC/73), é verdade que o CPC/15 não repete essa locução. Porém, justifica-se que um recurso que, *ictu oculi*, não retine a menor condição de alterar o julgado recorrido, possa ser apreciado pelo relator *in limine* e fulminado. A justificativa encontra-se nos mesmos princípios já enunciados e também na possibilidade de reversão em sede de agravo interno.

De se destacar, ainda que o próprio art. 8º do CPC atual minudencia que ao aplicar o ordenamento jurídico o Juiz deve observar - dentre outros elementos valorativos - a **razoabilidade**. A razoabilidade imbrica-se com a normalidade, uma tendência a respeitar critérios aceitáveis do ponto de vista da vida racional, em sintonia com o senso normal de pessoas equilibradas e respeitadas das peculiaridades próprias tanto do cenário jurídico quanto da vida prática.

Escapa da razoabilidade dar sequência até o julgamento colegiado a um recurso sem qualquer chance de sucesso, o que se verifica não só diante do contexto dos autos - que não sofrerá mutação em 2º grau - quanto da *desconformidade*, seja da pretensão deduzida, seja dos fundamentos utilizados pelo recorrente, com a normatização jurídica nacional.

Noutro dizer: a razoabilidade impõe que se dê fim, sem maiores formalidades além de assegurar o acesso do recorrente a um meio de contrariar a decisão unipessoal, a um recurso que é - *ictu oculi* - inviável.

Há muito tempo o e. STJ já decidiu que, mesmo que fosse vedado o julgamento monocrático, à míngua de expressa autorização legal, "tal regra deve ser mitigada em casos nos quais falta à ação qualquer dos pressupostos básicos de existência e desenvolvimento válido do processo", porquanto, nesses casos, "despiciendo exigir do relator que leve a questão ao exame do órgão colegiado do Tribunal, sendo-lhe facultado, em atendimento aos princípios da economia e da celeridade processuais, extinguir monocraticamente as demandas inteiramente inviáveis" (REsp 753.194/SC, Rel. Ministro José Delgado, 1ª Turma, j. 04/08/2005, DJ 05/12/2005).

Além disso, é o art. 6º do NCPC que aumenta consideravelmente o espaço hermenêutico do magistrado no novo cenário processual.

A exegese que aqui fazemos sobre a extensão do campo onde pode (e deve) ser o recurso julgado monocraticamente, não é absurda, na medida em que a imperfeição natural e esperável de toda a ordem jurídico-positiva pode ser superada pela "...atuação inteligente e ativa do juiz...", a quem é lícito "ousar sem o açodamento de quem quer afrontar, inovar sem desprezar os grandes pilares do sistema" (DINAMARCO, *Nova era do processo civil*, págs. 29-31, Malheiros, 4ª edição).

Indo além, deve-se atentar para a **análise econômica do Direito**, cujo mentor principal tem sido Richard Posner (entre nós, leia-se *Fronteiras da Teoria do Direito*, ed. Martins Fontes), para quem - *se o Direito deve se adequar às realidades da vida social* - a eficiência (de que já tratamos) torna esse Direito mais objetivo, com o prestígio de uma racionalidade econômica da aplicação do Direito, inclusive **processual**.

Para muitos, a *eficiência* deve servir como um critério geral para aferir se uma norma jurídica é ou não desejável (confira-se interessantes considerações em https://diretorio.fgv.br/sites/diretorio.fgv.br/files/u100/analise_economica_do_direito_20132.pdf), se é útil ou não para os fins de pacificação social pretendida pela Constituição, eis que o Direito aparece na civilização (ocidental, pelo menos) justamente como uma dessas maneiras de pacificação.

Passando ao largo de discussões que aqui não interessam, concebemos que a análise econômica do Direito tem grande alcance no âmbito processual, especialmente o civil, prestigiando-se uma "racionalidade econômica" a ser aplicada a institutos processuais, com vistas ao **utilitarismo** das fórmulas (em substituição ao estrito formalismo), sem que com isso se vá substituir a valoração ética do Direito (processual, aqui).

Esse **utilitarismo** pode conduzir a interpretações e alcances da norma que - sem sacrifício do contraditório e da isonomia dos litigantes - permitam uma simplificação desejável tendo em vista que a atividade judicante deve ser útil para a sociedade, e essa utilidade envolve rapidez e eficiência, a direcionar a solução da lide na direção da paz social.

A análise econômica do Direito não pode ter como fio condutor a valorização do dinheiro (custos menores) em detrimento de critérios morais ou do princípio de justiça; pode-se usar dessa teorização para *baratear o processo* não apenas no sentido estrito de menor dispêndio de pecúnia, mas também - e principalmente - no sentido da economicidade de atos, procedimentos e fórmulas, tudo em favor da razoabilidade e da utilidade.

No ponto, merece consideração entre nós - posto que não sendo criação genuinamente brasileira, a análise econômica do Direito naturalmente deve ser, aqui, estudada, compreendida e aplicada *cum granulum salis* - a chamada **vertente normativa preconizada** por Richard Posner, a qual se ocupa de indicar modificações a serem incorporadas pelo ordenamento jurídico e pelos operadores do Direito a fim de conferir maior eficiência às suas condutas. É que essa vertente - de modo correto - elege como *valor* a ser buscado a eficiência, imprescindível para que se atinja a pacificação social que é o objetivo último do Direito dos povos ocidentais.

Eficiência e utilitarismo, na forma explicitada pelo tanto que a análise econômica do Direito pode ser aplicada no Brasil, podem nortear interpretações de normas legais de modo a que se atinja, com rapidez sem excessos, o fim almejado pelas normas e desejado pela sociedade.

Para nós, todas as considerações até agora tecidas se permeiam, sem conflitos, de modo a justificar a ampliação interpretativa das regras do NCPC que permitam decisões unipessoais em sede recursal, para além do que a letra fria do estatuto processual previu.

Destarte, o caso presente permite solução monocrática.

O artigo 922 do Código de Processo Civil de 2015, correspondente ao artigo 792 do Código de Processo de 1973, estabelece que:

"Art. 922. Convindo as partes, o juiz declarará suspensa a execução durante o prazo concedido pelo exequente, para que o executado cumpra voluntariamente a obrigação."

A jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça, formada ao tempo do Código de Processo Civil de 1973 e que é ainda aproveitável, aponta no seguinte sentido:

AGRAVO INTERNO EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO. HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO. SUSPENSÃO DO FEITO. DESCUMPRIMENTO DA AVENÇA PELO DEVEDOR. RETOMADA DA EXECUÇÃO COM BASE NO TÍTULO EXECUTIVO ORIGINÁRIO. AGRAVO IMPROVIDO.

1. Em se tratando de execução suspensa em razão de acordo celebrado entre as partes, nos termos do art. 792, caput, do CPC de 1973, sem que haja animus novandi, se houver descumprimento deste por parte do devedor, o feito deve ser retomado com base no título executivo originário (CPC/73, art. 792, parágrafo único), não podendo o julgador extinguir em definitivo a execução.

2. O acórdão proferido pelo Tribunal estadual encontra-se em consonância com o entendimento desta Corte, segundo o qual é necessária a intimação do credor para que seu silêncio possa dar ensejo à presunção de quitação da dívida, autorizando a extinção do processo executivo com base no art. 794, I, do CPC de 1973.

3. Agravo interno improvido.

(AgInt no REsp 1432616/SP, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, julgado em 27/06/2017, DJe 03/08/2017)

ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. SERVIDOR PÚBLICO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. SENTENÇA COLETIVA. EXECUÇÃO INDIVIDUAL. DOCUMENTOS SOLICITADOS À UFPR. PRAZO PARA ENTREGA.

DILAÇÃO POR SESENTA DIAS. SUSPENSÃO DO PROCESSO. NÃO CARACTERIZAÇÃO. AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL. SUSPENSÃO DA PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO EXECUTÓRIA. NÃO OCORRÊNCIA. SÚMULA 150/STF. INCIDÊNCIA. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. O prazo prescricional para o ajuizamento da ação de execução é o mesmo da ação de conhecimento. Súmula 150/STF.

2. Nos termos dos arts. 791 c.c. 265 e 792 do CPC, suspende-se a execução: (i) quando no todo ou em parte os embargos à execução foram recebidos com efeito suspensivo; (ii) pela morte ou perda da capacidade processual de qualquer das partes, de seu representante legal ou de seu procurador; (iii) pela convenção das partes; (iv) quando for oposta exceção de incompetência do juízo, da câmara ou do tribunal, bem como de suspeição ou impedimento do juiz; (v) quando o devedor não possuir bens penhoráveis; (vi) pela convenção das partes, pelo prazo concedido pelo credor, para que o devedor cumpra voluntariamente a obrigação.

3. A mera dilação de prazo deferida pelo Juízo da Execução para que a UFPR cumprisse a determinação de apresentar os documentos requeridos pelo Sindicato das exequentes, ora agravantes, não caracteriza suspensão do processo, nos termos dos arts. 791 c.c. 265 e 792 do CPC.

4. Como cediço, a lei especial prevalece sobre a lei geral (lex specialis derogat lex generalis). Por via de consequência, não se aplica à espécie a regra contida no art. 199, I, do Código Civil de 2002 (segundo a qual "Não corre igualmente a prescrição: [...] pendendo condição suspensiva), haja vista se tratar de uma norma genérica que não tem o condão de afastar as regras específicas do CPC, introduzidas no ordenamento jurídico pela Lei 11.382, de 7/12/06.

5. "A ação cautelar de protesto proposta após o escoamento do prazo prescricional não interfere em sua contagem" (REsp 1.251.447/PR, Rel. Min. ELLIANA CALMON, Segunda Turma, DJe 24/10/13).

6. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1263731/PR, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 05/12/2013, DJe 27/08/2014)

Dessa forma, o parcelamento do débito não é causa de extinção, mas tão somente de suspensão do feito executivo.

Ante o exposto, **dou provimento à apelação**, para afastar a extinção do feito executivo, que deverá permanecer suspenso enquanto subsistir o parcelamento do débito.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem

Intimem-se.

São Paulo, 15 de abril de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0018656-42.2016.4.03.6105
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO
APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE ODONTOLOGIA DE SÃO PAULO
PROCURADOR: CONSELHO REGIONAL DE ODONTOLOGIA DE SÃO PAULO
Advogado do(a) APELANTE: JOSE CRISTOBAL AGUIRRE LOBATO - SP208395-A
APELADO: ROFIE REABILITACAO ODONTOLOGICA FAMILIAR INDIVIDUALE EMPRESARIAL S/C LTDA - ME

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de execução fiscal ajuizada pelo CONSELHO REGIONAL DE ODONTOLOGIA DE SÃO PAULO para cobrança de anuidades no valor total de R\$ 2.309,71.

Na sentença de fls. 27/28, o d. Juiz de Origem extinguiu a execução fiscal ante a ausência de fundamentação legal do débito descrito na CDA.

(fls. 30/33).
Apela o exequente arguindo a ausência de intimação prévia para manifestação quanto a nulidade da CDA. Pugna pelo prosseguimento do feito executivo

O advogado JOSE CRISTOBAL AGUIRRE LOBATO noticiou a renúncia ao mandato (ID 126054484).

Vieram os autos conclusos.

DECIDO.

1. Tendo em vista a renúncia noticiada pelo advogado JOSE CRISTOBAL AGUIRRE LOBATO (ID 126054484), proceda-se a Subsecretaria as anotações pertinentes levando-se em consideração a procuração de fls. 09 dos autos físicos.

2. A sentença "a qua" julgou extinta a execução por entender - sem provocação do executado - que a CDA estava irregular já que os fundamentos legais indicados na certidão são genéricos.

Assim agindo, a autoridade judiciária negou vigência ao art. 10 do NCPC que assegura a decisão "sem surpresa" para qualquer das partes (O juiz não pode decidir, em grau algum de jurisdição, com base em fundamento a respeito do qual não se tenha dado às partes oportunidade de se manifestar, ainda que se trate de matéria sobre a qual deva decidir de ofício).

Ademais, nesse aqodamento, o órgão judiciário impediu o exequente de - eventualmente - corrigir, emendar ou substituir a CDA, o que é de seu direito.

Ainda: pode, ainda, ter ofendido o art. 144 do CTN e o Tema 249 do STJ.

Mais não é preciso - sequer submeter o caso ao Colegiado - para se decidir pela ANULAÇÃO da sentença, devendo os autos retornem à origem para o prosseguimento da execução observando-se o que anteriormente ao "decisum" já ocorreu e para que seja observada a legislação vigente.

Pelo exposto, **dou provimento à apelação** para anular a r. sentença e determinar o retorno dos autos à origem.

Int.

Como trânsito, dê-se a baixa.

São Paulo, 15 de abril de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004856-65.2018.4.03.6144

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

APELANTE: HILTI DO BRASIL COMERCIAL LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) APELANTE: HENRIQUE COUTINHO DE SOUZA - SP257391-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, HILTI DO BRASIL COMERCIAL LTDA

Advogado do(a) APELADO: HENRIQUE COUTINHO DE SOUZA - SP257391-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de mandado de segurança objetivando que seja declarada a inexistência de relação jurídico tributária que tenha por exigência o pagamento de PIS e COFINS que inclua em sua base de cálculo o ICMS, assegurando-se o direito da Impetrante de compensar/restituir o valor indevidamente recolhido, relativamente aos 05 (cinco) anos anteriores ao ajuizamento da ação, bem como os valores recolhidos a este título no curso da ação, atualizado monetariamente pela taxa SELIC.

A r. sentença concedeu a segurança para declarar a ilegitimidade material da inclusão da parcela do ICMS nas bases de cálculo da contribuição ao PIS e da Cofins, antes e depois do advento da Lei n.º 12.973/2014, razão pela qual determino à impetrada abster-se de exigir da impetrante, HILTI DO BRASIL COMERCIAL LTDA, o recolhimento das exações sobre essas verbas, bem assim se prive de adotar qualquer ato material de cobrança dos valores pertinentes a maior. A compensação dos valores recolhidos indevidamente, que ficará limitada ao prazo prescricional quinquenal, dar-se-á após o trânsito em julgado, observada a incidência exclusiva da Selic.

Interpostos embargos de declaração pela parte impetrante, com a intensão de que seja conhecido fato superveniente à propositura da ação, consubstanciado na edição da Solução de Consulta COSIT n. 13, de 23/12/2018, o qual restringe o direito creditório ao valor recolhido (escriturário) e não ao valor destacado.

Esses embargos foram rejeitados, por entender o MM. Juiz que “a pretensão declaratória deduzida tenciona inovar o objeto do feito nesta avançada fase processual, estendendo-lhe o alcance sem que haja campo para a observância do devido processo legal. A embargante pretende ver declarada a ilegitimidade de ano normativo fiscal que não foi versado no curso do processo havido neste primeiro grau de jurisdição”.

Apela a União. Requer o sobrestamento do feito, ou, ainda, a reforma da r. sentença, para que seja julgado improcedente o pedido.

Apela, também, a parte impetrante. Alega que, “após o ajuizamento da ação, a apelante tomou conhecimento de fato novo superveniente, consubstanciado na interpretação conferida pela Receita Federal do Brasil ao acórdão proferido pelo STF nos autos do RE n. 574.706 (tema 69 da Repercussão Geral), por meio da Solução de Consulta Interna COSIT n. 13, de 18.10.2018, no sentido de que o valor do ICMS a ser excluído da contribuição ao PIS e da COFINS é o valor do saldo a pagar desse imposto estadual”.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta E. Corte.

É o relatório. **Decido.**

De início, cumpre explicitar que o art. 932, IV e V do CPC de 2015 confere poderes ao Relator para, monocraticamente, negar e dar provimento a recursos.

Ademais, é importante clarificar que, apesar de as alíneas dos referidos dispositivos elencarem hipóteses em que o Relator pode exercer esse poder, o entendimento da melhor doutrina é no sentido de que o mencionado rol é **meramente exemplificativo**.

Manifestando esse entendimento, asseveram Marinoni, Arenhart e Mitidiero:

Assim como em outras passagens, o art. 932 do Código revela um equívoco de orientação em que incidiu o legislador a respeito do tema dos precedentes. O que autoriza o julgamento monocrático do relator não é o fato de a tese do autor encontrar-se fundamentada em “súmulas” e “julgamento de casos repetitivos” (leia -se, incidente de resolução de demandas repetitivas, arts. 976 e ss., e recursos repetitivos, arts. 1.036 e ss.) ou em incidente de “assunção de competência”. É o fato de se encontrar fundamentado em precedente do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça ou em jurisprudência formada nos Tribunais de Justiça e nos Tribunais Regionais Federais em sede de incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência capaz de revelar razões adequadas e suficientes para solução do caso concreto. O que os preceitos mencionados autorizam, portanto, é o julgamento monocrático no caso de haver precedente do STF ou do STJ ou jurisprudência firmada em incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência nos Tribunais de Justiça ou nos Tribunais Regionais Federais. Esses precedentes podem ou não ser oriundos de casos repetitivos e podem ou não ter adequadamente suas razões retratadas em súmulas. (“Curso de Processo Civil”, 3ª e., v. 2, São Paulo, RT, 2017)

Os mesmos autores, em outra obra, explicam ainda que “a alusão do legislador a súmulas ou a casos repetitivos constitui apenas um indicio - não necessário e não suficiente - a respeito da existência ou não de precedentes sobre a questão que deve ser decidida. **O que interessa para incidência do art. 932, IV, a e b, CPC, é que exista precedente sobre a matéria - que pode ou não estar subjacente a súmulas e pode ou não decorrer do julgamento de recursos repetitivos**” (“Novo Código de Processo Civil comentado”, 3ª e., São Paulo, RT, 2017, p. 1014, grifos nossos).

Também Hermes Zaneti Jr. posiciona-se pela não taxatividade do elenco do art. 932, incisos IV e V (*Poderes do Relator e Precedentes no CPC/2015: perfil analítico do art. 932, IV e V*, in “A nova aplicação da jurisprudência e precedentes no CPC/2015: estudos em homenagem à professora Teresa Arruda Alvim”, Dierle José Coelho Nunes, São Paulo, RT, 2017, pp. 525-544).

Nessa linha, o STJ, antes mesmo da entrada em vigor do CPC/2015, aprovou a Súmula 568 com o seguinte teor: “O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema”. Veja-se que a expressão *entendimento dominante* aponta para a não taxatividade do rol em comento.

Além disso, uma vez que a decisão singular do relator é recorrível por meio de agravo interno (art. 1.021, caput, CPC/15), não fica prejudicado o princípio da colegialidade, pois a Turma pode ser provocada a se manifestar por meio do referido recurso. Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO (ART. 1.021, DO CPC). APOSENTADORIA ESPECIAL. APLICAÇÃO DO ART. 932 DO CPC PERMITIDA. TERMO INICIAL FIXADO NA DATA DA CITAÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA COM LAUDO JUDICIAL. INTERPOSIÇÃO CONTRA DECISÃO SINGULAR DO RELATOR. CABIMENTO. - O denominado agravo interno (artigo Art. 1.021 do CPC/15) tem o propósito de impugnar especificadamente os fundamentos da decisão agravada e, em caso de não retratação, possa ter assegurado o direito de ampla defesa, com submissão das suas impugnações ao órgão colegiado, o qual, cumprindo o princípio da colegialidade, fará o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida, mediante reiterações de manifestações anteriores ou à mingua de impugnação específica e fundamentada da totalidade ou da parte da decisão agravada, objeto de impugnação. - O termo inicial do benefício foi fixado na data da citação, tendo em vista que a especialidade da atividade foi comprovada através do laudo técnico judicial, não havendo razão para a insurgência da Autarquia Federal. - Na hipótese, a decisão agravada não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal. - Agravo improvido. (ApReeNec 00248207820164039999, DESEMBARGADOR FEDERAL GILBERTO JORDAN, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/10/2017)

Assim, passo a proferir decisão monocrática, com fulcro no artigo 932, IV e V do Código de Processo Civil de 2015.

Do apelo do impetrante

Alega que, “após o ajuizamento da ação, a apelante tomou conhecimento de fato novo superveniente, consubstanciado na interpretação conferida pela Receita Federal do Brasil ao acórdão proferido pelo STF nos autos do RE n. 574.706 (tema 69 da Repercussão Geral), por meio da Solução de Consulta Interna COSIT n. 13, de 18.10.2018, no sentido de que o valor do ICMS a ser excluído da contribuição ao PIS e da COFINS é o valor do saldo a pagar desse imposto estadual”.

Verifica-se, pelos autos, que o protocolo do mandado de segurança data de 13/12/2018, enquanto que o ato normativo data de 18/10/2018, não podendo ser considerado fato novo.

A insurgência do impetrante em relação ao ato normativo somente surgiu em embargos de declaração opostos em relação à sentença.

Pretender a apelante ampliar o objeto da lide, depois de sentenciado, vulnerando o devido processo legal, com prejuízo à defesa e a norma processual civil.

Da remessa oficial e do apelo da União

Preliminarmente, afigura-se, na espécie, desnecessário aguardar-se a publicação do acórdão resultante dos embargos de declaração, ou a finalização do julgamento, do RE nº 574.706-PR para a aplicação do entendimento sedimentado em sede de repercussão geral, como alegado pela União. A publicação da respectiva ata de julgamento, ocorrida em 20/03/2017 (DJe nº 53) supre tal providência, conforme previsão expressa do art. 1035, § 11, do CPC/2015, bem como os embargos de declaração opostos no RE nº 574.706-PR não foi dotado de efeito suspensivo.

Deste modo, ainda que venha a ser dada modulação dos efeitos da decisão proferida no RE nº 574.706-PR, neste momento não se pode admitir decisão de tribunal que contradiga a pronunciamentos emanados em sede de repercussão geral.

Ademais, no tocante a ADC nº 18, que discute o tema, encontra-se ainda pendente de julgamento, não é demais renovar aqui que a última prorrogação da eficácia da liminar que suspendeu o julgamento das ações concernentes à inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS/COFINS expirou em outubro/2010.

A questão dos presentes autos não carece de maiores debates, visto que o Plenário do E. Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE nº 574.706-PR, publicado em 02.10.2017, por maioria e nos termos do voto da Relatora, Ministra Cármen Lúcia (Presidente), apreciando o tema 69 da repercussão geral, firmou entendimento no sentido de que "**O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins**". O v. acórdão encontra-se assim ementado, *in verbis*:

EMENTA: RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DEFINIÇÃO DE FATURAMENTO. APURAÇÃO ESCRITURAL DO ICMS E REGIME DE NÃO CUMULATIVIDADE. RECURSO PROVIDO.

1. *Inviável a apuração do ICMS tomando-se cada mercadoria ou serviço e a correspondente cadeia, adota-se o sistema de apuração contábil. O montante de ICMS a recolher é apurado mês a mês, considerando-se o total de créditos decorrentes de aquisições e o total de débitos gerados nas saídas de mercadorias ou serviços: análise contábil ou escritural do ICMS.*

2. *A análise jurídica do princípio da não cumulatividade aplicado ao ICMS há de atentar ao disposto no art. 155, § 2º, inc. I, da Constituição da República, cumprindo-se o princípio da não cumulatividade a cada operação.*

3. *O regime da não cumulatividade impõe concluir, conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS. 3. Se o art. 3º, § 2º, inc. I, in fine, da Lei n. 9.718/1998 excluiu da base de cálculo daquelas contribuições sociais o ICMS transferido integralmente para os Estados, deve ser enfatizado que não há como se excluir a transferência parcial decorrente do regime de não cumulatividade em determinado momento da dinâmica das operações.*

4. *Recurso provido para excluir o ICMS da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS.*

(RE 574706, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, julgado em 15/03/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-223 DIVULG 29-09-2017 PUBLIC 02-10-2017)

Seguindo esta orientação, entendo que o I.C.M.S. deve ser excluído da base de cálculo de contribuições sociais que tenham a "receita bruta" como base de cálculo, como o PIS, a COFINS e a contribuição previdenciária prevista no artigo 7º da Lei nº 12.546/2011, reconhecendo como ilegítimas as exigências fiscais que tragam tal inclusão.

Da compensação

No que tange à compensação, dispõe o art. 170 do Código Tributário Nacional que tal instituto deve observar as disposições legais, as quais, em matéria de contribuição previdenciária somente se mostra possível entre tributos da mesma espécie.

Isso porque a Lei n. 8.383/91, em seu art. 66, § 1º, pela primeira vez autorizou a compensação entre tributos e contribuições, inclusive previdenciárias, desde que da mesma espécie.

Na sequência, o art. 74, da Lei n. 9.430/96, passou a permitir a compensação entre tributos de espécies diferentes, desde que submetidos à administração da Secretaria da Receita Federal e por esta devidamente autorizada.

Ademais, tal dispositivo teve a sua redação alterada pela Lei n. 10.637/02 para dispensar a mencionada autorização.

Assim, percebe-se que, em relação às contribuições previdenciárias, não há previsão legal para a compensação entre tributos de espécies diversas, nem mesmo como advento da Lei n. 11.457/07, a qual unificou as atribuições da Secretaria da Receita Federal, bem como de tributação, fiscalização, arrecadação, cobrança e recolhimento das contribuições sociais na Secretaria da Receita Federal do Brasil, uma vez que a própria lei, em seu art. 26, parágrafo único, vedou a aplicação do mencionado art. 74 da Lei n. 9.430/96.

Ressalta-se que os créditos relativos a contribuições previdenciárias só podem ser compensados com outros de contribuição previdenciária vencidos.

A Lei nº 11.457/07:

Art. 26. O valor correspondente à compensação de débitos relativos às contribuições de que trata o art. 2o desta Lei será repassado ao Fundo do Regime Geral de Previdência Social no máximo 2 (dois) dias úteis após a data em que ela for promovida de ofício ou em que for deferido o respectivo requerimento.

Parágrafo único. O disposto no art. 74 da Lei no 9.430, de 27 de dezembro de 1996, não se aplica às contribuições sociais a que se refere o art. 2º desta Lei. (Grifei)

A Lei nº 9.430/96:

Art. 74. O sujeito passivo que apurar crédito, inclusive os judiciais com trânsito em julgado, relativo a tributo ou contribuição administrado pela Secretaria da Receita Federal, passível de restituição ou de ressarcimento, poderá utilizá-lo na compensação de débitos próprios relativos a quaisquer tributos e contribuições administrados por aquele Órgão.

§ 3º Além das hipóteses previstas nas leis específicas de cada tributo ou contribuição, não poderão ser objeto de compensação mediante entrega, pelo sujeito passivo, da declaração referida no § 1º

I - o saldo a restituir apurado na Declaração de Ajuste Anual do Imposto de Renda da Pessoa Física;

II - os débitos relativos a tributos e contribuições devidos no registro da Declaração de Importação.

III - os débitos relativos a tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal que já tenham sido encaminhados à Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional para inscrição em Dívida Ativa da União;

IV - o débito consolidado em qualquer modalidade de parcelamento concedido pela Secretaria da Receita Federal - SRF;

V - o débito que já tenha sido objeto de compensação não homologada, ainda que a compensação se encontre pendente de decisão definitiva na esfera administrativa; e

VI - o valor objeto de pedido de restituição ou de ressarcimento já indeferido pela autoridade competente da Secretaria da Receita Federal - SRF, ainda que o pedido se encontre pendente de decisão definitiva na esfera administrativa

§ 4º Os pedidos de compensação pendentes de apreciação pela autoridade administrativa serão considerados declaração de compensação, desde o seu protocolo, para os efeitos previstos neste artigo.

§ 5º O prazo para homologação da compensação declarada pelo sujeito passivo será de 5 (cinco) anos, contado da data da entrega da declaração de compensação.

§ 6º A declaração de compensação constitui confissão de dívida e instrumento hábil e suficiente para a exigência dos débitos indevidamente compensados.

§ 7º Não homologada a compensação, a autoridade administrativa deverá cientificar o sujeito passivo e intimá-lo a efetuar, no prazo de 30 (trinta) dias, contado da ciência do ato que não a homologou, o pagamento dos débitos indevidamente compensados.

§ 8º Não efetuado o pagamento no prazo previsto no § 7º, o débito será encaminhado à Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional para inscrição em Dívida Ativa da União, ressalvado o disposto no § 9º.

§ 9º É facultado ao sujeito passivo, no prazo referido no § 7º, apresentar manifestação de inconformidade contra a não-homologação da compensação.

§ 10. Da decisão que julgar improcedente a manifestação de inconformidade caberá recurso ao Conselho de Contribuintes.

§ 11. A manifestação de inconformidade e o recurso de que tratam os §§ 9º e 10 obedecerão ao rito processual do Decreto no 70.235, de 6 de março de 1972, e enquadram-se no disposto no inciso III do art. 151 da Lei no 5.172, de 25 de outubro de 1966 - Código Tributário Nacional, relativamente ao débito objeto da compensação.

§ 12. Será considerada não declarada a compensação nas hipóteses.

I - previstas no § 3º deste artigo,

II - em que o crédito:

a) seja de terceiros,

b) refira-se a "crédito-prêmio" instituído,

c) refira-se a título público,

d) seja decorrente de decisão judicial não transitada em julgado; ou

e) não se refira a tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal - SRF,

f) tiver como fundamento a alegação de inconstitucionalidade de lei, exceto nos casos em que a lei:

1 - tenha sido declarada inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal em ação direta de inconstitucionalidade ou em ação declaratória de constitucionalidade,

2 - tenha tido sua execução suspensa pelo Senado Federal,

3 - tenha sido julgada inconstitucional em sentença judicial transitada em julgado a favor do contribuinte; ou,

4 - seja objeto de súmula vinculante aprovada pelo Supremo Tribunal Federal nos termos do art. 103-A da Constituição Federal. ,

§ 13. O disposto nos §§ 2º e 5º a 11 deste artigo não se aplica às hipóteses previstas no § 12 deste artigo,

§ 14. A Secretaria da Receita Federal - SRF disciplinará o disposto neste artigo, inclusive quanto à fixação de critérios de prioridade para apreciação de processos de restituição, de ressarcimento e de compensação. ,

§ 15. Será aplicada multa isolada de 50% (cinquenta por cento) sobre o valor do crédito objeto de pedido de ressarcimento indeferido ou indevido.

§ 16. O percentual da multa de que trata o § 15 será de 100% (cem por cento) na hipótese de ressarcimento obtido com falsidade no pedido apresentado pelo sujeito passivo.

§ 17. Aplica-se a multa prevista no § 15, também, sobre o valor do crédito objeto de declaração de compensação não homologada, salvo no caso de falsidade da declaração apresentada pelo sujeito passivo.

Observa-se que as exceções à compensação permitida pelo artigo 74, da Lei nº 9430/96, além das previstas pelo seu §3º, inclui, também, a expressamente mencionada pelo artigo 26 da Lei nº 11.457/07.

Nesse contexto, foi editada a Instrução Normativa RFB n. 900, de 31 de dezembro de 2008, regulamentando a aludida vedação trazida pela Lei n. 11.457/07, não se podendo cogitar da alegada ilegalidade, porquanto observa as limitações contidas na própria lei.

Confira-se:

Art. 1º A restituição e a compensação de quantias recolhidas a título de tributo administrado pela Secretaria da Receita Federal do Brasil (RFB), a restituição e a compensação de outras receitas da União arrecadadas mediante Documento de Arrecadação de Receitas Federais (DARF) ou Guia da Previdência Social (GPS) e o ressarcimento e a compensação de créditos do Imposto sobre Produtos Industrializados (IPI), da Contribuição para o PIS/Pasep e da Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social (Cofins) e do Regime Especial de Reintegração de Valores Tributários para as Empresas Exportadoras (Reintegra), serão efetuados conforme o disposto nesta Instrução Normativa. (Redação dada pela Instrução Normativa RFB nº 1.224, de 23 de dezembro de 2011)

Parágrafo único. O disposto neste artigo aplica-se ao reembolso de quotas de salário-família e salário-maternidade, bem como à restituição e à compensação relativas a:

I - contribuições previdenciárias:

a) das empresas e equiparadas, incidentes sobre a remuneração paga ou creditada aos segurados a seu serviço, bem como sobre o valor bruto da nota fiscal ou fatura de prestação de serviços, relativamente a serviços que lhe são prestados por cooperados por intermédio de cooperativas de trabalho;

b) dos empregadores domésticos;

c) dos trabalhadores, incidentes sobre seu salário de contribuição;

d) instituídas a título de substituição; e) valores referentes à retenção de contribuições previdenciárias na cessão de mão-de-obra e na empreitada; e

II - contribuições recolhidas para outras entidades ou fundos.

E ainda na mesma instrução:

Art. 34. O sujeito passivo que apurar crédito, inclusive o reconhecido por decisão judicial transitada em julgado, relativo a tributo administrado pela RFB, passível de restituição ou de ressarcimento, poderá utilizá-lo na compensação de débitos próprios, vencidos ou vincendos, relativos a tributos administrados pela RFB, ressalvadas as contribuições previdenciárias, cujo procedimento está previsto nos arts. 44 a 48, e as contribuições recolhidas para outras entidades ou fundos.

Art. 44 . O sujeito passivo que apurar crédito relativo às contribuições previdenciárias previstas nas alíneas "a" a "d" do inciso I do parágrafo único do art. 1º, passível de restituição ou de reembolso, poderá utilizá-lo na compensação de contribuições previdenciárias correspondentes a períodos subsequentes.

Na Seção VII, Da Compensação de ofício,

Art. 51. Na hipótese de restituição ou ressarcimento dos demais créditos ou do saldo remanescente de que trata o parágrafo único do art. 50, existindo no âmbito da RFB e da PGFN débitos tributários vencidos e exigíveis do sujeito passivo, exceto débitos de contribuições de que tratam os incisos I e II do parágrafo único do art. 1º, observar-se-á, na compensação de ofício, sucessivamente:

I - em 1º (primeiro) lugar, os débitos por obrigação própria e, em 2º (segundo) lugar, os decorrentes de responsabilidade tributária;

II - primeiramente, as contribuições de melhoria, depois as taxas, em seguida, os impostos ou as contribuições sociais;

III - na ordem crescente dos prazos de prescrição;

IV - na ordem decrescente dos montantes.

Parágrafo único. A prioridade de compensação entre os débitos tributários relativos a juros e multas exigidos de ofício isoladamente, inclusive as multas decorrentes do descumprimento de obrigações tributárias acessórias, bem como entre referidos débitos e os valores devidos a título de tributo, será determinada pela ordem crescente dos prazos de prescrição.

Denota-se da leitura dos dispositivos transcritos, que a vedação à compensação de tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal com contribuições previdenciárias é expressamente prevista.

Neste sentido, registro o seguinte julgado do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. INVIABILIDADE DE ANALISAR OFENSA A DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. COMPENSAÇÃO. EXIGÊNCIA DE AUTORIZAÇÃO LEGISLATIVA. NORMA VIGENTE AO TEMPO DO AJUIZAMENTO DA DEMANDA. COMPENSAÇÃO DE CRÉDITOS DE TRIBUTOS ADMINISTRADOS PELA ANTIGA RECEITA FEDERAL COM DÉBITOS PREVIDENCIÁRIOS CUJA COMPETÊNCIA ERA DO INSS. IMPOSSIBILIDADE. ART. 26 DA LEI 11.457/2007. VEDAÇÃO EXPRESSA À APLICAÇÃO DO ART. 74 DA LEI 9.430/96. 1. Inviável discutir, em Recurso Especial, ofensa a dispositivos constitucionais, porquanto seu exame é de competência exclusiva do Supremo Tribunal Federal, conforme dispõe o art. 102, III, da CF. 2. A compensação tributária depende de previsão legal e deve ser processada dentro dos limites da norma autorizativa, aplicando-se a regra vigente ao tempo do ajuizamento da demanda. 3. O art. 74 da Lei 9.430/96, com as alterações promovidas pela Lei 10.637/02, autoriza a compensação de créditos apurados pelo contribuinte com quaisquer tributos e contribuições "administrados pela Secretaria da Receita Federal". A regra já não permitia a compensação de créditos tributários sob o pálio daquele órgão, com débitos previdenciários, de competência do INSS. 4. A Lei 11.457/2007 criou a Secretaria da Receita Federal do Brasil, a partir da unificação dos órgãos de arrecadação federais. Transferiu-se para a nova SRFB a administração das contribuições previdenciárias previstas no art. 11 da Lei 8.212/91, assim como as instituídas a título de substituição. 5. A referida norma, em seu art. 26, consignou expressamente que o art. 74 da Lei 9.430/96 é inaplicável às exações cuja competência para arrecadar tenha sido transferida, ou seja, vedou a compensação entre créditos de tributos que eram administrados pela antiga Receita Federal com débitos de natureza previdenciária, até então de responsabilidade do INSS. 6. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido".

(STJ - 2ª Turma, REsp 1235348, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 02/05/2011)

RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. COMPENSAÇÃO. TRIBUTOS ADMINISTRADOS PELA ANTIGA RECEITA FEDERAL (CRÉDITOS DE PIS E COFINS DECORRENTES DE EXPORTAÇÃO) COM CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. IMPOSSIBILIDADE. ART. 26 DA LEI Nº 11.457/07. PRECEDENTES.

1. É ilegítima a compensação de créditos tributários administrados pela antiga Receita Federal (PIS e COFINS decorrentes de exportação) com débitos de natureza previdenciária antes administrados pelo INSS (art. 11 da Lei n. 8.212/91), ante a vedação legal estabelecida no art. 26 da Lei n. 11.457/07. Precedentes.

2. O art. 170 do CTN é claro ao submeter o regime de compensação à expressa previsão legal. Em outras palavras, é ilegítima a compensação não prevista em lei. No caso, há regra expressa no ordenamento jurídico, especificamente o art. 26 da Lei 11.457/07, a impedir a compensação pretendida pela recorrente.

3. Recurso especial não provido.

(REsp 1243162/PR, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/03/2012, DJe 28/03/2012)

PROCESSUAL CIVIL - TRIBUTÁRIO - LC 118/2005 - ENTENDIMENTO DO STF - COFINS - PIS - 1º, DO ARTIGO 3º DA LEI 9.718/98 - RECEITA BRUTA - FATURAMENTO - LEI Nº 9.718/98 - VIOLAÇÃO AO ART. 195, I DA CF/88 - OCORRÊNCIA - SUPERVENIÊNCIA DE DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE PELO STF - LEIS NºS 10.833/2003 E 10.637/2002 - APLICABILIDADE - COMPENSAÇÃO - TRÂNSITO EM JULGADO - Trata-se de apelações interpostas contra sentença que julgou procedente o pedido inicial para condenar a União à compensação de valores recolhidos a título de PIS e COFINS com base nas Leis nº 9.718/98, 10.637/2002 e 10.833/2003, com débitos oriundos de quaisquer tributos, exceto contribuições previdenciárias, observada a prescrição decenal. - Ao analisar o RE 566.621/RS, no qual apreciou a constitucionalidade do artigo 4º da LC 118/05, considerando inconstitucional sua parte final, no ponto em que afirma que o art. 3º da mencionada Lei Complementar tem caráter de lei interpretativa retroagindo e alcançando fatos pretéritos, a Corte entendeu, por fim, que às ações ajuizadas a partir de 09/06/2005, ou seja, 120 dias após a vigência da lei, aplica-se o prazo prescricional de 05 (cinco) anos. - Portanto, considerando que a presente demanda foi proposta em momento posterior à vigência da lei 118/05, encontram-se prescritos todos os valores que antecedem o quinquênio anterior ao ajuizamento da ação, de modo que somente podem ser objeto de compensação aqueles concernentes ao quinquênio que antecede a propositura da demanda. - É necessário destacar o prejuízo ao exame quanto à inconstitucionalidade do parágrafo 1º do art. 3º da Lei 9718/98. Com efeito, esta discussão já se encontra definitivamente superada por conta do entendimento do STF na matéria, pacificada desde novembro de 2005, por ocasião do julgamento, pelo Tribunal Pleno, dos RE 357.950/RS, 358.273/RS, 390.840/MG e RE 346.084-6, de que foi relator o Ministro MARCO AURÉLIO. - Restam indevidos os valores recolhidos a título de PIS e COFINS nos termos do art. 3º, parágrafo 1º da Lei 9.718/98. A edição da EC 20/98 e posteriormente a vigência das Leis 10.637/02 e 10.833/03, resultado da conversão das Medidas Provisórias nºs 135 e 66, afastou o motivo pelo qual a Lei 9.718/98 era inconstitucional, de modo que estas leis devem ser observadas na incidência do PIS e da COFINS. - Destaque-se que os valores, objeto de compensação, devem corresponder àqueles recolhidos sob a vigência do art. 3º, parágrafo 1º da Lei 9.718/98 até a vigência das Medidas Provisórias 66 e 135, limitado ao decênio legal anterior à propositura da ação corrigidos monetariamente pela taxa SELIC, que não pode ser cumulada com qualquer outro índice de juros. - A compensação de tributo objeto de discussão judicial apenas pode ser promovida após o trânsito em julgado (art. 170-A, do CTN), podendo o pagamento indevido do PIS e da COFINS ser compensado com quaisquer tributos administrados pela Receita Federal do Brasil (art. 74 da Lei 9.430/96), com exceção das contribuições previdenciárias previstas no art. 11, parágrafo único, alíneas "a", "b" e "c", da Lei 8.212/91 (art. 26 da Lei 11.457/2007). - Aplicabilidade do art. 170-A do CTN, uma vez que a presente ação foi ajuizada na vigência do referido dispositivo legal. - Precedentes citados: (AC 00075489820104058100, Desembargadora Federal Nilcéa Maria Barbosa Maggi, TRF5 - Quarta Turma, 24/03/2011; AC 00081723220104058300, Desembargador Federal Francisco Wildo, TRF5 - Segunda Turma, 24/03/2011). - Nego provimento à apelação do autor, e dou provimento ao apelo da Fazenda Nacional para declarar a legalidade da cobrança da PIS e da COFINS com base nas Leis 10.637/02 e 10.833/03, e estabelecer que a compensação de todos os valores indevidamente recolhidos a título de contribuição PIS e COFINS, devem ocorrer de acordo com a legislação em vigor à época do ajuizamento da ação, observada a prescrição quinquenal. (APELREEX 200784000096206, Desembargador Federal Sérgio Murilo Wanderley Queiroga, TRF5 - Segunda Turma, DJE - Data.:19/12/2012 - Página.:314.)

Desse modo, os créditos de PIS e COFINS decorrentes de exportação pode ser compensado com quaisquer tributos administrados pela Receita Federal do Brasil, exceto com contribuições previdenciárias.

Ressalta-se que, houve a revogação do parágrafo único do art. 26 da Lei nº 11.457/2007, pelo art. 8º da Lei nº 13.670, de 30/05/2018, que também incluiu o art. 26-A à Lei nº 11.457/2007, alterando o sistema de compensação, para os contribuintes que se utilizarem do eSocial.

Portanto, a compensação tributária dos valores indevidamente recolhidos pode ser efetuada com quaisquer tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil, elucidando a aplicabilidade do disposto no art. 74 da Lei nº 9.430/96, vedando a compensação com as contribuições previdenciárias nele mencionadas.

Por fim, aplica-se ao caso o disposto no art. 170-A, do Código Tributário Nacional, introduzido pela Lei Complementar n. 104, de 10 de janeiro de 2001, que estabelece ser vedada a compensação "mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial", porquanto a ação foi ajuizada na vigência da referida lei.

Nesse sentido é a orientação firmada pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, no julgamento dos Recursos Especiais ns. 1.164.452/MG e 1.167.039/DF, submetidos ao rito dos recursos repetitivos, nos termos do art. 543-C, do Código de Processo Civil:

"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. LEI APLICÁVEL. VEDAÇÃO DO ART. 170-A DO CTN. INAPLICABILIDADE A DEMANDA ANTERIOR À LC 104/2001.

1. A lei que regula a compensação tributária é a vigente à data do encontro de contas entre os recíprocos débito e crédito da Fazenda e do contribuinte. Precedentes.

2. Em se tratando de compensação de crédito objeto de controvérsia judicial, é vedada a sua realização "antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial", conforme prevê o art. 170-a do CTN, vedação que, todavia, não se aplica a ações judiciais propostas em data anterior à vigência desse dispositivo, introduzido pela LC 104/2001. Precedentes.

3. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08."

(1ª Seção, REsp 1.164.452/MG, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 25.08.2010, DJe 02.09.10)

"TRIBUTÁRIO. COMPENSAÇÃO. ART. 170-A DO CTN. REQUISITO DO TRÂNSITO EM JULGADO. APLICABILIDADE A HIPÓTESES DE INCONSTITUCIONALIDADE DO TRIBUTO RECOLHIDO.

1. Nos termos do art. 170-a do CTN, "é vedada a compensação mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial", vedação que se aplica inclusive às hipóteses de reconhecida inconstitucionalidade do tributo indevidamente recolhido.

2. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08".

(1ª Seção, REsp n. 1.167.039/DF, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 25.08.10, DJe 02.09.10).

A comprovação dos valores a serem compensados poderá ser feita perante a própria Receita, nos termos da legislação tributária, sem que haja a necessária vinculação aos valores devidamente comprovados nos autos.

Com efeito, o entendimento jurisprudencial dessa Corte Regional e do C. Superior Tribunal de Justiça é no sentido da desnecessidade de prova pré-constituída do crédito tributário, quando o pedido do provimento judicial limita-se a simples declaração da inexigibilidade do crédito tributário e o consequente direito à compensação dos créditos aferidos, bastando a prova de credor tributário. Nesses termos, considerando que a compensação se dará administrativamente, nos termos impostos pela legislação tributária e sob a fiscalização da autoridade impetrada, desnecessária a vinculação dos valores a serem compensados à sua comprovação nos presentes autos.

Nesse sentido o REsp 111164/BA, julgado em regime de recurso repetitivo, in verbis:

"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. IMPETRAÇÃO VISANDO EFEITOS JURÍDICOS PRÓPRIOS DA EFETIVA REALIZAÇÃO DA COMPENSAÇÃO. PROVA PRÉ-CONSTITUÍDA. NECESSIDADE.

1. No que se refere a mandado de segurança sobre compensação tributária, a extensão do âmbito probatório está intimamente relacionada com os limites da pretensão nele deduzida. Tratando-se de impetração que se limita, com base na súmula 213/STJ, a ver reconhecido o direito de compensar (que tem como pressuposto um ato da autoridade de negar a compensabilidade), mas sem fazer juízo específico sobre os elementos concretos da própria compensação, a prova exigida é a da "condição de credora tributária" (ERESP 116.183/SP, 1ª Seção, Min. Adhemar Maciel, DJ de 27.04.1998).

2. Todavia, será indispensável prova pré-constituída específica quando, à declaração de compensabilidade, a impetração agrega (a) pedido de juízo sobre os elementos da própria compensação (v.g.: reconhecimento do indébito tributário que serve de base para a operação de compensação, acréscimos de juros e correção monetária sobre ele incidente, inexistência de prescrição do direito de compensar), ou (b) pedido de outra medida executiva que tem como pressuposto a efetiva realização da compensação (v.g.: expedição de certidão negativa, suspensão da exigibilidade dos créditos tributários contra os quais se opera a compensação). Nesse caso, o reconhecimento da liquidez e certeza do direito afirmado depende necessariamente da comprovação dos elementos concretos da operação realizada ou que o impetrante pretende realizar. Precedentes da 1ª Seção (ERESP 903.367/SP, Min. Denise Arruda, DJe de 22.09.2008) e das Turmas que a compõem.

3. No caso em exame, foram deduzidas pretensões que supõem a efetiva realização da compensação (suspensão da exigibilidade dos créditos tributários abrangidos pela compensação, até o limite do crédito da impetrante e expedição de certidões negativas), o que torna imprescindível, para o reconhecimento da liquidez e certeza do direito afirmado, a pré-constituição da prova dos recolhimentos indevidos.

4. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08." (REsp 111164/BA, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 13/05/2009, DJe 25/05/2009)

Da correção monetária e dos juros de mora.

Relativamente à correção monetária, a Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça, no Recurso Especial Representativo de Controvérsia n. 1.112.524, assentou entendimento sobre a aplicabilidade do Manual de Cálculos da Justiça Federal nas ações de repetição de indébito/compensação para fins de correção monetária, questão que, caso integre o pedido de forma implícita, constitui-se matéria de ordem pública, que pode ser incluída ex officio pelo juiz ou tribunal, verbis:

"RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. PROCESSUAL CIVIL. CORREÇÃO MONETÁRIA. INEXISTÊNCIA DE PEDIDO EXPRESSO DO AUTOR DA DEMANDA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. PRONUNCIAMENTO JUDICIAL DE OFÍCIO. POSSIBILIDADE. JULGAMENTO EXTRA OU ULTRA PETITA. INOCORRÊNCIA. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. APLICAÇÃO. PRINCÍPIO DA ISONOMIA. TRIBUTÁRIO. ARTIGO 3º, DA LEI COMPLEMENTAR 118/2005. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL. PAGAMENTO INDEVIDO. ARTIGO 4º, DA LC 118/2005. DETERMINAÇÃO DE APLICAÇÃO RETROATIVA. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. CONTROLE DIFUSO. CORTE ESPECIAL. RESERVA DE PLENÁRIO. JULGAMENTO DO RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA (RESP 1.002.932/SP).

1. A correção monetária é matéria de ordem pública, integrando o pedido de forma implícita, razão pela qual sua inclusão ex officio, pelo juiz ou tribunal, não caracteriza julgamento extra ou ultra petita, hipótese em que prescindível o princípio da congruência entre o pedido e a decisão judicial (Precedentes do STJ: AgRg no REsp 895.102/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 15.10.2009, DJe 23.10.2009; REsp 1.023.763/CE, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 09.06.2009, DJe 23.06.2009; AgRg no REsp 841.942/RJ, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 13.05.2008, DJe 16.06.2008; AgRg no Ag 958.978/RJ, Rel. Ministro Aldir Passarinho Júnior, Quarta Turma, julgado em 06.05.2008, DJe 16.06.2008; EDcl no REsp 1.004.556/SC, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 05.05.2009, DJe 15.05.2009; AgRg no Ag 1.089.985/BA, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, julgado em 19.03.2009, DJe 13.04.2009; AgRg na MC 14.046/RJ, Rel. Ministra Nancy Andrichi, Terceira Turma, julgado em 24.06.2008, DJe 05.08.2008; REsp 724.602/RS, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 21.08.2007, DJ 31.08.2007; REsp 726.903/CE, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, Segunda Turma, julgado em 10.04.2007, DJ 25.04.2007; e AgRg no REsp 729.068/RS, Rel. Ministro Castro Filho, Terceira Turma, julgado em 02.08.2005, DJ 05.09.2005).

2. É que: "A regra da congruência (ou correlação) entre pedido e sentença (CPC, 128 e 460) é decorrência do princípio dispositivo. Quando o juiz tiver de decidir independentemente de pedido da parte ou interessado, o que ocorre, por exemplo, com as matérias de ordem pública, não incide a regra da congruência. Isso quer significar que não haverá julgamento extra, infra ou ultra petita quando o juiz ou tribunal pronunciar-se de ofício sobre referidas matérias de ordem pública. Alguns exemplos de matérias de ordem pública: a) substanciais: cláusulas contratuais abusivas (CDC, 1º e 51); cláusulas gerais (CC 2035 par. ún) da função social do contrato (CC 421), da função social da propriedade (CF art. 5º XXIII e 170 III e CC 1228, § 1º), da função social da empresa (CF 170; CC 421 e 981) e da boa-fé objetiva (CC 422); simulação de ato ou negócio jurídico (CC 166, VII e 167); b) processuais: condições da ação e pressupostos processuais (CPC 3º, 267, IV e V; 267, § 3º; 301, X; 30, § 4º); incompetência absoluta (CPC 113, § 2º); impedimento do juiz (CPC 134 e 136); preliminares alegáveis na contestação (CPC 301 e § 4º); pedido implícito de juros legais (CPC 293), juros de mora (CPC 219) e de correção monetária (L 6899/81; TRF-4º 53); juízo de admissibilidade dos recursos (CPC 518, § 1º (...))" (Nelson Nery Júnior e Rosa Maria de Andrade Nery, in "Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante", 10ª ed., Ed. Revista dos Tribunais, São Paulo, 2007, pág. 669).

3. A correção monetária plena é mecanismo mediante o qual se empreende a recomposição da efetiva desvalorização da moeda, com o escopo de se preservar o poder aquisitivo original, sendo certo que independe de pedido expresso da parte interessada, não constituindo um plus que se acrescenta ao crédito, mas um minus que se evita.

4. A Tabela Única aprovada pela Primeira Seção desta Corte (que agrega o Manual de Cálculos da Justiça Federal e a jurisprudência do STJ) enumera os índices oficiais e os expurgos inflacionários a serem aplicados em ações de compensação /repetição de indébito, quais sejam: (I) ORTN, de 1964 a janeiro de 1986; (II) expurgo inflacionário em substituição à ORTN do mês de fevereiro de 1986; (III) OTN, de março de 1986 a dezembro de 1988, substituído por expurgo inflacionário no mês de junho de 1987; (IV) IPC/IBGE em janeiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à OTN do mês); (V) IPC/IBGE em fevereiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à BTN do mês); (vi) BTN, de março de 1989 a fevereiro de 1990; (VII) IPC/IBGE, de março de 1990 a fevereiro de 1991 (expurgo inflacionário em substituição ao BTN, de março de 1990 a janeiro de 1991, e ao INPC, de fevereiro de 1991); (VIII) INPC, de março de 1991 a novembro de 1991; (IX) IPCA série especial, em dezembro de 1991; (X) UFIR, de janeiro de 1992 a dezembro de 1995; e (XI) SELIC (índice não acumulável com qualquer outro a título de correção monetária ou de juros moratórios), a partir de janeiro de 1996 (Precedentes da Primeira Seção: REsp 1.012.903/RJ, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, julgado em 08.10.2008, DJe 13.10.2008; e EDcl no AgRg nos EREsp 517.209/PB, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 26.11.2008, DJe 15.12.2008).

5. Deveras, "os índices que representam a verdadeira inflação de período aplicam-se, independentemente, do querer da Fazenda Nacional que, por liberalidade, diz não incluir em seus créditos" (REsp 66733/DF, Rel. Ministro Garcia Vieira, Primeira Turma, julgado em 02.08.1995, DJ 04.09.1995).

6. (...)

8. Recurso especial fazendário desprovido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008.

(STJ - REsp 1.112.524 - Corte Especial - Relator Ministro Luiz Fux, j. 01.09.2010, DJe 30.09.2010, v.u.)

Dessa forma, está assentada pela jurisprudência dominante, a aplicabilidade do Manual de Cálculos da Justiça Federal, que dever ser utilizado no caso em apreço, o qual contempla os seguintes índices para os respectivos períodos, admitindo a incidência de expurgos inflacionários nas hipóteses determinadas adiante:

- (1) ORTN, de 1964 a janeiro de 1986;
- (2) expurgo inflacionário em substituição à ORTN do mês de fevereiro de 1986;
- (3) OTN, de março de 1986 a dezembro de 1988, substituído por expurgo inflacionário no mês de junho de 1987;
- (4) IPC/IBGE em janeiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à OTN do mês);
- (5) IPC/IBGE em fevereiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à BTN do mês);
- (6) BTN, de março de 1989 a fevereiro de 1990;

(7) IPC/IBGE, de março de 1990 a fevereiro de 1991 (expurgo inflacionário em substituição ao BTN, de março de 1990 a janeiro de 1991, e ao INPC, de fevereiro de 1991);

(8) INPC, de março de 1991 a novembro de 1991;

(9) IPCA série especial, em dezembro de 1991;

(10) UFIR, de janeiro de 1992 a dezembro de 1995;

(11) SELIC (índice não acumulável com qualquer outro a título de correção monetária ou de juros moratórios), a partir de janeiro de 1996;

De outra parte, é de cautela observar que, no julgamento do Recurso Especial nº 111.175, sob o regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008, o C. Superior Tribunal de Justiça consolidou posicionamento sobre a aplicação da Taxa SELIC, a partir de 1º.01.1996, na atualização monetária do indébito tributário, que não pode ser acumulada com qualquer outro índice, seja de juros, seja de atualização monetária:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - RECURSO ESPECIAL SUBMETIDO À SISTEMÁTICA PREVISTA NO ART. 543-C DO CPC - VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC - NÃO-OCORRÊNCIA - REPETIÇÃO DE INDÉBITO - JUROS DE MORA PELA TAXA SELIC - ART. 39, § 4º, DA LEI 9250/95 - PRECEDENTES DESTA CORTE.

1. Não viola o art. 535 do CPC, tampouco nega a prestação jurisdicional, o acórdão que adota fundamentação suficiente para decidir de modo integral a controvérsia.

2. Aplica-se a taxa SELIC, a partir de 1º/01/1996, na atualização monetária do indébito tributário, não podendo ser cumulada, porém, com qualquer outro índice, seja de juros ou atualização monetária.

3. Se os pagamentos foram efetuados após 1º/01/1996, o termo inicial para a incidência do acréscimo será o do pagamento indevido; no entanto, havendo pagamentos indevidos anteriores à data de vigência da Lei 9250/95, a incidência da taxa SELIC terá como termo "a quo" a data de vigência do diploma legal em tela, ou seja, janeiro de 1996. Esse entendimento prevaleceu na Primeira Seção desta Corte por ocasião do julgamento dos EREsps 291257 / SC, 399497 / SC e 425709 / SC.4. Recurso especial parcialmente provido. Acórdão sujeito à sistemática prevista no art. 543-C do CPC, c.c. a Resolução 8/2008, Presidência/STJ.

(REsp nº 1111175 / SP, 1ª Seção, Relatora Ministra Denise Arruda, DJe 01/07/2009).

Nesse diapasão, conclui-se, assim, pela aplicabilidade do Manual de Cálculos da Justiça Federal - mesmo que não tenha havido requerimento expresso da parte, pois se trata de matéria de ordem pública, que integra implicitamente o pedido - o qual contempla a incidência dos expurgos inflacionários somente nas situações acima descritas, e, quanto aos juros moratórios, tanto na hipótese de repetição de indébito, quanto na compensação, a 1ª Seção do C. Superior Tribunal de Justiça consolidou entendimento no sentido de que, anteriormente a 1º.01.1996, os juros de mora são devidos na razão de 1% (um por cento) ao mês, a partir do trânsito da sentença (art. 167, parágrafo único do CTN e Súmula STJ/188). Após 1º.01.1996, são calculados com base a taxa SELIC, desde o recolhimento indevido, não podendo ser cumulada, porém, com qualquer outro índice, seja de atualização monetária, seja de juros, *in verbis*:

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVOS REGIMENTAIS NO RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. ADICIONAL DE 1/3 DE FÉRIAS E QUINZE PRIMEIROS DIAS DO AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO INCIDÊNCIA. FÉRIAS USUFRUÍDAS E SALÁRIO-MATERNIDADE. INCIDÊNCIA. RESP 1.230.957/RS SUBMETIDO AO RITO DO ART. 543-C DO CPC. COMPENSAÇÃO DO INDÉBITO. JUROS DE MORA. CUMULAÇÃO COM A TAXA SELIC. IMPOSSIBILIDADE. ART. 170-A. AGRAVOS REGIMENTAIS NÃO PROVIDOS.

1. A Primeira Seção desta Corte ao apreciar o REsp 1.230.957/RS, processado e julgado sob o rito do art. 543-C do CPC, confirmou a não incidência da contribuição previdenciária sobre os primeiros 15 dias do pagamento de auxílio-doença e sobre o adicional de férias, por configurarem verbas indenizatórias. Restou assentado, entretanto, que incide a referida contribuição sobre o salário-maternidade, por configurar verba de natureza salarial.

2. "O pagamento de férias gozadas possui natureza remuneratória e salarial, nos termos do art. 148 da CLT, e integra o salário-de-contribuição. Saliente-se que não se discute, no apelo, a incidência da contribuição sobre o terço constitucional" (AgRg no Ag 1.426.580/DF, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, Segunda Turma, DJe 12/4/12).

3. Na compensação tributária deve-se observar a lei de vigência no momento da propositura da ação, ressalvando-se o direito do contribuinte de compensar o crédito tributário pelas normas posteriores na via administrativa (REsp 1.137.738/SP, Rel. Min. LUIZ FUX, DJe 1º/2/10, submetido ao procedimento dos recursos repetitivos previsto no art. 543-C do CPC)

4. Os valores recolhidos indevidamente devem sofrer a incidência de juros de mora de 1% ao mês, devidos desde o trânsito em julgado da decisão até 1º/1/96. A partir desta data incide somente a Taxa SELIC, vedada sua cumulação com quaisquer outros índices, seja de correção monetária, seja de juros. Não tendo havido o trânsito em julgado, deve incidir apenas a Taxa SELIC. (grifei)

5. A jurisprudência desta Corte firmou-se no sentido de que a restrição contida no art. 170-A do CTN é plenamente aplicável às demandas ajuizadas após 10/1/01, caso dos autos.

6. Agravos regimentais não providos.

(STJ - AgRg no Recurso Especial 1.251.355-PR, DJe 08.05.2014, rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA)

Conforme mencionado no Recurso Especial Representativo de Controvérsia n. 1.112.524, transcrito linhas acima, os juros de mora traduzem igualmente matéria de ordem pública, passível de ter o seu regime estabelecido *ex officio* pelo juiz ou tribunal.

Feitas essas considerações, é de se firmar tal orientação interpretativa, consubstanciada na natureza eminentemente processual das normas que regem os acessórios da condenação, para permitir que a Lei 11.960/09 incida de imediato aos processos em andamento, sem, contudo, retroagir a período anterior à sua vigência. Isso porque, a referida legislação veio alterar a forma de cálculo da correção monetária e dos juros de mora, que nada mais são do que consectários legais da condenação principal e, como tais, possuem natureza de questão de ordem pública, consoante acima explicitado.

Ademais, em razão do seu caráter cogente, as normas de ordem pública hão de ser observadas imediatamente, não se sujeitando a exceção do artigo 6º, *caput*, da LICC, concernente à garantia do direito adquirido, porquanto este é voltado à proteção do direito material.

Assim, ficam a correção monetária e os juros moratórios fixados na forma acima disciplinada, observando-se, para tanto, o caso concreto.

Ante o exposto, **nego provimento ao apelo do impetrante, dou parcial provimento à remessa oficial e à apelação da União Federal**, apenas para explicitar o critério de fixação da compensação, juros e correção monetária, nos termos da fundamentação supra.

Publique-se e intímem-se.

Decorrido o prazo legal para recurso, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 24 de janeiro de 2020.

SUBSECRETARIA DA 7ª TURMA

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001402-55.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: IZABEL VIEIRA DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: CRISTIANE PARREIRA RENDA DE OLIVEIRA CARDOSO - SP119377-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s) em ambos os efeitos, nos termos do art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil - CPC/2015.

ID 3446439: Dê-se vista ao INSS dos documentos apresentados pela parte autora.

Intímem-se.

Após, tornem conclusos para julgamento em momento oportuno.

São Paulo, 14 de abril de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011332-58.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: ELIZA MAURICIO DA SILVA ALMEIDA

Advogados do(a) AGRAVADO: JULIANA CRISTINA MARCKIS - SP255169-A, LARISSA BORETTI MORESSI - SP188752-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Manifêste-se a parte autora sobre a proposta de acordo oferecida nos embargos de declaração opostos pelo INSS.

Prazo: 05 (cinco) dias.

Após, retornemos os autos conclusos para julgamento.

São Paulo, 15 de abril de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5150822-66.2020.4.03.9999
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: SONIA MARIA BERNARDO
Advogado do(a) APELADO: JOSE CARLOS GOMES PEREIRA MARQUES CARVALHEIRA - SP139855-N
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Verifico que o presente feito é idêntico à Apelação Cível nº 5150811-37.2020.4.03.9999, a qual também foi distribuída à minha Relatoria.

Desse modo, tendo em vista a distribuição em duplicidade, determino o arquivamento do presente feito.

Intime-se.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5020082-48.2018.4.03.6100
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: RENDATEX INDUSTRIA DE RENDAS E TECIDOS LTDA
Advogados do(a) APELANTE: EDMON SOARES SANTOS - SP248724-A, ROSANA TEREZA GONCALVES - SP245755-A
APELADO: UNIAO FEDERAL- FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos.

Conforme se constata dos autos, a matéria versada no presente "writ" refere-se a pedido de concessão de segurança para determinar que a autoridade impetrada proceda a sua reinclusão no Refis 12685, mediante o pagamento a vista do saldo remanescente e suspensão das execuções fiscais que indica.

É a síntese do necessário.

Decido.

De início, destaco que a matéria debatida ao caso em tela se insere na competência da E. Segunda Seção, conforme certificado pela Distribuição e observado no Regimento Interno desta E. Corte.

Confira-se:

"Art. 10 - A competência das Seções e das respectivas Turmas, que as integram, é fixada em função da matéria e da natureza da relação jurídica litigiosa.

"(...)

§ 2º - À Segunda Seção cabe processar e julgar os feitos relativos ao direito público, ressalvados os que se incluem na competência da Primeira e Terceira Seções, dentre outros:

I - matéria constitucional, incluindo nacionalidade, opção e naturalização, excetuadas as competências do Órgão Especial, da Primeira e Terceira Seções;

II - licitações;

III - nulidade e anulabilidade de atos administrativos, excetuada a matéria da Primeira e Terceira Seções;

IV - ensino superior;

V - inscrição e exercício profissional;

VI - tributos em geral e preços públicos;

VII - contribuições, excetuadas as de competência da Primeira Seção "

Ante o exposto, redistribua-se o presente feito a um dos integrantes da Colenda 2ª Seção, inclusive por dependência, se for o caso, considerando a interposição anterior do Agravo de Instrumento noticiado no documento ID 107442153 – pág. 1, nos termos do Regimento Interno desta E. Corte.

Intimem-se.

São Paulo, .

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003692-77.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: MARIA DIVINA TEODORO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: RONALDO CARRILHO DA SILVA - SP169692-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, MARIA DIVINA TEODORO

Advogado do(a) APELADO: RONALDO CARRILHO DA SILVA - SP169692-A

DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s) em ambos os efeitos, nos termos do art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil - CPC/2015.

ID 3669767: Comprovada a idade avançada da parte autora, defiro a prioridade de tramitação, *ex vi* do disposto nos arts. 1.048, I, do Código de Processo Civil e 71 da Lei nº 10.741/03 (Estatuto do Idoso), observada a ordem cronológica de distribuição, neste gabinete, dos feitos em situação análoga.

Registre-se, por oportuno, que este gabinete, integrante da 3ª Seção, especializada em matéria previdenciária e assistencial (art. 10, §3º, do Regimento Interno), devido à natureza dos interesses discutidos nas lides distribuídas, tem por característica tratar com jurisdicionados, no mais das vezes, idosos ou portadores de necessidades ou enfermidades, situação peculiar que torna prioritário, praticamente, todo o acervo.

ID 123516463: Considerando a data de distribuição do presente feito nesta Corte, verifico que o mesmo se encontra abrangido pelo Plano de Trabalho estabelecido por esta unidade jurisdicional.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos para julgamento em momento oportuno.

São Paulo, 14 de abril de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019225-66.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

AGRAVANTE: MARIA PAULA VIANNA GODINHO

Advogados do(a) AGRAVANTE: DIEGO CARNEIRO TEIXEIRA - SP310806-N, MARCO ANTONIO BARBOSA DE OLIVEIRA - SP250484-N

INTERESSADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que indeferiu pedido de tutela de urgência, objetivando a determinação para o pagamento do salário-maternidade.

Empreciação liminar foi indeferido o pedido de efeito suspensivo.

Intimadas as partes, decorreu o prazo legal sem ter havido manifestação.

Não obstante, em consulta ao sistema informatizado do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, verifica-se que foi proferida sentença de mérito nos autos principais, de forma que o objeto do presente recurso restou prejudicado, por perda do objeto.

Nesse sentido, a jurisprudência desta C. Turma:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. DECISÃO MONOCRÁTICA. PROCESSO SENTENCIADO. RECURSO A QUE SE NEGA SEGUIMENTO. AGRAVO LEGAL PREJUDICADO. REGIMENTO INTERNO TRF3.

1. Na ação originária foi proferida sentença que julgou parcialmente procedente o pedido inicial, o que acarreta a perda do objeto do presente agravo de instrumento.

3. Agravo legal não provido.

(AI nº 0023585-08.2013.4.03.0000, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Paulo Domingues, DE 24/04/2105)

Ante o exposto, NEGÓ SEGUIMENTO ao agravo de instrumento, porque prejudicado.

Remetam-se os autos à Vara de origem, dando-se baixa na distribuição.

Publique-se e intimem-se.

/gabiv/

São Paulo, 2 de abril de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000255-19.2017.4.03.6122

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, BEATRIZ JACINTA DA SILVA AMARAL

Advogado do(a) APELANTE: JONATAS MATANA PACHECO - SC30767-A

APELADO: BEATRIZ JACINTA DA SILVA AMARAL, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: JONATAS MATANA PACHECO - SC30767-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Vistos.

Tendo em vista o informado pela Contadoria (ID 128602502), intimem-se as partes para eventual manifestação, em cinco dias.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5013175-02.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: WANDERLEY ASSUNCAO DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

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

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, WANDERLEY ASSUNCAO DA SILVA

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

DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s), no que se refere à tutela antecipadamente deferida, tão somente no efeito devolutivo, conforme disposto no art. 1.012, § 1º, V, do Código de Processo Civil - CPC.

No mais, em seus regulares efeitos, nos termos do *caput* do mesmo dispositivo.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos.

São Paulo, 14 de abril de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5067115-40.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: MARIA DO CARMO SILVA
Advogado do(a) APELANTE: JULIANA CHILIGA - SP288300-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s) em ambos os efeitos, nos termos do art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil - CPC/2015.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos para julgamento em momento oportuno.

São Paulo, 14 de abril de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5011435-09.2018.4.03.6183
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: IRINEU COELHO BARROSO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogados do(a) APELANTE: HUGO GONCALVES DIAS - SP194212-A, FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, IRINEU COELHO BARROSO
Advogados do(a) APELADO: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S, HUGO GONCALVES DIAS - SP194212-A

DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s) em ambos os efeitos, nos termos do art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil - CPC/2015.

Comprovada a idade avançada da parte autora, defiro a prioridade de tramitação, *ex vi* do disposto nos arts. 1.048, I, do Código de Processo Civil e 71 da Lei nº 10.741/03 (Estatuto do Idoso), observada a ordem cronológica de distribuição, neste gabinete, dos feitos em situação análoga.

Registre-se, por oportuno, que este gabinete, integrante da 3ª Seção, especializada em matéria previdenciária e assistencial (art. 10, §3º, do Regimento Interno), devido à natureza dos interesses discutidos nas lides distribuídas, tem por característica tratar com jurisdicionados, no mais das vezes, idosos ou portadores de necessidades ou enfermidades, situação peculiar que torna prioritário, praticamente, todo o acervo.

Intímem-se.

Após, tomem conclusos para julgamento em momento oportuno.

São Paulo, 14 de abril de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004435-89.2017.4.03.6183
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: CLAUDIO JOSE ESPINHO
Advogado do(a) APELADO: ALVARO PROIETE - SP109729-A

DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s) em ambos os efeitos, nos termos do art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil - CPC/2015.

Intímem-se.

Após, tomem conclusos para julgamento em momento oportuno.

São Paulo, 14 de abril de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5037825-14.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LAERCIO LUVIZUTTO
Advogado do(a) APELADO: MANOEL TENORIO DE OLIVEIRA JUNIOR - SP236868-N

DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s) em ambos os efeitos, nos termos do art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil - CPC/2015.

Intimem-se.

Após, tornem conclusos para julgamento em momento oportuno.

São Paulo, 14 de abril de 2020.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5001162-66.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: EMILIA MARTINS GONCALVES
Advogados do(a) APELADO: ALAN ALBUQUERQUE NOGUEIRA DA COSTA - MS17336-A, CAMILA SOARES DA SILVA - MS17409-A,
ANDRE COSTA DE SOUZA - MS21714-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO

Considerando-se a impossibilidade de alteração da autuação da R. decisão (ID 127755858), pratico este ato meramente ordinatório para que o apelado seja devidamente intimado da supracitada decisão abaixo transcrita.

“DECISÃO

Tendo em vista que a r. sentença recorrida condenou a autarquia na implantação de benefício previdenciário, cuja natureza é eminentemente alimentar (Arts. 114 e 33 da Lei nº 8.213/91 c/c. 1.012, § 1º, II, do Código de Processo Civil), recebo o(s) apelo(s), neste aspecto, tão somente no efeito devolutivo, facultando ao interessado a execução provisória, em primeiro grau de jurisdição, da obrigação de fazer.

No tocante ao pagamento das quantias atrasadas, recebo o(s) recurso(s) em ambos os efeitos legais, na medida em que, além de dependerem da expedição de precatório e, com isto, do trânsito em julgado da r. decisão, não possuem natureza alimentar, eis que se tratam de valores em atraso.

ID nº 59095016 e nº 59095017: Anote-se.

Intimem-se.

Após, tornem conclusos.

São Paulo, 14 de abril de 2020.”

São Paulo, 15 de abril de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003762-62.2018.4.03.6183
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: AGENOR ISIDORIO DA SILVA

DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s) em ambos os efeitos, nos termos do art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil - CPC/2015.

Comprovada a idade avançada da parte autora, defiro a prioridade de tramitação, *ex vi* do disposto nos arts. 1.048, I, do Código de Processo Civil e 71 da Lei nº 10.741/03 (Estatuto do Idoso), observada a ordem cronológica de distribuição, neste gabinete, dos feitos em situação análoga.

Registre-se, por oportuno, que este gabinete, integrante da 3ª Seção, especializada em matéria previdenciária e assistencial (art. 10, §3º, do Regimento Interno), devido à natureza dos interesses discutidos nas lides distribuídas, tem por característica tratar com jurisdicionados, no mais das vezes, idosos ou portadores de necessidades ou enfermidades, situação peculiar que torna prioritário, praticamente, todo o acervo.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos para julgamento em momento oportuno.

São Paulo, 14 de abril de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006195-90.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
AGRAVANTE: MARIA APARECIDA GONCALVES DE FARIA
Advogado do(a) AGRAVANTE: HELIO DO PRADO BERTONI - SP236812-A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por MARIA APARECIDA GONÇALVES DE FARIA, contra decisão que determinou a suspensão do cumprimento de sentença, para aguardar julgamento de recurso representativo de controvérsia (Tema 1013).

O agravante sustenta que a discussão da ação subjacente diz respeito ao desconto do cálculo de liquidação de prestações dos períodos de atividade remunerada como contribuinte individual, no período de 01/08/2013 a 30/06/2014, e, portanto, não se submete ao Tema 1013.

Assevera que a pretensão da parte agravada ofende a coisa julgada, primeiro porque a decisão exequenda transitada em julgado assegurou à parte agravante o recebimento das prestações em atraso da aposentadoria por invalidez sem autorizar quaisquer descontos relativos aos períodos eventualmente laborados e segundo porque nada disso foi suscitado pela agravada nas instâncias ordinárias antes do trânsito em julgado.

Requer a reforma da decisão agravada, a fim de determinar que o cumprimento de sentença tenha o seu regular seguimento

É o relatório. Decido.

O artigo 1.019, inciso I, do CP/15, determina que o relator “poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão”, desde que a eficácia da decisão recorrida gere “risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, e ficar demonstrada a probabilidade de provimento do recurso” (artigo 995, parágrafo único, do CPC/15).

Ou seja, para a atribuição do efeito suspensivo ao agravo de instrumento, é necessário que a ausência deste resulte lesão grave ou de difícil reparação ao recorrente.

No caso dos autos, não se alegou, tampouco se demonstrou que a manutenção da decisão agravada até o julgamento final do presente recurso tenha o condão de lhe gerar qualquer dano concreto.

endo assim, não há como se divisar que a manutenção da decisão agravada até o final julgamento deste recurso possa ensejar efetiva lesão grave e de difícil reparação à parte agravante, o que interdita a atribuição de efeito suspensivo ao recurso, eis que não atendidos os requisitos do artigo 1.019, inciso I, c.c o artigo 995, parágrafo único, ambos do CPC/15.

Com tais considerações, INDEFIRO O EFEITO SUSPENSIVO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO.

Comunique-se ao juízo a quo e intime-se a parte agravada, nos termos dos incisos I e II, do artigo 1.019, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 14 de abril de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5007482-80.2018.4.03.6104

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: MONICA SILVA DE OLIVEIRA SOUZA, ANATALIA BARBOSA SANTOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

SUCEDIDO: MARIA DAS GRACAS DA SILVA DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELANTE: MARIA JOAQUINA SIQUEIRA - SP61220-A,

Advogado do(a) APELANTE: MARIA JOAQUINA SIQUEIRA - SP61220-A,

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ANATALIA BARBOSA SANTOS, MARIA DAS GRACAS DA SILVA DE OLIVEIRA, MONICA SILVA DE OLIVEIRA SOUZA

Advogado do(a) APELADO: MARIA JOAQUINA SIQUEIRA - SP61220-A

Advogado do(a) APELADO: MARIA JOAQUINA SIQUEIRA - SP61220-A

DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s) em ambos os efeitos, nos termos do art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil - CPC/2015.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos para julgamento em momento oportuno.

São Paulo, 14 de abril de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018202-51.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: NELSON DE SOUZA BATISTA

Advogado do(a) AGRAVADO: ANA PAULA DE SOUZA NOGUEIRA - SP181898-N

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que INDEFERIU a tutela de urgência (ID81170906, pág. 57).

Neste recurso, ao qual pretende seja atribuído o efeito suspensivo, requer a parte agravante a concessão de tutela de urgência, para a imediata implantação do auxílio-doença, sob a alegação de que está incapacitada de exercer a sua atividade laborativa.

Consultando, nesta data, o andamento processual do feito de origem no respectivo sítio institucional, verifica-se que, nos autos principais, foi proferida sentença de mérito.

Assim, considerando que a decisão objeto deste recurso foi substituída pela sentença, deve ser negado seguimento ao agravo de instrumento, por perda superveniente do interesse recursal.

Nesse sentido, a jurisprudência desta C. Turma:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. DECISÃO MONOCRÁTICA. PROCESSO SENTENCIADO. RECURSO A QUE SE NEGA SEGUIMENTO. AGRAVO LEGAL PREJUDICADO. REGIMENTO INTERNO TRF3.

1. Na ação originária foi proferida sentença que julgou parcialmente procedente o pedido inicial, o que acarreta a perda do objeto do presente agravo de instrumento.

3. Agravo legal não provido.

(AI nº 0023585-08.2013.4.03.0000, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Paulo Domingues, DE 24/04/2105)

Ante o exposto, NEGO SEGUIMENTO ao agravo de instrumento, porque prejudicado.

Remetam-se os autos à Vara de origem, dando-se baixa na distribuição.

Publique-se e intimem-se.

/gabiv/asato

São Paulo, 15 de abril de 2020.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5333542-35.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ALEX ANTONIO RODRIGUES

Advogados do(a) APELADO: OSWALDO MULLER DE TARSO PIZZA - SP268312-N, MARIA AUXILIADORA MACEDO DO AMARAL - SP269240-N

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

ID123203794: Requer a parte autora a imediata implantação do benefício concedido nestes autos, determinada pela sentença, ainda não cumprida.

Com efeito, a sentença que, julgando procedente o pedido, concedeu à parte autora o auxílio-doença desde a sua cessação indevida foi mantida pela Colenda 7ª Turma, que negou provimento ao apelo do INSS.

Assim, DEFIRO o pedido, para determinar, independentemente do trânsito em julgado, e com base no artigo 497 do CPC/2015, a expedição de e-mail ao INSS, instruído com cópia dos documentos do segurado ALEX ANTONIO RODRIGUES, para que, no prazo de 30 dias, sob pena de multa-diária no valor de R\$100,00, cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do AUXÍLIO-DOENÇA, com data de início (DIB) em 09/02/2017, data da cessação indevida, e renda mensal a ser calculada de acordo com a legislação vigente.

Publique-se. Intimem-se.

Certifique-se o trânsito em julgado.

Remetam-se os autos à origem para os procedimentos de praxe.

/gabiv/asato

São Paulo, 14 de abril de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006762-24.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

AGRAVANTE: JOSE ILDO MOURA DE OLIVEIRA, NASCIMENTO FIOREZI ADVOGADOS ASSOCIADOS - EPP, RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI

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

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

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

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por NASCIMENTO FIOREZI ADVOGADOS ASSOCIADOS, contra decisão que determinou a suspensão do cumprimento de sentença, que acolheu os cálculos elaborados pela Contadoria, mas deixou de arbitrar os honorários de sucumbência por entender se tratar de mero acerto de cálculos.

Verifico que o presente recurso versa exclusivamente sobre honorários advocatícios, o que atrai a incidência do artigo 99, §5º, do CPC/2015, cuja inteligência determina que o recurso que tenha por objeto exclusivo verba honorária em favor de advogado de beneficiário da justiça gratuita estará sujeito a preparo, salvo se o próprio advogado demonstrar que tem direito à gratuidade. Por tais razões, determino que o agravante seja intimado para que, no prazo legal, providencie o preparo, sob pena de não conhecimento do recurso.

P.I.

São Paulo, 14 de abril de 2020.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5001012-63.2019.4.03.6115
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
PARTE AUTORA: CLARA VIRGINIA PERRUCI
Advogado do(a) PARTE AUTORA: CLAYTON CAVALCANTE - SP422101-A
PARTE RÉ: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos.

Conforme se constata dos autos, a matéria versada no presente "writ" refere-se a pedido de concessão de segurança para determinar que a autoridade impetrada promova a imediata análise de requerimento administrativo de reconhecimento de tempo rural e consequente concessão de aposentadoria por idade rural.

É a síntese do necessário.

Decido.

De início, destaco que a matéria debatida ao caso em tela não se insere na competência desta E. Terceira Seção, porquanto não está afeta à Previdência e Assistência Social, nos termos do artigo 10, § 3º, do Regimento Interno deste Tribunal, que dispõe:

"Art. 10 - A competência das Seções e das respectivas Turmas, que as integram, é fixada em função da matéria e da natureza da relação jurídica litigiosa.

(...)

§ 3º - À Terceira Seção cabe processar e julgar os feitos relativos à Previdência e Assistência Social, excetuada a competência da Primeira Seção."

Conforme se verifica do processado, a presente ação não versa, em especial, sobre pedido de concessão/revisão de benefício previdenciário, mas sim sobre a demora na conclusão da postulação administrativa realizada. Assim sendo, a competência para julgar o recurso interposto é de uma das Turmas da Segunda Seção deste Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, consoante precedentes desta E. Corte.

Neste sentido:

"CONFLITO DE COMPETÊNCIA. MANDADO DE SEGURANÇA. REEXAME NECESSÁRIO. ANÁLISE DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. COMPETÊNCIA DA 2ª SEÇÃO DO TRIBUNAL.

1. Os precedentes do Órgão Especial são no sentido de que compete à 2ª Seção do Tribunal a análise de mandado de segurança em que não se postula a concessão de benefício previdenciário, mas que se determine à autoridade impetrada a análise de requerimento administrativo, sob o fundamento de que há excessiva demora da Autarquia, com descumprimento de prazos legais e desrespeito aos princípios da eficiência e da razoável duração do processo administrativo (TRF da 3ª Região, Órgão Especial, CC n. 0003547-33.2017.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Nery Júnior, j. 11.04.18; CC n. 0003622-72.2017.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Nilton dos Santos, j. 25.10.17; CC n. 0014775-39.2016.4.03.0000, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, j. 10.05.17).

2. No caso dos autos, postula a impetrante a concessão de segurança para que o Gerente Executivo do Posto do Instituto Nacional do Seguro Social – INSS em Guarulhos “analise de vez o requerimento de Aposentadoria por Idade nº 41/177.911.216-2 apresentado pela Impetrante, concedendo o mesmo se for o caso, desde o requerimento administrativo ocorrido em 03/02/2017”.

3. Conflito de competência julgado procedente para declarar a 6ª Turma da 2ª Seção do Tribunal competente para a análise do reexame necessário em mandado de segurança.” (TRF 3ª Região, CC 5007662-41.2019.4.03.0000, Órgão Especial, Rel. Des. Fed. ANDRÉ NEKATSCHALOW).”

Ante o exposto, redistribua-se a um dos integrantes da Colenda 2ª Seção, nos termos do Regimento Interno desta Corte.

Intimem-se.

São Paulo, .

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5032706-62.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

AGRAVANTE: ELIZARUK GARCIA

Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSE DANTAS LOUREIRO NETO - SP264779-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto por ELIZARUK GARCIA contra a decisão proferida pelo MM. Juiz Federal da 9ª Vara Previdenciária de São Paulo que indeferiu o pedido de exibição do processo administrativo que concedeu o benefício à agravante.

Sustenta tratar-se de documento indispensável para comprovação de seu direito e que diligenciou no sentido de obter as cópias em poder da administração.

Requeru a atribuição de efeito suspensivo e, ao final, postulou o provimento do recurso.

É o relatório.

Decido.

Presentes os requisitos de admissibilidade, conheço do recurso.

Consoante o disposto nos artigos 320, 373, inciso I, e art. 434, todos do Código de Processo Civil/2015, o ônus da prova pertence ao autor, vale dizer, cabe a ele instruir a petição inicial com os documentos destinados a lhe provar o alegado.

Nessa linha de raciocínio compete à parte autora provar o fato constitutivo de seu direito, juntando, no caso, os documentos necessários à propositura da ação ou úteis à prova do direito, ou ainda, as cópias do processo administrativo, salvo comprovação de que houve recusa ou protelação injustificada da autarquia em fornecer-lhe a documentação solicitada.

Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CÓPIA DO PROCESSO ADMINISTRATIVO. REQUISIÇÃO JUDICIAL AO INSS. RECUSA OU PROTELAÇÃO DO ÓRGÃO NÃO DEMONSTRADA.

1. - Alinhando-se ao art. 5º, XXXIII, da CF, a Lei n. 9.784, de 29 de janeiro de 1999, faculta aos interessados a obtenção de cópias dos documentos contidos nos processos da Administração Pública Federal em que são partes legítimas (art. 3º, II).

2- Nas ações judiciais, cabe ao autor o ônus da prova quanto ao fato constitutivo do direito pleiteado, providenciando os documentos necessários à demonstração dos fatos por ele descritos na inicial (art. 333 do CPC).

3- O CPC previu, além do poder instrutório do juiz (art. 130) e da exibição de documento ou coisa que se encontre no poder da parte adversa (art. 355), a requisição judicial às repartições públicas, dos procedimentos administrativos nas causas de interesse da União, Estados e Municípios, bem como das respectivas entidades da administração indireta (art. 3999, II).

4- Não se valendo o magistrado de seu poder instrutório, a requisição judicial à Autarquia Previdenciária, visando à juntada da cópia do processo administrativo, somente se justifica quando houver recusa ou protelação por parte do Órgão Público no sentido de fornecê-la, em atendimento a pedido efetuado pelo próprio segurado naquele âmbito, o que não é o caso dos autos.

5- Agravo improvido

(AG n. 277480, 9ª Turma, Rel. Des. Federal Nelson Bernardes, j. 12/03/2007, v.u. DJU 12/04/2007, p. 739)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO. ART. 557, §1º, DO CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PEDIDO DE EXPEDIÇÃO DE OFÍCIO AO INSS PARA JUNTADA DE PROCESSO ADMINISTRATIVO. INDEFERIMENTO.

I- Não cabe ao Judiciário diligenciar na produção de provas, pois tal incumbência é atribuída exclusivamente às partes, vez que não se encontra em jogo interesse na "realização de justiça", mas sim, exclusivo interesse do agravante.

II- Não havendo demonstração inequívoca do exaurimento infrutífero das vias ordinárias disponibilizadas, não cabe ao juiz, por ora, a requisição dos documentos pretendidos pela parte.

III- Agravo do autor improvido."

(AG 2009.03.00.031141-9, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, Décima Turma, j. 24/11/2009, DJ 02/12/2009)

Da análise dos autos verifico que a parte autora requereu as cópias do processo administrativo em 12/07/2019, conforme comprovante de requerimento acostado aos autos originários (id 24285515). Desta forma, considerando que a ação foi ajuizada em 06/11/2019 sem que o INSS fornecesse as cópias solicitadas, verifico que restou configurada a morosidade administrativa, devendo ser determinado ao INSS a apresentação destas.

Ante o exposto, concedo o pedido de efeito suspensivo.

Intime-se o agravado para resposta, no prazo legal (art. 1.019, II, CPC/2015).

Oficie-se o D. Juízo a quo dando ciência desta decisão.

I.

São Paulo, 10 de março de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007018-64.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PATRICIA TUNES DE OLIVEIRA
Advogado do(a) AGRAVANTE: PATRICIA TUNES DE OLIVEIRA - SP182856-N
AGRAVADO: MARIA HIRATA
Advogado do(a) AGRAVADO: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, contra decisão proferida em sede de cumprimento de sentença que homologou o cálculo do contador do juízo quanto aos JUROS DE MORA, sem aplicação da Lei nº 11.960/09.

A agravante sustenta que a correção monetária e os juros de mora das condenações impostas à Fazenda Pública está regulada pelo artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97, na redação fixada pela Lei nº 11.960/09. Assim, deve ser observado os juros aplicados à caderneta de poupança e a Taxa Referencial – TR, como fator de atualização das prestações em atraso, não havendo que se falar em aplicação da Resolução nº 267/2013 do CJF.

Requer a antecipação de tutela ou suspensão liminar dos efeitos da r. decisão recorrida, que acolheu o cálculo elaborado pela I. Contadoria judicial, e, ao final, a reforma da decisão agravada, para acolher os cálculos apresentados pelo INSS, com a correta aplicação da Lei nº 11.960/09 quanto aos juros de mora.

É o relatório. Decido.

O artigo 1.019, inciso I, do CP/15, determina que o relator "poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão", desde que a eficácia da decisão recorrida gere "risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, e ficar demonstrada a probabilidade de provimento do recurso" (artigo 995, parágrafo único, do CPC/15).

Ou seja, para a atribuição do efeito suspensivo ao agravo de instrumento, é necessário que a ausência deste resulte lesão grave ou de difícil reparação ao recorrente.

No caso dos autos, não se alegou, tampouco se demonstrou que a manutenção da decisão agravada até o julgamento final do presente recurso tenha o condão de lhe gerar qualquer dano concreto.

Sendo assim, não há como se divisar que a manutenção da decisão agravada até o final julgamento deste recurso possa ensejar efetiva lesão grave e de difícil reparação à parte agravante, o que interdita a atribuição de efeito suspensivo ao recurso, eis que não atendidos os requisitos do artigo 1.019, inciso I, c.c o artigo 995, parágrafo único, ambos do CPC/15.

Comtais considerações, INDEFIRO O EFEITO SUSPENSIVO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO.

Comunique-se ao juízo a quo e intime-se a parte agravada, nos termos dos incisos I e II, do artigo 1.019, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 14 de abril de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0002108-72.2013.4.03.6128
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: PAULO BONINI
Advogado do(a) APELANTE: MILTON ALVES MACHADO JUNIOR - SP159986-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

CERTIDÃO

Considerando a virtualização dos presentes autos, nos termos da Resolução nº 278, de 26/06/2019, pratico este ato meramente ordinatório para que as partes sejam devidamente intimadas do r. despacho que segue.

" DESPACHO

Determino a remessa dos autos ao Setor de Cálculos desta Corte para a elaboração de nova conta de liquidação, se necessário, tendo em vista o alegado nas razões e contrarrazões de apelo apresentados pelas partes, após ciência às partes para eventual manifestação em cinco dias.

Após, voltem conclusos.

Int.

São Paulo, 08 de julho de 2019. "

São Paulo, 15 de abril de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5012819-07.2018.4.03.6183
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: LUCIANO ALVES SALVADOR
Advogados do(a) APELANTE: HUGO GONCALVES DIAS - SP194212-A, FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s) em ambos os efeitos, nos termos do art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil - CPC/2015.

Intím-se.

Após, tomem conclusos para julgamento em momento oportuno.

São Paulo, 13 de abril de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003649-58.2017.4.03.6114
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: ELIAS DE AZEVEDO LIMA
Advogado do(a) APELADO: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S

DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s) em ambos os efeitos, nos termos do art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil - CPC/2015.

Intím-se.

Após, tomem conclusos para julgamento em momento oportuno.

São Paulo, 14 de abril de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023169-42.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
AGRAVANTE: PEDRO LUIZ CAMPOS
Advogados do(a) AGRAVANTE: ANA PAULA SILVA ENEAS - SP299547-A, SELFANE APARECIDA CHARLEAUX CORREA - SP381326
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de Agravo de Instrumento interposto por PEDRO LUIZ CAMPOS, contra decisão proferida em sede de cumprimento de sentença, que indeferiu a expedição de Ofícios Requisitórios/Precatórios dos valores incontroversos, sob a argumentação de que o Agravante não estaria como CPF regular, devendo regularizar junto à Receita Federal.

A parte agravante sustenta, em síntese, que seu CPF encontra-se regular, conforme Comprovante de Situação Cadastral emitido pelo site do Ministério da Fazenda Secretária da Receita Federal do Brasil. Esclarece que a pendência constante em seu CPF se refere à dívida por Imposto de Renda junto à Receita Federal.

Requer a reforma da decisão agravada, para que sejam expedidos os RPVs em nome do Agravante e de sua Patrona, por ser esta medida de JUSTIÇA.

Indeferido o efeito suspensivo.

Contrarrazões não apresentadas.

O Juízo “a quo” informou a esta Corte Regional que reconsiderou a decisão agravada, (Num. 126064432 - Pág. 1, Num. 126064433 - Pág. 1/2).

É o relatório. DECIDO.

Conforme se infere do ato judicial de Num. 126064433 - Pág. 1/2, foram expedidos os RPVs em nome do agravante e seu patrono, bem como levantados os valores correspondentes.

Vejamos:

“Melhor analisando os autos, verifico que pelo fato de ter sido já expedida RPV integralmente em nome da parte autora (evento 84), com posterior bloqueio e depósito à disposição deste Juízo (evento 88), não se aplica na hipótese a vedação imposta pelo artigo 7º, parágrafo 1º, da Resolução 303/2019 do CNJ, pois o referido artigo trata de elaboração de ofício precatório, fase já ultrapassada no caso.

No mais, observo que no acórdão 2732/2017 do Plenário do TCU, no Processo TCU 001.961/2017-9, com sessão em 06/12/2017, restou decidido o seguinte:

“(…) 9.1. determinar, com fundamento no art. 250, inc. II, do RI/TCU, ao Conselho da Justiça Federal (CJF) e aos Tribunais Regionais Federais das cinco regiões que, em conjunto, formulem e apresentem ao TCU, em até 180 dias, plano de ação com vistas a: (...) 9.1.3. evitar o cadastramento de ofícios requisitórios e emissão de ordens bancárias para pagamento de precatórios e RPV a pessoas sem cadastro, ou com cadastros suspensos, cancelados ou nulos no Cadastro de Pessoas Físicas (CPF) ou Cadastro Nacional de Pessoa Jurídica (CNPJ) da Receita Federal do Brasil (RFB), em razão da necessidade de individualização do credor da Fazenda Pública, nos termos do art. 10 da Lei Complementar 101/2001, e em atenção ao art. 8º, inc. IV, e 9º, inc. IV, das Resoluções-CJF 168/2011 e 405/2016, bem como as leis de diretrizes orçamentárias expedidas desde 2004; (...)” (d.m.)

No presente caso está provado que o autor está inscrito no Cadastro de Pessoas Físicas e que seu CPF está “pendente de regularização” (evento 106), situação cadastral que pressupõe descumprimento de obrigação de entrega de declaração, mas diversa das situações cadastrais previstas na referida decisão do TCU: suspenso, cancelado ou nulo, que decorrem em regra, respectivamente, de incorreção ou omissão no cadastro, multiplicidade de inscrições e/ou decisão administrativa/judicial de cancelamento ou fraude no cadastro.

Desse modo, no caso resta perfeitamente individualizado o credor da Fazenda Pública, não havendo afronta à referida decisão do TCU, tampouco às normas nelas citadas, no cadastramento de ofícios requisitórios ou emissão de ordens bancárias para pagamento de precatórios e RPV, sendo este segundo o caso dos autos atualmente.

Assim, reconsidero a decisão anterior (evento 105) no tocante ao pagamento imediato ao autor dos valores decorrentes da condenação judicial nestes autos e autorizo o levantamento dos valores referentes à RPV n. 20190000504R expedida em nome do autor PEDRO LUIZ CAMPOS. Oficie-se à instituição bancária para possibilitar o levantamento dos valores referentes à RPV n. 20190000504R pelo autor PEDRO LUIZ CAMPOS ou seu representante, no limite de seus poderes.

Por fim, friso novamente que os honorários de sucumbência já foram objeto de RPV em nome da patrona (evento 85).

Oficie-se à 7ª Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, onde é processado o agravo de instrumento noticiado no evento 104, para informar sobre a presente decisão de reconsideração.

Int. “

Sendo assim, forçoso é concluir que este recurso perdeu o objeto, não remanescendo interesse recursal ao recorrente.

Nesse sentido, a jurisprudência desta C. Turma:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. DECISÃO MONOCRÁTICA. PROCESSO SENTENCIADO. RECURSO A QUE SE NEGA SEGUIMENTO. AGRAVO LEGAL PREJUDICADO. REGIMENTO INTERNO TRF3.

1. Na ação originária foi proferida sentença que julgou parcialmente procedente o pedido inicial, o que acarreta a perda do objeto do presente agravo de instrumento.

3. Agravo legal não provido.

(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 514850 - 0023585-08.2013.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, julgado em 13/04/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/04/2015)

Ante o exposto, julgo prejudicado e nego seguimento ao presente agravo de instrumento.

P.I.

São Paulo, 14 de abril de 2020.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5118819-29.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA DE ANDRADE DAMASCENO
Advogados do(a) APELADO: JOSE ROBERTO ORTEGA - SP101106-N, FELIPE AUGUSTO GOMES PEREIRA - SP336454-N

DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s), no que se refere à tutela antecipadamente deferida, tão somente no efeito devolutivo, conforme disposto no art. 1.012, § 1º, V, do Código de Processo Civil - CPC.

No mais, em seus regulares efeitos, nos termos do *caput* do mesmo dispositivo.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos.

São Paulo, 15 de abril de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0019988-02.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: JUSCELINO RODRIGUES DE SOUZA
Advogado do(a) APELANTE: JULIO WERNER - SP172919-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

Compulsando os autos, verifico que parte da matéria tratada na presente demanda versa sobre a *possibilidade de reconhecimento da especialidade da atividade de vigilante, exercida após a edição da Lei 9.032/1995 e do Decreto 2.172/1997.*

Registro que o C. Superior Tribunal de Justiça afetou os Recursos Especiais nº 1.831.371/SP, 1.831.377/PR e 1.830.508/RS como representativos da controvérsia, tendo a questão sido cadastrada como Tema Repetitivo nº 1.031, determinando a suspensão de todos os processos que versem sobre a mesma matéria.

Desta feita, de rigor o **sobrestamento do presente feito**, até o julgamento da controvérsia pela Corte Superior, nos termos do artigo 1.036, §1º, do CPC/2015.

Proceda a Subsecretaria às devidas anotações.

Intimem-se. Cumpra-se.

São Paulo, 15 de abril de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001264-13.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: JOAO BATISTA FERNANDES CAMARGO
Advogado do(a) APELANTE: MARCO ANTONIO DE PAULA SANTOS - SP279348-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

CERTIDÃO

Considerando a virtualização dos presentes autos, nos termos da Resolução nº 278, de 26/06/2019, pratico este ato meramente ordinatório para que a parte autora seja devidamente intimada do r. despacho que segue.

“DESPACHO

Vistos os autos, comprovada a idade avançada da parte autora, defiro a prioridade de tramitação requerida, ex vi do disposto nos arts. 1.048, I, do Código de Processo Civil e 71 da Lei nº 10.741/03 (Estatuto do Idoso), observada a ordem cronológica de distribuição, neste gabinete, dos feitos em situação análoga.

Registre-se, por oportuno, que este gabinete, integrante da 3ª Seção, especializada em matéria previdenciária e assistencial (art. 10, §3º, do Regimento Interno), devido à natureza dos interesses discutidos nas lides distribuídas, tem por característica tratar com jurisdicionados, no mais das vezes, idosos ou portadores de necessidades ou enfermidades, situação peculiar que torna prioritário, praticamente, todo o acervo.

Não olvida este magistrado do lapso decorrido até então, razão pela qual tem empreendido esforços e dirigido toda força de trabalho do Gabinete na análise e resolução dos conflitos de interesse que se encontram aguardando julgamento há mais tempo. Além disso, dado o tempo de espera, equívocos nestes julgamentos seriam extremamente censuráveis, já que prestação jurisdicional lamentavelmente tardia não pode ser mal exercida.

Tarjem-se os autos e anote-se.

Intime-se.

São Paulo, 08 de outubro de 2019.”

São Paulo, 15 de abril de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011610-88.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
AGRAVANTE: JOSE DONIZETTI MARTINS
Advogados do(a) AGRAVANTE: CAIO GONCALVES DE SOUZA FILHO - SP191681-N, MARCELO GAINO COSTA - SP189302-N
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora, contra a decisão proferida pelo MM. Juiz *a quo*, que indeferiu o pedido de concessão de tutela antecipada, para implantação do benefício de auxílio-doença.

É o suficiente relatório. Decido.

Consultando o andamento processual da demanda subjacente (Proc. autuado sob nº 1000971-28.2019.8.26.0575), verifica-se que, em 26 de março de 2020, foi proferida sentença com resolução do mérito, julgando improcedente o pedido.

Evidencia-se, assim, a superveniente perda do objeto processual.

Pelo exposto, **julgo prejudicado o presente agravo de instrumento**, nos termos do art. 932, III, do CPC.

Ciência ao Juízo *a quo*.

Intime-se.

Decorrido o prazo legal, arquivem-se os autos.

São Paulo, 15 de abril de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000330-82.2017.4.03.6114
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CICERO JOSE TERTULINO
Advogado do(a) APELADO: EDIMAR HIDALGO RUIZ - SP206941-A
OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Petição ID nº 93215980.

Formula a parte autora pedido de antecipação de tutela visando a imediata concessão do benefício de aposentadoria especial.

O compulsar dos autos revela que o feito em tela cuida de pedido de concessão da aposentadoria especial mediante o reconhecimento das atividades especiais, sendo que o acórdão proferido por esta Sétima Turma, negou provimento à apelação do INSS.

Decido.

Dispõe o caput do artigo 300 do CPC/2015 que a tutela de urgência será deferida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou risco ao resultado útil do processo.

Por sua vez, estabelece o artigo 300 do Código de Processo Civil/2015:

"Art. 300. A tutela da urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo."

Neste contexto, tendo em vista que a natureza alimentar do benefício pleiteado evidencia o risco de dano irreparável ou de difícil reparação, o que reforça a necessidade da concessão da medida de urgência, ainda que em detrimento de eventual dano patrimonial ao ente público, entendo presentes os requisitos autorizadores da concessão do benefício, devendo ser privilegiada a dignidade da pessoa humana entabulada no inciso III do artigo 1º da Constituição Federal de 1988.

Desse modo, possível a apreciação da tutela de evidência e urgência e tendo em vista a comprovação das atividades especiais e rurais.

Por outro lado, advirto que o entendimento atual do STJ, expresso no Recurso Especial n. 1401560/MT, processado sob o rito dos recursos repetitivos, é no sentido de que os valores recebidos em razão da decisão que antecipou a tutela jurisdicional devem ser devolvidos, se tal decisão for revogada.

Assim sendo, considerando a existência dos requisitos que a autorizam, defiro o pedido de antecipação da tutela para determinar a concessão do benefício de aposentadoria especial, desde o requerimento administrativo.

Int.

São Paulo, 7 de abril de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014790-15.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
AGRAVANTE: ALEXANDRE DANTAS PEREIRA
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCIA MARQUES DE SOUSA MONDONI - SP236873-A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Nos termos do artigo 1.023, §2º, do CPC/15, intime-se a agravante para se manifestar quanto aos Embargos de Declaração opostos pelo INSS (ID 123363240).

P. I.

ka

São Paulo, 13 de abril de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008533-37.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
AGRAVANTE: MARLETE TEREZINHA DE CAMPOS ROSA TORRES
Advogado do(a) AGRAVANTE: MICHELE PETROSINO JUNIOR - SP182845-A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de antecipação da pretensão recursal, interposto por MARLETE TEREZINHA DE CAMPOS ROSA TORRES contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 1ª Vara de Sorocaba/SP que, em ação objetivando a revisão da RMI de sua aposentadoria, indeferiu os benefícios da justiça gratuita.

Em suas razões, sustenta a parte agravante que a simples declaração de pobreza é, nos termos legais e de acordo com a jurisprudência dominante, suficiente à concessão do benefício da gratuidade.

É o suficiente relatório.

Na esteira da orientação jurisprudencial, tenho que a presunção relativa de hipossuficiência pode ser afastada mediante verificação, pelo magistrado, da possibilidade econômica do agravante em arcar com as custas do processo.

De fato, os arts. 5º e 6º da Lei nº 1.060/50 permitem ao magistrado indeferir os benefícios inerentes à assistência judiciária gratuita no caso de "*fundadas razões*". Permite, em consequência, que o Juiz que atua em contato direto com a prova dos autos, perquiria acerca da real condição econômica do demandante.

Nesse sentido, precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça:

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. JUSTIÇA GRATUITA. VIOLAÇÃO AO ART. 535, I E II, DO CPC. INEXISTÊNCIA. INDEFERIMENTO DO BENEFÍCIO. PESSOA FÍSICA. PRESUNÇÃO JURIS TANTUM. PROVA EM SENTIDO CONTRÁRIO. MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA 7/STJ. DELIBERAÇÃO. ATO QUE NÃO SE ENQUADRA NO CONCEITO DE LEI FEDERAL. AGRAVO NÃO PROVIDO.

(...)

2. Em observância ao princípio constitucional da inafastabilidade da tutela jurisdicional, previsto no art. 5º, XXXV, da CF/88, é plenamente cabível a concessão do benefício da assistência judiciária gratuita às partes. Disciplinando a matéria, a Lei 1.060/50, recepcionada pela nova ordem constitucional, em seu art. 1º, caput e § 1º, prevê que o referido benefício pode ser pleiteado a qualquer tempo, sendo suficiente para sua obtenção que a pessoa física afirme não ter condição de arcar com as despesas do processo.

3. O dispositivo legal em apreço traz a presunção juris tantum de que a pessoa física que pleiteia o benefício não possui condições de arcar com as despesas do processo sem comprometer seu próprio sustento ou de sua família. Por isso, a princípio, basta o simples requerimento, sem nenhuma comprovação prévia, para que lhe seja concedida a assistência judiciária gratuita. Contudo, tal presunção é relativa, podendo a parte contrária demonstrar a inexistência do estado de miserabilidade ou o magistrado indeferir o pedido de assistência se encontrar elementos que infirmem a hipossuficiência do requerente.

4. In casu, o Tribunal local, mediante exame do acervo fático-probatório da demanda, entendeu que os documentos juntados pela parte contrária demonstram a inexistência da condição de hipossuficiência, notadamente prova de que a parte ora agravante mantém atividade empresarial que a possibilita arcar com as custas processuais sem prejuízo de seu sustento.

(...)

7. Agravo regimental a que se nega provimento".

(STJ, AgRg no AREsp nº 591.168/SP, Rel. Ministro Raul Araújo, 4ª Turma, DJe 03/08/2015).

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. DEFICIÊNCIA NO TRASLADO DE PEÇA OBRIGATÓRIA. CÓPIA DA PETIÇÃO DAS CONTRARRAZÕES AO RECURSO ESPECIAL INCOMPLETA. DECISÃO MANTIDA.

(...)

4. A presunção de hipossuficiência oriunda da declaração feita pelo requerente do benefício da justiça gratuita é relativa, sendo possível a exigência, pelo magistrado, da devida comprovação.

5. Agravo regimental a que se nega provimento".

(STJ, AgRg no Agnº 1.368.322/SP, Rel. Ministro Antonio Carlos Ferreira, 4ª Turma, DJe 30/04/2013).

"AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO. RECURSO ESPECIAL. GRATUIDADE DE JUSTIÇA. INDEFERIMENTO. VALORAÇÃO DA PROVA. PRETENSÃO. REEXAME. SÚMULA N. 7-STJ. JUNTADA. DOCUMENTOS. IMPOSSIBILIDADE. NÃO PROVIMENTO.

1. A presunção de pobreza, para fins de concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, ostenta caráter relativo, podendo o magistrado investigar a situação do requerente caso entenda que os elementos coligidos aos autos demonstram a capacidade de custeio das despesas processuais. Reapreciação de matéria no âmbito do recurso especial encontra óbice na Súmula 7 do Superior Tribunal de Justiça.

2. A errônea valoração da prova, a permitir a intervenção desta Corte na questão, é a jurídica, decorrente de equívoco de direito na aplicação de norma ou princípio no campo probatório.

3. Agravo regimental a que se nega provimento".

(STJ, AgRg no AREsp nº 136.756/MS, Rel. Ministra Maria Isabel Gallotti, 4ª Turma, DJe 24/04/2012).

Igualmente, a orientação desta Corte Recursal:

"PROCESSUAL CIVIL - BENEFÍCIOS DA JUSTIÇA GRATUITA (LEI Nº 1.060/50) - CONCESSÃO EM SENTENÇA - AUSÊNCIA DE PEDIDO DA PARTE - ERRO MATERIAL - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DEVIDOS - PEDIDO DE GRATUIDADE EM CONTRARRAZÕES - NÃO DEMONSTRAÇÃO DOS PRESSUPOSTOS LEGAIS - INDEFERIMENTO.

(...)

3. A Lei nº 1.060/50 estabelece normas para a concessão de assistência judiciária gratuita, estatuidando as hipóteses para sua concessão. No art. 4º, encontra-se disciplinada a forma pela qual se deve pleitear o benefício. A intenção do legislador foi a de simplificar o requerimento, para possibilitar a gratuidade judiciária àqueles que não têm condições de pagar as custas do processo e os honorários do advogado, independentemente de outras formalidades.

4. A apresentação de declaração de pobreza, no entanto, não conduz à presunção absoluta da condição de necessitado da parte, razão pela qual nada obsta ao julgador perquirir em torno do contexto fático e probatório, a fim de verificar se estão presentes os pressupostos autorizadores do benefício.

5. Sobressai dos autos a possibilidade de o demandante arcar com os ônus da sucumbência, não havendo elementos que indiquem a alteração de sua condição financeira e, conseqüentemente, a superveniente impossibilidade financeira de arcar com as verbas da sucumbência. Indeferimento do pedido de justiça gratuita formulado em contrarrazões. 6. Apelação provida".

(TRF-3, AC nº 0012498-39.2005.4.03.6110, Rel. Des. Federal Mairan Maia, 6ª Turma, e-DJF3 30/04/2015).

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. DESAPOSENTAÇÃO. PEDIDO DE ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. LEI Nº 1.060/1950. INDEFERIMENTO.

1. Conforme dispõe a Lei nº 1.060, de 05.02.1950, em seu artigo 4º, caput, para a concessão do benefício de Assistência Judiciária gratuita basta a simples afirmação da sua necessidade. Contudo, o mesmo dispositivo, em seu parágrafo primeiro, reconhece que a referida presunção de pobreza admite prova em contrário, podendo ser o benefício indeferido, desde que fundamentadamente.

2. No caso em análise, determinou-se o recolhimento da custas e despesas processuais sob o fundamento de que de que o autor "encontra-se trabalhando e recebendo salário", de modo que teria sim condições de arcar com as custas processuais.

3. Existem provas suficientes de que o autor possui condições econômicas para suportar as custas e despesas do processo, já que, além de estar devidamente amparado por cobertura previdenciária, percebe remuneração decorrente de seu trabalho, de modo que a decisão agravada não merece reforma, até porque o agravante sequer acostou aos autos quaisquer documentos aptos a comprovar eventual situação de hipossuficiência econômica.

4. É facultado ao juiz, independentemente de impugnação da parte contrária, indeferir o benefício da Assistência Judiciária Gratuita quando houver, nos autos, elementos de prova que indiquem ter o requerente condições de suportar os ônus da sucumbência.

5. Agravo Legal a que se nega provimento."

(TRF-3, AI nº 0024813-81.2014.4.03.0000, Rel. Des. Federal Fausto de Sanctis, 7ª Turma, e-DJF3 17/03/2015).

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. PEDIDO DE ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. LEI Nº 1.060/1950. INDEFERIMENTO.

1. Conforme dispõe a Lei nº 1.060, de 05.02.1950, em seu artigo 4º, caput, para a concessão do benefício de Assistência Judiciária gratuita basta a simples afirmação da sua necessidade. Contudo, o mesmo dispositivo, em seu parágrafo primeiro, reconhece que a referida presunção de pobreza admite prova em contrário, podendo ser o benefício indeferido, desde que fundamentadamente.

2. No caso em análise, existem provas suficientes de que a parte possui condições econômicas para suportar as custas e despesas do processo, já que percebe mensalmente aposentadoria por tempo de contribuição de R\$ 2.019,34 (em valores atualizados). Portanto, a decisão agravada não merece reforma, até porque os documentos acostados aos autos não revelam a existência de despesas extraordinárias que justifiquem a configuração de hipossuficiência econômica. A despeito do que alegou a parte agravante, o fato de não haver nos autos prova da consulta ao CNIS realizada pela r. Juíza a quo em nada modifica essa conclusão.

3. É facultado ao juiz, independentemente de impugnação da parte contrária, indeferir o benefício da Assistência Judiciária Gratuita quando houver, nos autos, elementos de prova que indiquem ter o requerente condições de suportar os ônus da sucumbência.

4. Agravo Legal a que se nega provimento."

(TRF-3, AG nº 0020191-56.2014.4.03.0000, Rel. Des. Federal Fausto de Sanctis, 7ª Turma, e-DJF3 17/03/2015).

Na situação em apreço, a presunção relativa de hipossuficiência, sob a ótica do magistrado de primeiro grau, foi afastada com o argumento da renda mensal auferida pela parte autora.

De fato, informações extraídas do Sistema Plenus/DATAPREV, disponíveis para consulta a este Gabinete, revelam ser a autora titular do benefício de pensão por morte, com renda mensal, na competência março/2020, da ordem de R\$4.016,82 (quatro mil, dezesseis reais e oitenta e dois centavos).

A exigência constitucional - "insuficiência de recursos" - deixa evidente que a concessão de gratuidade judiciária atinge tão somente os "necessitados" (artigo 1º da Lei nº 1.060/50). Define o Dicionário Houaiss de língua portuguesa, 1ª edição, como necessitado "1. *que ou aquele que necessita; carente, precisado.* 2. *que ou quem não dispõe do mínimo necessário para sobreviver; indigente; pobre; miserável.*" Não atinge indistintamente, portanto, aqueles cujas despesas são maiores que as receitas. Exige algo mais. A pobreza, a miserabilidade, nas acepções linguísticas e jurídicas dos termos. Justiça gratuita é medida assistencial. É o custeio, por toda a sociedade, das despesas inerentes ao litígio daquele que, dada a sua hipossuficiência econômica e a sua vulnerabilidade social, não reúne condições financeiras mínimas para defender seus alegados direitos. E amplamente comprovado nos autos que esta não é a situação da parte agravante.

Robustecendo essa argumentação, se encontram as lições de Nelson Nery Júnior e Rosa Maria de Andrade Nery, no sempre festejado Comentários ao Código de Processo Civil, 2ª tiragem, editora Revista dos Tribunais:

7. Dívida fundada quanto à pobreza. O juiz da causa, valendo-se de critérios objetivos, pode entender que a natureza da ação movida pelo interessado demonstra que ele possui porte econômico para suportar as despesas do processo. A declaração pura e simples do interessado, conquanto seja o único entrave burocrático que se exige para liberar o magistrado para decidir em favor do peticionário, não é prova inequívoca daquilo que ele afirma, nem obriga o juiz a se curvar aos seus dizeres se de outras provas e circunstâncias ficar evidenciado que o conceito de pobreza que a parte invoca não é aquele que justifica a concessão do privilégio. Cabe ao magistrado, livremente, fazer juízo de valor acerca do conceito do termo pobreza, deferindo ou não o benefício. (...)

§ 3º: 9. Comprovação de insuficiência. A LAJ dizia ser suficiente mera declaração de pobreza para tanto. O CPC parece estabelecer um meio-termo entre essas duas posições antagônicas, pois indica que se aceita a simples declaração da pessoa natural (v. CPC 99 §2.º), mas o juiz, se entender presentes nos autos elementos que apontem que a parte possui recursos suficientes para arcar com as custas e honorários advocatícios, pode determinar a comprovação da situação financeira do pretendente. V. comente. 5, acima.

(Comentários ao art. 99, pag. 477)

Ante o exposto, indefiro o pedido de antecipação da pretensão recursal e determino o recolhimento das custas processuais referentes ao presente agravo, nos termos da Resolução nº 138 da Presidência deste Tribunal, de 06 de julho de 2017, no prazo de 05 dias, sob pena de seu não conhecimento.

Comunique-se ao Juízo *a quo*.

Apresente a parte agravada a sua resposta, nos termos do artigo 1019, inciso II, do Código de Processo Civil vigente.

Intime-se.

São Paulo, 15 de abril de 2020.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0004243-18.2015.4.03.6183
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: VALDEMAR ALVES PASSOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: FABIO GOMES DE OLIVEIRA - SP303418-A
Advogado do(a) APELANTE: MAIRA SAYURI GADANHA - SP251178
APELADO: VALDEMAR ALVES PASSOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: FABIO GOMES DE OLIVEIRA - SP303418-A
Advogado do(a) APELADO: MAIRA SAYURI GADANHA - SP251178
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Compulsando os autos, verifico que parte da matéria tratada na presente demanda versa sobre a *possibilidade de reconhecimento da especialidade da atividade de vigilante, exercida após a edição da Lei 9.032/1995 e do Decreto 2.172/1997.*

Registro que o C. Superior Tribunal de Justiça afetou os Recursos Especiais nº 1.831.371/SP, 1.831.377/PR e 1.830.508/RS como representativos da controvérsia, tendo a questão sido cadastrada como Tema Repetitivo nº 1.031, determinando a suspensão de todos os processos que versem sobre a mesma matéria.

Desta feita, de rigor o **sobrestamento do presente feito**, até o julgamento da controvérsia pela Corte Superior, nos termos do artigo 1.036, §1º, do CPC/2015.

Proceda a Subsecretaria às devidas anotações.

Intimem-se. Cumpra-se.

São Paulo, 15 de abril de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5120983-64.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: EDISON VIEIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogados do(a) APELANTE: MARIA IZABEL BAHU PICOLI - SP244661-N, MARCELA CALDANA MILLANO - SP247775-N, JAQUELINE BAHU PICOLI - SP300347-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, EDISON VIEIRA
Advogados do(a) APELADO: JAQUELINE BAHU PICOLI - SP300347-N, MARIA IZABEL BAHU PICOLI - SP244661-N, MARCELA CALDANA MILLANO - SP247775-N

DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s), no que se refere à tutela antecipadamente deferida, tão somente no efeito devolutivo, conforme disposto no art. 1.012, § 1º, V, do Código de Processo Civil - CPC.

No mais, em seus regulares efeitos, nos termos do *caput* do mesmo dispositivo.

Intím-se.

Após, tomem conclusos.

São Paulo, 15 de abril de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5014703-71.2018.4.03.6183
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: APARECIDA CIRCE JOSE
Advogado do(a) APELADO: RUBENS GONCALVES MOREIRA JUNIOR - SP229593-A

DECISÃO

Tendo em vista que a r. sentença recorrida condenou a autarquia na implantação de benefício previdenciário, cuja natureza é eminentemente alimentar (Arts. 114 e 33 da Lei nº 8.213/91 c/c. 1.012, § 1º, II, do Código de Processo Civil), recebo o(s) apelo(s), neste aspecto, tão somente no efeito devolutivo, facultando ao interessado a execução provisória, em primeiro grau de jurisdição, da obrigação de fazer.

No tocante ao pagamento das quantias atrasadas, recebo o(s) recurso(s) em ambos os efeitos legais, na medida em que, além de dependerem da expedição de precatório e, com isto, do trânsito em julgado da r. decisão, não possuem natureza alimentar, eis que se tratam de valores em atraso.

Intím-se.

Após, tomem conclusos.

São Paulo, 15 de abril de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5100903-79.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARCO ANTONIO GOMES DE OLIVEIRA
Advogados do(a) APELADO: HUMBERTO NEGRIZOLLI - SP80153-N, JOAO NEGRIZOLLI NETO - SP334578-N

DECISÃO

Tendo em vista que a r. sentença recorrida condenou a autarquia na implantação de benefício previdenciário, cuja natureza é eminentemente alimentar (Arts. 114 e 33 da Lei nº 8.213/91 c/c. 1.012, § 1º, II, do Código de Processo Civil), recebo o(s) apelo(s), neste aspecto, tão somente no efeito devolutivo, facultando ao interessado a execução provisória, em primeiro grau de jurisdição, da obrigação de fazer.

No tocante ao pagamento das quantias atrasadas, recebo o(s) recurso(s) em ambos os efeitos legais, na medida em que, além de dependerem da expedição de precatório e, com isto, do trânsito em julgado da r. decisão, não possuem natureza alimentar, eis que se tratam de valores em atraso.

ID 121803603: Tendo em vista que a parte autora é portadora de doença grave, defiro a prioridade de tramitação, *ex vi* do disposto no art. 1.048, I, do Código de Processo Civil, observada a ordem cronológica de distribuição, neste gabinete, dos feitos em situação análoga.

Registre-se, por oportuno, que este gabinete, integrante da 3ª Seção, especializada em matéria previdenciária e assistencial (art. 10, §3º, do Regimento Interno), devido à natureza dos interesses discutidos nas lides distribuídas, tem por característica tratar com jurisdicionados, no mais das vezes, idosos ou portadores de necessidades ou enfermidades, situação peculiar que torna prioritário, praticamente, todo o acervo.

Intimem-se. Anote-se.

Após, tomem conclusos.

São Paulo, 15 de abril de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0030793-48.2015.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: ROSA MARIA DE OLIVEIRA MOREIRA
Advogado do(a) APELANTE: JOSE ROBERTO SODERO VICTORIO - SP97321-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: SANDRA HELENA GALVAO AZEVEDO - SP113954-N

CERTIDÃO

Em atenção ao R. despacho retro, pratico este ato meramente ordinatório para que as partes sejam devidamente intimadas para se manifestarem em face do retorno dos autos do Setor de Contadoria desta Corte, com apresentação de cálculos, no prazo de 10 dias.

São Paulo, 16 de abril de 2020.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5003140-23.2019.4.03.6126
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ELIAS NEVES DE OLIVEIRA
Advogado do(a) APELADO: ANA PAULA ROCA VOLPERT - SP373829-A
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos.

Conforme se constata dos autos, a matéria versada no presente "writ" refere-se a pedido de concessão de segurança para determinar que a autoridade impetrada promova a imediata análise e conclusão do procedimento administrativo de aposentadoria por tempo de contribuição formulado em 30.11.2018, sob protocolo n. 732576412.

É a síntese do necessário.

Decido.

De início, destaco que a matéria debatida ao caso em tela não se insere na competência desta E. Terceira Seção, porquanto não está afeta à Previdência e Assistência Social, nos termos do artigo 10, § 3º, do Regimento Interno deste Tribunal, que dispõe:

"Art. 10 - A competência das Seções e das respectivas Turmas, que as integram, é fixada em função da matéria e da natureza da relação jurídica litigiosa.

(...)

§ 3º - À Terceira Seção cabe processar e julgar os feitos relativos à Previdência e Assistência Social, excetuada a competência da Primeira Seção."

Conforme se verifica do processado, a presente ação não versa, em especial, sobre pedido de concessão/revisão de benefício previdenciário, mas sim sobre a demora na conclusão da postulação administrativa realizada. Assim sendo, a competência para julgar o recurso interposto é de uma das Turmas da Segunda Seção deste Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, consoante precedentes desta E. Corte.

Neste sentido:

“CONFLITO DE COMPETÊNCIA. MANDADO DE SEGURANÇA. REEXAME NECESSÁRIO. ANÁLISE DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. COMPETÊNCIA DA 2ª SEÇÃO DO TRIBUNAL.

1. Os precedentes do Órgão Especial são no sentido de que compete à 2ª Seção do Tribunal a análise de mandado de segurança em que não se postula a concessão de benefício previdenciário, mas que se determine à autoridade impetrada a análise de requerimento administrativo, sob o fundamento de que há excessiva demora da Autarquia, com descumprimento de prazos legais e desrespeito aos princípios da eficiência e da razoável duração do processo administrativo (TRF da 3ª Região, Órgão Especial, CC n. 0003547-33.2017.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Nery Júnior, j. 11.04.18; CC n. 0003622-72.2017.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Nilton dos Santos, j. 25.10.17; CC n. 0014775-39.2016.4.03.0000, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, j. 10.05.17).

2. No caso dos autos, postula a impetrante a concessão de segurança para que o Gerente Executivo do Posto do Instituto Nacional do Seguro Social – INSS em Guarulhos “analise de vez o requerimento de Aposentadoria por Idade nº 41/177.911.216-2 apresentado pela Impetrante, concedendo o mesmo se for o caso, desde o requerimento administrativo ocorrido em 03/02/2017.

3. Conflito de competência julgado procedente para declarar a 6ª Turma da 2ª Seção do Tribunal competente para a análise do reexame necessário em mandado de segurança.” (TRF 3ª Região, CC 5007662-41.2019.4.03.0000, Órgão Especial, Rel. Des. Fed. ANDRÉ NEKATSCHALOW).

Ante o exposto, redistribua-se a um dos integrantes da Colenda 2ª Seção, nos termos do Regimento Interno desta Corte.

Intimem-se.

São Paulo, .

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5751880-89.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: WANDA DE JESUS SANTOS ZIMERMANN

Advogado do(a) APELADO: JOSE CARLOS GOMES PEREIRA MARQUES CARVALHEIRA - SP139855-N

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

ID107055100: Requer a parte autora a imediata implantação do benefício concedido nestes autos.

Com efeito, a sentença que, julgando procedente o pedido, concedeu à parte autora a aposentadoria por invalidez desde o requerimento administrativo foi mantida pela Colenda 7ª Turma, que negou provimento ao apelo do INSS.

Assim, DEFIRO o pedido, para determinar, independentemente do trânsito em julgado, e com base no artigo 497 do CPC/2015, a expedição de e-mail ao INSS, instruído com cópia dos documentos da segurada WANDA DE JESUS SANTOS ZIMERMANN, para que, no prazo de 30 dias, sob pena de multa-diária no valor de R\$100,00, cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação da APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, com data de início (DIB) em 04/04/2016, data do requerimento administrativo, e renda mensal a ser calculada de acordo com a legislação vigente.

Publique-se. Intimem-se.

Certifique-se o trânsito em julgado.

Remetam-se os autos à origem para os procedimentos de praxe.

/gabiv/asato

São Paulo, 14 de abril de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004320-68.2017.4.03.6183

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 17/04/2020 508/1466

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: MARIA LUCIA GONCALVES, ROSA MARIA GONCALVES, ROSENY APARECIDA GONCALVES, JOSE LUIZ GONCALVES, ROSANGELA CRISTINA GONCALVES DA SILVA, ROSANA SILVIA GONCALVES, JULIO CEZAR GONCALVES, RAFAEL RODRIGO LIMAO GONCALVES

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

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s) em ambos os efeitos, nos termos do art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil - CPC/2015.

Intímem-se.

Após, tomem conclusos para julgamento em momento oportuno.

São Paulo, 14 de abril de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010060-92.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

AGRAVANTE: JOAQUIM ARTUR FRANCISCO SABINO

Advogado do(a) AGRAVANTE: JOAQUIM ARTUR FRANCISCO SABINO - SP119281-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo patrono JOAQUIM ARTUR FRANCISCO SABINO, contra a r. decisão proferida pelo Juízo de Direito da 1ª Vara Cível da Comarca de Estrela D'Oeste que, em incidente de cumprimento de sentença, deixou de fixar honorários advocatícios.

É o suficiente relatório. Decido.

Consultando o andamento processual da demanda subjacente (Proc. autuado sob nº 0000359-50.2018.8.26.0185), verifica-se que, posteriormente à prolação da decisão impugnada, houve o arbitramento de verba honorária em 10% sobre o valor do débito, montante esse que fora devidamente requisitado e pago, sobrevindo, em 03 de dezembro de 2019, sentença de extinção da execução, nos termos do art. 924, II, do Código de Processo Civil.

Evidencia-se, assim, a superveniente perda do objeto processual.

Pelo exposto, **julgo prejudicado o presente agravo de instrumento**, nos termos do art. 932, III, do CPC.

Ciência ao Juízo *a quo*.

Intime-se.

Decorrido o prazo legal, arquivem-se os autos.

São Paulo, 14 de abril de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5032560-31.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: SILVINO ARISTIDES RIBEIRO
Advogado do(a) APELADO: EUKLES JOSE CAMPOS - SP260127-N

DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s) em ambos os efeitos, nos termos do art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil - CPC/2015.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos para julgamento em momento oportuno.

São Paulo, 14 de abril de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5015500-47.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: RAIMUNDA SILVA ALVES
Advogado do(a) APELADO: RUBENS GONCALVES MOREIRA JUNIOR - SP229593-A

DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s) em ambos os efeitos, nos termos do art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil - CPC/2015.

Intimem-se.

Após, tornem conclusos para julgamento em momento oportuno.

São Paulo, 14 de abril de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0026160-57.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: MOACIR DA SILVA MUNIZ
Advogado do(a) APELANTE: HUMBERTO NEGRIZOLLI - SP80153-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: CARLOS HENRIQUE MORCELLI - SP172175-N

DECISÃO

Compulsando os autos, verifico que parte da matéria tratada na presente demanda versa sobre a *possibilidade de reconhecimento da especialidade da atividade de vigilante, exercida após a edição da Lei 9.032/1995 e do Decreto 2.172/1997.*

Registro que o C. Superior Tribunal de Justiça afetou os Recursos Especiais nº 1.831.371/SP, 1.831.377/PR e 1.830.508/RS como representativos da controvérsia, tendo a questão sido cadastrada como Tema Repetitivo nº 1.031, determinando a suspensão de todos os processos que versem sobre a mesma matéria.

Desta feita, de rigor o **sobrestamento do presente feito**, até o julgamento da controvérsia pela Corte Superior, nos termos do artigo 1.036, §1º, do CPC/2015.

Proceda a Subsecretaria às devidas anotações.

Intimem-se. Cumpra-se.

São Paulo, 15 de abril de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005730-07.2017.4.03.6105
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: JOSE ROBERTO PERUCHI
Advogado do(a) APELANTE: EDSON ALVES DOS SANTOS - SP158873-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s) em ambos os efeitos, nos termos do art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil - CPC/2015.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos para julgamento em momento oportuno.

São Paulo, 15 de abril de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022320-41.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
AGRAVANTE: ANTONIO MAURO FACCIO TAVARES
Advogado do(a) AGRAVANTE: IVANISE ELIAS MOISES CYRINO - SP70737-A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

A EXMA DESEMBARGADORA FEDERAL DRA. INÊS VIRGÍNIA (Relatora): Trata-se de agravo de instrumento interposto por ANTONIO MAURO FACCIO TAVARES, contra r. decisão proferida no bojo da ação em que pleiteia aposentadoria por contribuição, que afastou seu direito à execução de parcelas decorrentes do reconhecimento judicial de benefício previdenciário (de 22/07/2013 a 01/05/2017), ante a possibilidade de deferimento administrativo de benefício mais vantajoso, no curso do processo.

Não houve pedido de efeito suspensivo ou antecipação de tutela.

Contrarrazões não apresentadas.

ID 107511340: Proferida decisão, determinando o sobrestamento do presente recurso, com fundamento nos Recursos Especiais 1767789/PR e 1803154/RS (Tema 1.018), atribuindo-lhe efeito suspensivo com a suspensão do processo de origem.

ID 129335994: O agravante peticionou, requerendo a desistência do agravo de instrumento e a baixa dos autos para início da execução.

É o relatório. Decido.

Nos termos do artigo 998 do Código de Processo Civil, o recorrente poderá, a qualquer tempo, sem a anuência da parte contrária, desistir do recurso.

Dessa forma, homologo a desistência do recurso de agravo de instrumento, nos termos do artigo 998 do Código do Processo Civil, para que produza seus regulares e jurídicos efeitos.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Publique-se e Intime-se.

São Paulo, 15 de abril de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5012250-06.2018.4.03.6183
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: MARIA MARGARIDA SOUSA BOTELHO VARGAS
Advogado do(a) APELANTE: SILMARA LONDUCCI - SP191241-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s) em ambos os efeitos, nos termos do art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil - CPC/2015.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos para julgamento em momento oportuno.

São Paulo, 15 de abril de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000650-26.2018.4.03.6138
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: SONIA REGINA RAMIRO DA SILVA
Advogados do(a) APELANTE: ELIZELTON REIS ALMEIDA - SP254276-A, MARCIO NEIDSON BARRIONUEVO DA SILVA - SP185933-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s) em ambos os efeitos, nos termos do art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil - CPC/2015.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos para julgamento em momento oportuno.

São Paulo, 15 de abril de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000580-20.2018.4.03.6005
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: EMILCE RAQUEL ESCOVAR TORRACA
Advogado do(a) APELADO: AQUILES PAULUS - MS5676-A

DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s) em ambos os efeitos, nos termos do art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil - CPC/2015.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos para julgamento em momento oportuno.

São Paulo, 15 de abril de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5072180-50.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: BENEDITO SALLIM FILHO
Advogados do(a) APELADO: LAZARO RAMOS DE OLIVEIRA - SP116472-N, CELENIVE DANIA RAMOS DE OLIVEIRA - SP273081-N

DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s) em ambos os efeitos, nos termos do art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil - CPC/2015.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos para julgamento em momento oportuno.

São Paulo, 15 de abril de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5104910-17.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ILSON MOLINA
Advogados do(a) APELADO: SUELY DE FATIMA DA SILVA PENARIOL - SP251862-N, JOSE LUIZ PENARIOL - SP94702-N, JULIANA PAULA PENARIOL - SP307309-N

DECISÃO

Tendo em vista que a r. sentença recorrida condenou a autarquia na implantação de benefício previdenciário, cuja natureza é eminentemente alimentar (Arts. 114 e 33 da Lei nº 8.213/91 c/c. 1.012, § 1º, II, do Código de Processo Civil), recebo o(s) apelo(s), neste aspecto, tão somente no efeito devolutivo, facultando ao interessado a execução provisória, em primeiro grau de jurisdição, da obrigação de fazer.

No tocante ao pagamento das quantias atrasadas, recebo o(s) recurso(s) em ambos os efeitos legais, na medida em que, além de dependerem da expedição de precatório e, com isto, do trânsito em julgado da r. decisão, não possuem natureza alimentar, eis que se tratam de valores em atraso.

Intím-se.

Após, tomem conclusos.

São Paulo, 15 de abril de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007080-07.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

AGRAVANTE: LAZARO MARCONDES DO AMARAL

Advogado do(a) AGRAVANTE: ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA - SP140741-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora contra a r. decisão que, em sede de ação previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria especial, indeferiu o pedido de produção de prova pericial.

Inconformado com a decisão, o agravante interpõe o presente recurso, aduzindo, em síntese, a necessidade da produção da prova requerida.

Decido.

Recebo o presente recurso nos termos do § único do artigo 1.015 do Código de Processo Civil independente de preparo, em face da concessão da justiça gratuita na ação subjacente.

Com efeito, o C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.696.396/MT, de Relatoria da Ministra Nancy Andrighi, publicado no DJ Eletrônico em 19.12.2018, fixou tese jurídica no sentido de que o rol do art. 1.015 do CPC é de taxatividade mitigada, por isso admite a interposição de agravo de instrumento quando verificada a urgência decorrente da inutilidade do julgamento da questão no recurso de apelação.

Assim, de rigor interpretar o artigo 1.015 do CPC no sentido de abranger as decisões interlocutórias que versem sobre a possibilidade de produção de prova pericial, dada a necessidade de possibilitar meio para que, em face delas, a parte que se sentir prejudicada possa se insurgir de imediato, não tendo que aguardar toda a instrução processual e manifestar sua irrisignação apenas no momento da interposição da apelação (art. 1.009, § 1º).

Feitas tais considerações, passo à análise do mérito.

Com efeito, estabelece o artigo 370 do Código de Processo Civil que:

"Art. 370. Caberá ao juiz, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias ao julgamento do mérito. Parágrafo único. O juiz indeferirá, em decisão fundamentada, as diligências inúteis ou meramente protelatórias."

Dispõe, mais, o artigo 371 que o magistrado deverá apreciar livremente a prova, indicando as razões de seu convencimento.

Depreende-se, portanto, que o destinatário da prova é o juiz, que dela se utilizará para a formação de seu convencimento a respeito dos fatos litigiosos, cabendo-lhe avaliar a necessidade, ou não, da sua produção.

Nesse sentido, trago à colação:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROVA PERICIAL. COMPROVAÇÃO DE ESPECIALIDADE DE ATIVIDADE LABORATIVA. CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA. UTILIDADE E NECESSIDADE DA PROVA NÃO VERIFICADAS. PROVA DOCUMENTAL SUFICIENTE AO CONVENCIMENTO DO JUÍZO. INTELIGÊNCIA DOS ARTIGOS 370 E 371 DO CPC/2015. DECISÃO MOTIVADA.

1 - De acordo com as normas dos artigos 370 e 371, cabe ao juiz determinar a realização das provas necessárias ao julgamento do mérito, indeferindo a realização de diligências inúteis ou protelatórias, cabendo-lhe, portanto, avaliar a necessidade, ou não, da complementação da fase instrutória.

2 - No caso em apreço, o Juízo a quo indeferiu o pedido de produção de prova pericial, tendo em vista que a prova da insalubridade se faz por meio de formulário ou PPP e laudo expedido por médico do trabalho, sendo sua decisão devidamente motivada, tendo, inclusive, concedido prazo para a sua apresentação.

3 - Agravo de instrumento não provido.

(TRF 3ª Região, 7ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5004255-61.2018.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal PAULO SERGIO DOMINGUES, julgado em 30/05/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 04/06/2019)

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. PROVA PERICIAL DETERMINADA PELO JUÍZO. ARTIGO 370 DO CPC. JUIZ DESTINATÁRIO DA PROVA. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. AGRAVO DE INSTRUMENTO IMPROVIDO.

1. Recurso conhecido, nos termos do parágrafo único, do artigo 1.015, do CPC.

2. O artigo 370 dispõe que cabe ao juiz, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias ao julgamento do mérito, bem como indeferir as diligências inúteis ou meramente protelatórias.

3. Cumpra ao magistrado, destinatário da prova, valorar a sua necessidade, conforme o princípio do livre convencimento motivado, deferindo ou indeferindo a produção de novo material probante, seja ele testemunhal, pericial ou documental.

4. Agravo de instrumento improvido.

(TRF 3ª Região, 10ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5016919-27.2018.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal MARIA LUCIA LENCASTRE URSAIA, julgado em 12/12/2018, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 18/12/2018)

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PEDIDO DE PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL DIVERSA. INDEFERIMENTO. POSSIBILIDADE. MAGISTRADO. DESTINATÁRIO DA PROVA. 1. No caso em exame, entendeu o Juiz Natural que os documentos apresentados pelas partes são suficientes para o julgamento da lide, sendo desnecessária a dilação probatória. 2. Justifica-se a necessidade de produção de provas sempre que exista um fato que escape do conhecimento ordinário do julgador e cuja aferição dependa de conhecimento especial, seja testemunhal, técnico ou científico. 3. Assim, sendo o destinatário da prova, a ele cumpre decidir sobre a necessidade ou não de sua realização, consoante a dicção do art. 130 do CPC/1973 (art. 370, caput e parágrafo único, do CPC/2015) 4. De qualquer maneira, é dado ao magistrado julgar de acordo com seu livre convencimento e, para a formação de sua convicção, o juiz apreciará livremente as provas produzidas, motivando, contudo, as decisões proferidas (art. 131, CPC/1973/ art. 371 do CPC/2015), sob pena de nulidade (art. 93, IX, CF). 5. Desta forma, não restou configurado o cerceamento de defesa, porquanto o juiz entendeu não ser necessária ao deslinde da questão, a produção de outras provas senão as que estão carreadas aos autos. Precedentes desta E. Corte. 6. Agravo de instrumento improvido. (Processo AI 00303592020144030000 AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 546203 Relator(a) DESEMBARGADOR FEDERAL MARCELO SARAIVA Sigla do órgão TRF3 Órgão julgador QUARTA TURMA Fonte e-DJF3 Judicial 1 DATA: 12/07/2018 ..FONTE_REPUBLICACAO: Data da Decisão 20/06/2018 Data da Publicação 12/07/2018)

No caso, o MM. Juízo a quo indeferiu o pedido de produção de prova pericial, tendo em vista que a prova do trabalho em condições especiais se faz por meio de formulário ou PPP e laudo expedido por médico do trabalho.

Ante o exposto, **indefiro o efeito suspensivo**, nos termos da fundamentação.

Comunique-se ao MM. Juízo a quo.

Intime-se o agravado nos termos do art. 1.019, II, do CPC.

Int.

São Paulo, 14 de abril de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005280-41.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVANTE: DANILO TROMBETTA NEVES - SP220628-N

AGRAVADO: ADAO JOSE DOS SANTOS

Advogado do(a) AGRAVADO: PATRICIA REGINA DA SILVA PAES - SP240873-N

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, contra decisão proferida em sede de cumprimento de sentença que rejeitou sua impugnação.

O agravante sustenta que a parte impugnada não respeitou a coisa julgada no tocante aos consectários legais fixados na decisão transitada em julgado, aplicando o IPCA-E após 25/03/2015, consistindo a alteração dos consectários em fase de liquidação de sentença evidente cerceamento de defesa. Ademais, incluiu em seu cálculo, o período de 25/02/2014 a 11/03/2014, no qual recebeu o benefício de auxílio-doença, que é inacumulável com o benefício concedido. Por fim, não incluiu juros da poupança variável a partir de 05/2012 e considerou incorretamente a renda mensal inicial do benefício.

Com essas considerações, requer a concessão do efeito suspensivo à r. decisão agravada, nos termos do artigo 1.019, I do Código de Processo Civil, e que lhe seja dado, ao final, provimento ao recurso, para que seja homologado o cálculo apresentado pelo INSS por estar em conformidade com o conteúdo da decisão transitada em julgado.

É o relatório. Decido.

O artigo 1.019, inciso I, do CP/15, determina que o relator “poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão”, desde que a eficácia da decisão recorrida gere “risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, e ficar demonstrada a probabilidade de provimento do recurso” (artigo 995, parágrafo único, do CPC/15).

Ou seja, para a atribuição do efeito suspensivo ao agravo de instrumento, é necessário que a ausência deste resulte lesão grave ou de difícil reparação ao recorrente.

No caso dos autos, não se alegou, tampouco se demonstrou que a manutenção da decisão agravada até o julgamento final do presente recurso tenha o condão de lhe gerar qualquer dano concreto.

endo assim, não há como se divisar que a manutenção da decisão agravada até o final julgamento deste recurso possa ensejar efetiva lesão grave e de difícil reparação à parte agravante, o que interdita a atribuição de efeito suspensivo ao recurso, eis que não atendidos os requisitos do artigo 1.019, inciso I, c.c o artigo 995, parágrafo único, ambos do CPC/15.

Com tais considerações, INDEFIRO O EFEITO SUSPENSIVO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO.

Comunique-se ao juízo a quo e intime-se a parte agravada, nos termos dos incisos I e II, do artigo 1.019, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 14 de abril de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5027640-04.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

AGRAVANTE: VANESSA MARCIANO

Advogados do(a) AGRAVANTE: DIEGO CARNEIRO TEIXEIRA - SP310806-N, MARCO ANTONIO BARBOSA DE OLIVEIRA - SP250484-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por VANESSA MARCIANO, contra decisão que indeferiu o pedido de Assistência Judiciária Gratuita a ora Agravante, em ação previdenciária, com os seguintes fundamentos:

“(…)

"Vistos. Indefiro o pedido de concessão dos benefícios da Justiça Gratuita formulado pela autora, eis que ausente prova firme dos requisitos necessários para a concessão da benesse. Compulsando os autos é possível constatar que a autora possui rendimentos superiores a R\$ 4.000,00 (fls. 25/43), ou seja, o equivalente a mais de 4 salários mínimos mensais, valor este considerado elevado para o homem médio, o que denota um padrão de vida incompatível com a alegada condição de hipossuficiência financeira. Aliado ainda ao fato de que também foi contratado advogado particular para o patrocínio da causa, fatores esses evidenciam a robustez da situação econômica da requerente, a qual é plenamente capaz de efetuar o recolhimento das módicas custas judiciais nesta unidade da Federação, sem prejuízo de seus sustentos próprios e de sua família. Ademais, segundo estabelece o texto constitucional, artigo 5º, inciso LXXIV, o Estado prestará assistência jurídica integral e gratuita aos que comprovarem insuficiência de recursos. No entanto, a presunção de hipossuficiência econômica estabelecida pela Lei 1060/50 ou no art. 98 do CPC mediante a apresentação de declaração de pobreza é relativa e, no presente caso, foi elidida ante os aspectos concretos verificados nos autos. Portanto, no prazo de 15 dias, deverá o autor recolher as custas processuais iniciais (taxa judiciária, taxa de mandato e diligências de oficial de justiça), sob pena de cancelamento da distribuição, conforme preceitua o art. 290 do CPC. Sem prejuízo, no mesmo prazo, deverá ainda o patrono da requerente regularizar sua representação processual, juntando a procuração outorgada, sob as penas do artigo 104 e §§ do CPC. Int."

Sustenta a agravante que a renda adotada pelo Juízo "a quo" refere-se a benefício de auxílio doença, que fora cessado em 17/09/2019, não possuindo renda apta a afastar a concessão do pedido de gratuidade processual

Requer a concessão do efeito suspensivo ativo ao presente recurso, para que lhe seja concedida a Justiça Gratuita.

Tutela antecipada para fins de implantação do benefício de auxílio-doença não concedida (Num. 107406583 - Pág. ½).

A agravante pede reapreciação da decisão de Num. 107406583 - Pág.1/2, eis que versa sobre objeto diverso do presente recurso (Num. 108595100 - Pág.1/2).

É o relatório.

DECIDO.

Inicialmente, torno sem efeito a decisão de Num. 107406583 - Pág.1/2, eis que não se adequa ao pedido da recorrente.

Ainda preliminarmente, com base no artigo 101, §1º, do CPC/15, dispense o recolhimento de custas.

O artigo 1.019, inciso I, do CP/15, determina que o relator "*poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão*", desde que a eficácia da decisão recorrida gere "*risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, e ficar demonstrada a probabilidade de provimento do recurso*" (artigo 995, parágrafo único, do CPC/15).

Ou seja, para a atribuição do efeito suspensivo ao agravo de instrumento, é necessário que a ausência deste resulte lesão grave ou de difícil reparação ao recorrente (*periculum in mora*) e a probabilidade de provimento do recurso (*fumus boni iuris*).

No caso dos autos, não diviso, *prima facie*, o *fumus boni iuris* necessário para a atribuição do efeito suspensivo ao presente agravo de instrumento.

Nos termos do artigo 98 do CPC/2015, "*A pessoa natural ou jurídica, brasileira ou estrangeira, com insuficiência de recursos para pagar as custas, as despesas processuais e os honorários advocatícios tem direito à gratuidade da justiça, na forma da lei*".

Já o artigo 99, §§ 2º e 3º, do CPC/2015, preceitua que "*O juiz somente poderá indeferir o pedido se houver nos autos elementos que evidenciem a falta dos pressupostos legais para a concessão de gratuidade, devendo, antes de indeferir o pedido, determinar à parte a comprovação do preenchimento dos referidos pressupostos*" e que "*Presume-se verdadeira a alegação de insuficiência deduzida exclusivamente por pessoa natural*".

Diante desse contexto normativo, pode-se concluir que (i) a declaração de hipossuficiência prestada por pessoa natural presume-se verdadeira, sendo, a princípio, suficiente para a concessão do benefício da justiça gratuita; e (ii) essa presunção não é absoluta, mas sim relativa, podendo ser elidida por evidências em sentido contrária, hipótese em que o benefício será indeferido ou revogado, conforme o caso.

Isso é o que se infere, também, da jurisprudência desta C. Turma:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. JUSTIÇA GRATUITA. INDEFERIMENTO EM RAZÃO DA RENDA AUFERIDA PELO AUTOR. NÃO COMPROVAÇÃO DO COMPROMETIMENTO DE SEU SUSTENTO E DE SUA FAMÍLIA.

- Conforme dispõe a Lei nº 1.060, de 05.02.1950, em seu artigo 4º, caput, para a concessão do benefício de Assistência Judiciária Gratuita basta a simples afirmação da sua necessidade. Contudo, o mesmo dispositivo, em seu parágrafo primeiro, reconhece que a referida presunção de pobreza admite prova em contrário, podendo ser o benefício indeferido, desde que fundamentadamente.

- No caso em análise, determinou-se o recolhimento das custas processuais sob o fundamento de que de que a renda mensal recebida pela parte autora revelaria capacidade econômica para arcar com as custas processuais.

- Existem provas suficientes de que a autora possui condições econômicas para suportar as custas e despesas do processo, já que a remuneração percebida pelo autor consiste em quantia razoável para os padrões brasileiros, de modo que a decisão agravada não merece reforma, até porque o autor não diligenciou no sentido de trazer aos autos qualquer documento apto a comprovar o comprometimento do orçamento com despesas extraordinárias ou situação de hipossuficiência econômica.

- Os argumentos trazidos pelo agravante não são capazes de desconstituir a Decisão agravada.

- Agravado Legal ao qual se nega provimento.

(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AI - AGRADO DE INSTRUMENTO - 565783 - 0020683-14.2015.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS, julgado em 30/11/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/12/2015)

No caso concreto, há nos autos elementos que infirmam a declaração de hipossuficiência apresentada pela parte autora, motivo pelo qual, a princípio, deve ser mantida a decisão de primeiro grau.

Em que pese o benefício de auxílio-doença (NB 1.279.020.222-4) da agravante ter cessado em 08/10/2019, cujas últimas remunerações foram de R\$ 4.109,59 e R\$ 3.161,23, para as competências de 06/2019 e 07/2019, respectivamente, da análise de seu CNIS atual, observo que referido benefício foi reimplantado e está ativo, com data de início em 11/11/2019 e fim em 30/06/2020.

Observo, também, que referido benefício tem sido sistematicamente reativado, desde sua concessão em 16/02/2018, consistindo os valores mensais, no ano de 2018, em R\$ 3.536,86 (id. 10013105).

Dessa forma, considerando que esta C. Turma adota a remuneração bruta de R\$ 3.000,00 como limite para concessão do benefício de Assistência Judiciária Gratuita, e que a agravante não comprovou a existência de despesas extraordinárias a excepcionar o teto mencionado, por ora, entendo que a agravante não se desvencilhou do ônus de provar a alegada hipossuficiência.

Nesse cenário, não há como se vislumbrar o *fumus boni iuris* necessário à concessão da tutela de urgência recursal.

Com tais considerações, TORNO SEM EFEITO A DECISÃO DE NUM 107406583 – Pág.1/2 E INDEFIRO O EFEITO SUSPENSIVO ATIVO AO AGRADO DE INSTRUMENTO.

Comunique-se ao juízo a quo e intime-se a parte agravada, nos termos dos incisos I e II, do artigo 1.019, do Código de Processo Civil.

Publique-se.

São Paulo, 15 de abril de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008039-75.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

AGRAVANTE: APARECIDA DE JESUS ORTEGA BALERA

Advogado do(a) AGRAVANTE: ALEXANDRE APARECIDO REIS BARSANELLI - SP273963-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora contra a r. decisão que, em sede de ação previdenciária, ajuizada perante o Juízo de Direito da 1ª Vara da Comarca de Jaboticabal/SP, objetivando a concessão de aposentadoria por idade rural, declinou da competência, determinando a remessa dos autos a uma das Varas da Justiça Federal de Ribeirão Preto/SP.

Inconformado com a decisão, o agravante interpõe o presente recurso, aduzindo, em síntese, que reside no município de Taiaçu/SP, e, nos termos da Resolução 322/2019, anexo I, do Tribunal Regional Federal, o município de Taiaçu/SP possui competência delegada. Assim, em razão do referido município pertencer à Comarca de Jaboticabal, seria esta competente para julgar a presente ação.

Decido.

Tendo em vista a declaração apresentada, defiro ao agravante os benefícios da assistência judiciária gratuita. Desnecessário, portanto, o recolhimento das custas processuais.

De início, cabe salientar que o STJ, acerca da taxatividade do rol do artigo 1.015 do CPC, no julgamento do Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.696.396/MT, de Relatoria da Ministra Nancy Andrighi, publicado no DJ Eletrônico em 19.12.2018, fixou a seguinte tese jurídica:

"O rol do art. 1.015 do CPC é de taxatividade mitigada, por isso admite a interposição de agravo de instrumento quando verificada a urgência decorrente da inutilidade do julgamento da questão no recurso de apelação.

Transcrevo, por oportuno:

"RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DIREITO PROCESSUAL CIVIL. NATUREZA JURÍDICA DO ROL DO ART. 1.015 DO CPC/2015. IMPUGNAÇÃO IMEDIATA DE DECISÕES INTERLOCUTÓRIAS NÃO PREVISTAS NOS INCISOS DO REFERIDO DISPOSITIVO LEGAL. POSSIBILIDADE. TAXATIVIDADE MITIGADA. EXCEPCIONALIDADE DA IMPUGNAÇÃO FORA DAS HIPÓTESES PREVISTAS EM LEI. REQUISITOS. 1 - O propósito do presente recurso especial, processado e julgado sob o rito dos recursos repetitivos, é definir a natureza jurídica do rol do art. 1.015 do CPC/15 e verificar a possibilidade de sua interpretação extensiva, analógica ou exemplificativa, a fim de admitir a interposição de agravo de instrumento contra decisão interlocutória que verse sobre hipóteses não expressamente previstas nos incisos do referido dispositivo legal. 2 - Ao restringir a recorribilidade das decisões interlocutórias proferidas na fase de conhecimento do procedimento comum e dos procedimentos especiais, exceção feita ao inventário, pretendeu o legislador salvaguardar apenas as "situações que, realmente, não podem aguardar rediscussão futura em eventual recurso de apelação". 3 - A enunciação, em rol pretensamente exaustivo, das hipóteses em que o agravo de instrumento seria cabível revela-se, na esteira da majoritária doutrina e jurisprudência, insuficiente e em desconformidade com as normas fundamentais do processo civil, na medida em que sobrevivem questões urgentes fora da lista do art. 1.015 do CPC e que tornam inviável a interpretação de que o referido rol seria absolutamente taxativo e que deveria ser lido de modo restritivo. 4 - A tese de que o rol do art. 1.015 do CPC seria taxativo, mas admitiria interpretações extensivas ou analógicas, mostra-se igualmente ineficaz para a conferir ao referido dispositivo uma interpretação em sintonia com as normas fundamentais do processo civil, seja porque ainda remanescerão hipóteses em que não será possível extrair o cabimento do agravo das situações enunciadas no rol, seja porque o uso da interpretação extensiva ou da analogia pode desnaturar a essência de institutos jurídicos ontologicamente distintos. 5 - A tese de que o rol do art. 1.015 do CPC seria meramente exemplificativo, por sua vez, resultaria na reconstituição do regime recursal das interlocutórias que vigorava no CPC/73 e que fora conscientemente modificado pelo legislador do novo CPC, de modo que estaria o Poder Judiciário, nessa hipótese, substituindo a atividade e a vontade expressamente externada pelo Poder Legislativo. 6 - Assim, nos termos do art. 1.036 e seguintes do CPC/2015, fixa-se a seguinte tese jurídica: O rol do art. 1.015 do CPC é de taxatividade mitigada, por isso admite a interposição de agravo de instrumento quando verificada a urgência decorrente da inutilidade do julgamento da questão no recurso de apelação. 7 - Embora não haja risco de as partes que confiaram na absoluta taxatividade serem surpreendidas pela tese jurídica firmada neste recurso especial repetitivo, pois somente haverá preclusão quando o recurso eventualmente interposto pela parte venha a ser admitido pelo Tribunal, modulam-se os efeitos da presente decisão, a fim de que a tese jurídica apenas seja aplicável às decisões interlocutórias proferidas após a publicação do presente acórdão. 8 - Na hipótese, dá-se provimento em parte ao recurso especial para determinar ao TJ/MT que, observados os demais pressupostos de admissibilidade, conheça e dê regular prosseguimento ao agravo de instrumento no que se refere à competência, reconhecendo-se, todavia, o acerto do acórdão recorrido em não examinar a questão do valor atribuído à causa que não se reveste, no particular, de urgência que justifique o seu reexame imediato. 9 - Recurso especial conhecido e parcialmente provido.

Nesse contexto, entendo que é de rigor interpretar o artigo 1.015 do CPC no sentido de abranger as decisões interlocutórias que versem sobre competência, dada a necessidade de possibilitar meio para que, em face delas, a parte que se sentir prejudicada possa se insurgir de imediato, não tendo que aguardar toda a instrução processual e manifestar sua irrisignação apenas no momento da interposição da apelação (art. 1.009, § 1º), inclusive em face do disposto no artigo 64, § 3º, do referido diploma legal, segundo o qual "o juiz decidirá imediatamente a alegação de incompetência".

Passo à análise do mérito.

Com efeito, o artigo 109, § 3º, da Constituição Federal, estabelecia em sua redação original, que:

"(...) serão processadas e julgadas na justiça estadual, no foro do domicílio dos segurados ou beneficiários, as causas em que forem parte instituição de previdência social e segurado, sempre que a comarca não seja sede de vara do juízo federal."

No mesmo sentido, a Lei n. 5.010/1966:

"Art. 15. Nas Comarcas do interior onde não funcionar Vara da Justiça Federal (artigo 12), os Juízes Estaduais são competentes para processar e julgar:

III - os feitos ajuizados contra instituições previdenciárias por segurados ou beneficiários residentes na Comarca, que se referirem a benefícios de natureza pecuniária."

Ocorre que a Emenda Constitucional n. 103/2019 alterou o artigo 109, passando seu parágrafo 3º a dispor que:

"(...)

§3º Lei poderá autorizar que as causas de competência da Justiça Federal em que forem parte instituição de previdência social e segurado possam ser processadas e julgadas na justiça estadual quando a comarca do domicílio do segurado não for sede de vara federal."

De igual modo, a Lei n. 5.010/1966 foi modificada pela Lei n. 13.876/2019, disciplinando a matéria em seu artigo 3º, nos seguintes termos:

"Art. 15. Quando a Comarca não for sede de Vara Federal, poderão ser processadas e julgadas na Justiça Estadual:

(...)

III – as causas em que forem parte instituição de previdência social e segurado e que se referirem a benefícios de natureza pecuniária, quando a Comarca de domicílio do segurado estiver localizada a mais de 70 Km (setenta quilômetros) de Município sede de Vara Federal;

(...)

§ 1º Sem prejuízo do disposto no art. 42 desta Lei e no parágrafo único do art. 237 da Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015 (Código de Processo Civil), poderão os Juízes e os auxiliares da Justiça Federal praticar atos e diligências processuais no território de qualquer Município abrangido pela seção, subseção ou circunscrição da respectiva Vara Federal.

§ 2º Caberá ao respectivo Tribunal Regional Federal indicar as Comarcas que se enquadram no critério de distância previsto no inciso III do caput deste artigo."

Destarte, de acordo com a legislação atualmente em vigor, pode-se afirmar que: se o segurado reside em local com distância superior a 70 (setenta) quilômetros de Município de sede de Vara Federal, lhe é facultado ajuizar demanda previdenciária tanto perante a Justiça Federal, quanto perante a Justiça Estadual pertencente ao seu domicílio. Entretanto, caso o segurado tenha seu domicílio localizado a menos de 70 (setenta) quilômetros de município detentor de sede de Vara Federal, será obrigado a propor ação perante a Justiça Federal.

Considerando que o artigo 5º da Lei nº 13.876/2019 determinou sua entrada em vigor, a partir do dia 1º de janeiro de 2020, o Conselho da Justiça Federal editou a Resolução nº 603/2019, determinando o seguinte, em relação aos feitos já em trâmite:

"Art. 4º. As ações, em fase de conhecimento ou de execução, ajuizadas anteriormente a 1º de janeiro de 2020, continuarão a ser processadas e julgadas no juízo estadual, nos termos em que previsto pelo § 3º do art. 109 da Constituição Federal, pelo inciso III do art. 15 da Lei n. 5.010, de 30 de maio de 1965, em sua redação original, e pelo art. 43 do Código de Processo Civil."

Nesse contexto, a I. Presidência dessa Corte editou a Resolução n. 322, de 12 de dezembro de 2019, em que relaciona, em seu anexo I, as comarcas que permanecem com competência federal delegada, considerando a distância entre o centro urbano do município sede da comarca estadual e o centro urbano do município sede da vara federal mais próxima, em nada interferindo o domicílio do autor.

Portanto, considerando que a Comarca de Jaboticabal/SP, onde o demandante ajuizou a presente demanda, não mais possui competência delegada, aliado ao fato de que o presente feito foi ajuizado em 03.04.2020, é de rigor a manutenção da decisão agravada.

Ante o exposto, **indefiro o efeito suspensivo**, nos termos da fundamentação.

Comunique-se a presente decisão ao MM. Juízo *a quo*.

Intime-se o agravado nos termos do art. 1.019, II, do CPC.

Int.

Após, dê vista dos autos ao Ministério Público Federal.

São Paulo, 15 de abril de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018959-79.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: EUGENIA MARIA DA SILVA
Advogado do(a) AGRAVADO: ELIAS LUIZ LENTE NETO - SP130264-N
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de embargos de declaração interpostos por EUGÊNIA MARIA DA SILVA, contra decisão por mim proferida em ID 122617172, de sobrestamento do andamento do presente feito, até o julgamento do Tema nº 1.013, pelo C. Superior Tribunal de Justiça.

É o breve relatório. Decido.

De acordo com a Certidão lançada pela Subsecretaria da 7ª Turma em ID 129771331, os presentes declaratórios foram interpostos depois de ultrapassado o prazo recursal de cinco dias, previsto no art. 1.023 do Código de Processo Civil.

Pelo exposto, certificada a intempestividade do recurso, **não conheço dos embargos de declaração**, por manifestamente inadmissíveis, nos termos do art. 932, III, do CPC.

Ciência ao Juízo *a quo*.

Intime-se.

São Paulo, 14 de abril de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005379-11.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: ALMERINDA DE SOUZA SANTOS
Advogados do(a) AGRAVADO: HENRIQUE FERNANDES ALVES - SP259828-A, JOSE PAULO BARBOSA - SP185984-A, ANDERSON MENEZES SOUSA - SP195497-A
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, contra decisão proferida em sede de cumprimento de sentença que homologou o cálculo do contador do juízo quanto aos JUROS DE MORA, sem aplicação da Lei nº 11.960/09.

A agravante sustenta que a correção monetária e os juros de mora das condenações impostas à Fazenda Pública está regulada pelo artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97, na redação fixada pela Lei nº 11.960/09. Assim, deve ser observado os juros aplicados à caderneta de poupança e a Taxa Referencial – TR, como fator de atualização das prestações em atraso, não havendo que se falar em aplicação da Resolução nº 267/2013 do CJF.

Requer a antecipação de tutela ou suspensão liminar dos efeitos da r. decisão recorrida, que acolheu o cálculo elaborado pela I. Contadoria judicial, e, ao final, a reforma da decisão agravada, para acolher os cálculos apresentados pelo INSS, com a correta aplicação da Lei nº 11.960/09 quanto aos juros de mora.

É o relatório. Decido.

O artigo 1.019, inciso I, do CPC/15, determina que o relator “poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão”, desde que a eficácia da decisão recorrida gere “risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, e ficar demonstrada a probabilidade de provimento do recurso” (artigo 995, parágrafo único, do CPC/15).

Ou seja, para a atribuição do efeito suspensivo ao agravo de instrumento, é necessário que a ausência deste resulte lesão grave ou de difícil reparação ao recorrente.

No caso dos autos, não se alegou, tampouco se demonstrou que a manutenção da decisão agravada até o julgamento final do presente recurso tenha o condão de lhe gerar qualquer dano concreto.

Sendo assim, não há como se divisar que a manutenção da decisão agravada até o final julgamento deste recurso possa ensejar efetiva lesão grave e de difícil reparação à parte agravante, o que interdita a atribuição de efeito suspensivo ao recurso, eis que não atendidos os requisitos do artigo 1.019, inciso I, c.c o artigo 995, parágrafo único, ambos do CPC/15.

Comtais considerações, INDEFIRO O EFEITO SUSPENSIVO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO.

Comunique-se ao juízo a quo e intime-se a parte agravada, nos termos dos incisos I e II, do artigo 1.019, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 14 de abril de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5124612-46.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LUCIANA GOMES BATISTA PIO
Advogado do(a) APELADO: MARCO AURELIO CARRASCOSSI DA SILVA - SP213007-N

DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s), no que se refere à tutela antecipadamente deferida, tão somente no efeito devolutivo, conforme disposto no art. 1.012, § 1º, V, do Código de Processo Civil - CPC.

No mais, em seus regulares efeitos, nos termos do *caput* do mesmo dispositivo.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos.

São Paulo, 15 de abril de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001292-29.2018.4.03.6128
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: JOAO LUIZ DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: MARTA SILVA PAIM - SP279363-A

DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s) em ambos os efeitos, nos termos do art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil - CPC/2015.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos para julgamento em momento oportuno.

São Paulo, 15 de abril de 2020.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5001872-02.2017.4.03.6126
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: JORGE CARVALHEIRO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
Advogado do(a) APELANTE: AUREO ARNALDO AMSTALDEN - SP223924-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JORGE CARVALHEIRO
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s), no que se refere à tutela antecipadamente deferida, tão somente no efeito devolutivo, conforme disposto no art. 1.012, § 1º, V, do Código de Processo Civil - CPC.

No mais, em seus regulares efeitos, nos termos do *caput* do mesmo dispositivo.

Intímem-se.

Após, tomem conclusos.

São Paulo, 15 de abril de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5009749-79.2018.4.03.6183
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LUIZ CARLOS DE QUEIROZ
Advogados do(a) APELADO: SILVIA MARIA MASCARENHAS CASSIDORI - SP335544-A, SANDRA URSO MASCARENHAS ALVES - SP221908-A

DECISÃO

Tendo em vista que a r. sentença recorrida condenou a autarquia na implantação de benefício previdenciário, cuja natureza é eminentemente alimentar (Arts. 114 e 33 da Lei nº 8.213/91 c/c. 1.012, § 1º, II, do Código de Processo Civil), recebo o(s) apelo(s), neste aspecto, tão somente no efeito devolutivo, facultando ao interessado a execução provisória, em primeiro grau de jurisdição, da obrigação de fazer.

No tocante ao pagamento das quantias atrasadas, recebo o(s) recurso(s) em ambos os efeitos legais, na medida em que, além de dependerem da expedição de precatório e, com isto, do trânsito em julgado da r. decisão, não possuem natureza alimentar, eis que se tratam de valores em atraso.

Intímem-se.

Após, tomem conclusos.

São Paulo, 15 de abril de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5126949-08.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LEANDRO PIPINO
Advogados do(a) APELADO: ERICA LEITE DE OLIVEIRA FERNANDES - SP247654-N, ANDRESA RODRIGUES ABE - SP253189-N

DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s), no que se refere à tutela antecipadamente deferida, tão somente no efeito devolutivo, conforme disposto no art. 1.012, § 1º, V, do Código de Processo Civil - CPC.

No mais, em seus regulares efeitos, nos termos do *caput* do mesmo dispositivo.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos.

São Paulo, 15 de abril de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006699-43.2018.4.03.6119
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: FRANCISCO DE ASSIS RODRIGUES DE ALENCAR
Advogado do(a) APELADO: FABIO BARROS DOS SANTOS - SP296151-A

DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s), no que se refere à tutela antecipadamente deferida, tão somente no efeito devolutivo, conforme disposto no art. 1.012, § 1º, V, do Código de Processo Civil - CPC.

No mais, em seus regulares efeitos, nos termos do *caput* do mesmo dispositivo.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos.

São Paulo, 15 de abril de 2020.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 6214096-21.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
PARTE AUTORA: ESLI RAMPAZO DE ABREU
Advogado do(a) PARTE AUTORA: IONE DE CASSIA MUTTON - SP72132-N
PARTE RÉ: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de remessa necessária em face de sentença que julgou procedente o pedido formulado em ação ordinária de concessão de benefício previdenciário.

Sem recursos voluntários, vieram os autos a esta Corte por força do reexame necessário.

É o relatório.

Decido.

Embora não seja possível, de plano, aferir-se o valor exato da condenação, pode-se concluir, pelo termo inicial do benefício, seu valor aproximado e a data da sentença, que o valor total da condenação será inferior à importância de 1.000 (mil) salários mínimos estabelecida no inciso I do §3º do artigo 496 do Código de Processo Civil de 2015.

Afinal, o valor que superaria a remessa oficial é equivalente a 14 anos de benefícios calculados no valor máximo, o que certamente não será o caso dos autos.

Assim, é nítida a inadmissibilidade, na hipótese em tela, da remessa necessária.

Diante do exposto, nos termos do artigo 932, III, do Código de Processo Civil/15, **não conheço da remessa necessária.**

Decorrido o prazo para a interposição de recursos e cumpridas as formalidades legais, devolvam-se os autos ao juízo de origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 3 de abril de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5124179-42.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: EDSON ALVES DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: WENDER DISNEY DA SILVA - SP266888-N

DECISÃO

Tendo em vista que a r. sentença recorrida condenou a autarquia na implantação de benefício previdenciário, cuja natureza é eminentemente alimentar (Arts. 114 e 33 da Lei nº 8.213/91 c/c. 1.012, § 1º, II, do Código de Processo Civil), recebo o(s) apelo(s), neste aspecto, tão somente no efeito devolutivo, facultando ao interessado a execução provisória, em primeiro grau de jurisdição, da obrigação de fazer.

No tocante ao pagamento das quantias atrasadas, recebo o(s) recurso(s) em ambos os efeitos legais, na medida em que, além de dependerem da expedição de precatório e, com isto, do trânsito em julgado da r. decisão, não possuem natureza alimentar, eis que se tratam de valores em atraso.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos.

São Paulo, 15 de abril de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5446696-31.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANTONIO APARECIDO DE LIMA
Advogado do(a) APELADO: FERNANDA FERRAZ DE CAMARGO ZANOTTO SINATURA - SP275677-N

DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s), no que se refere à tutela antecipadamente deferida, tão somente no efeito devolutivo, conforme disposto no art. 1.012, § 1º, V, do Código de Processo Civil - CPC.

No mais, em seus regulares efeitos, nos termos do *caput* do mesmo dispositivo.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos.

São Paulo, 13 de abril de 2020.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5075559-96.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA APARECIDA DA COSTA
Advogados do(a) APELADO: MAURICIO DIMAS COMISSO - SP101254-N, MARIO VITOR ZONZINI - SP394105-N

DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s), no que se refere à tutela antecipadamente deferida, tão somente no efeito devolutivo, conforme disposto no art. 1.012, § 1º, V, do Código de Processo Civil - CPC.

No mais, em seus regulares efeitos, nos termos do *caput* do mesmo dispositivo.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos.

São Paulo, 15 de abril de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000436-41.2017.4.03.6115
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: ERCIO FAUSTINO DA SILVA
Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA - SP140741-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s) em ambos os efeitos, nos termos do art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil - CPC/2015.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos para julgamento em momento oportuno.

São Paulo, 14 de abril de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5104509-18.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: DJALMA DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: TAKESHI SASAKI - SP48810-N

DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s), no que se refere à tutela antecipadamente deferida, tão somente no efeito devolutivo, conforme disposto no art. 1.012, § 1º, V, do Código de Processo Civil - CPC.

No mais, em seus regulares efeitos, nos termos do *caput* do mesmo dispositivo.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos.

São Paulo, 15 de abril de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5110239-10.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE CARLOS DE OLIVEIRA
Advogados do(a) APELADO: ANA LUCIA MONTE SIAO - SP161814-N, MARTA DE FATIMA MELO - SP186582-N

DECISÃO

Tendo em vista que a r. sentença recorrida condenou a autarquia na implantação de benefício previdenciário, cuja natureza é eminentemente alimentar (Arts. 114 e 33 da Lei nº 8.213/91 c/c. 1.012, § 1º, II, do Código de Processo Civil), recebo o(s) apelo(s), neste aspecto, tão somente no efeito devolutivo, facultando ao interessado a execução provisória, em primeiro grau de jurisdição, da obrigação de fazer.

No tocante ao pagamento das quantias atrasadas, recebo o(s) recurso(s) em ambos os efeitos legais, na medida em que, além de dependerem da expedição de precatório e, com isto, do trânsito em julgado da r. decisão, não possuem natureza alimentar, eis que se tratam de valores em atraso.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos.

São Paulo, 15 de abril de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5070346-12.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: ARISTIDES ALVES DE MORAIS FILHO
Advogados do(a) APELADO: PAULA FERNANDA DE MELLO - SP272972-N, ANDREIA OLIVEIRA - SP282492-N

DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s), no que se refere à tutela antecipadamente deferida, tão somente no efeito devolutivo, conforme disposto no art. 1.012, § 1º, V, do Código de Processo Civil - CPC.

No mais, em seus regulares efeitos, nos termos do *caput* do mesmo dispositivo.

ID 32603048: Anote-se.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos.

São Paulo, 6 de abril de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5007196-78.2018.4.03.6112
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: ELIAS PEIXOTO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogados do(a) APELANTE: ROSINALDO APARECIDO RAMOS - SP170780-A, FRANCIELI BATISTA ALMEIDA - SP321059-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ELIAS PEIXOTO
Advogados do(a) APELADO: ROSINALDO APARECIDO RAMOS - SP170780-A, FRANCIELI BATISTA ALMEIDA - SP321059-A

DECISÃO

Tendo em vista que a r. sentença recorrida condenou a autarquia na implantação de benefício previdenciário, cuja natureza é eminentemente alimentar (Arts. 114 e 33 da Lei nº 8.213/91 c/c. 1.012, § 1º, II, do Código de Processo Civil), recebo o(s) apelo(s), neste aspecto, tão somente no efeito devolutivo, facultando ao interessado a execução provisória, em primeiro grau de jurisdição, da obrigação de fazer.

No tocante ao pagamento das quantias atrasadas, recebo o(s) recurso(s) em ambos os efeitos legais, na medida em que, além de dependerem da expedição de precatório e, com isto, do trânsito em julgado da r. decisão, não possuem natureza alimentar, eis que se tratam de valores em atraso.

Ademais, compulsando os autos, verifico que parte da matéria tratada na presente demanda versa sobre a *possibilidade de reconhecimento da especialidade da atividade de vigilante, exercida após a edição da Lei 9.032/1995 e do Decreto 2.172/1997*.

Registro que o C. Superior Tribunal de Justiça afetou os Recursos Especiais nº 1.831.371/SP, 1.831.377/PR e 1.830.508/RS como representativos da controvérsia, tendo a questão sido cadastrada como Tema Repetitivo nº 1.031, determinando a suspensão de todos os processos que versem sobre a mesma matéria.

Desta feita, de rigor o **sobrestamento do presente feito**, até o julgamento da controvérsia pela Corte Superior, nos termos do artigo 1.036, §1º, do CPC/2015.

Proceda a Subsecretaria às devidas anotações.

Intimem-se. Cumpra-se.

São Paulo, 7 de abril de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5136546-98.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: ADILSON GENTIL DIAS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: MARCELO DE REZENDE MOREIRA - SP197844-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ADILSON GENTIL DIAS
Advogado do(a) APELADO: MARCELO DE REZENDE MOREIRA - SP197844-N

DECISÃO

Tendo em vista que a r. sentença recorrida condenou a autarquia na implantação de benefício previdenciário, cuja natureza é eminentemente alimentar (Arts. 114 e 33 da Lei nº 8.213/91 c/c. 1.012, § 1º, II, do Código de Processo Civil), recebo o(s) apelo(s), neste aspecto, tão somente no efeito devolutivo, facultando ao interessado a execução provisória, em primeiro grau de jurisdição, da obrigação de fazer.

No tocante ao pagamento das quantias atrasadas, recebo o(s) recurso(s) em ambos os efeitos legais, na medida em que, além de dependerem da expedição de precatório e, com isto, do trânsito em julgado da r. decisão, não possuem natureza alimentar, eis que se tratam de valores em atraso.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos.

São Paulo, 7 de abril de 2020.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5002456-98.2019.4.03.6126
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
PARTE AUTORA: REGINALDO SELEGHINE RIBEIRO
Advogado do(a) PARTE AUTORA: NEIDE PRATES LADEIA SANTANA - SP170315-N

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos.

Conforme se constata dos autos, a matéria versada no presente “writ” refere-se apedido de concessão de segurança para determinar que a autoridade impetrada promova a conclusão da determinação proferida pela 1ª Composição Adjunta da 4ª. Câmara de Julgamentos da Previdência Social (Acórdão n. 6774/2019) no exame do recurso administrativo n. 44232.405412/2015-79 no processo de benefício NB.42/148.553.882-0.

É a síntese do necessário.

Decido.

De início, destaco que a matéria debatida ao caso em tela não se insere na competência desta E. Terceira Seção, porquanto não está afeta à Previdência e Assistência Social, nos termos do artigo 10, § 3º, do Regimento Interno deste Tribunal, que dispõe:

"Art. 10 - A competência das Seções e das respectivas Turmas, que as integram, é fixada em função da matéria e da natureza da relação jurídica litigiosa.

(...)

§ 3º - À Terceira Seção cabe processar e julgar os feitos relativos à Previdência e Assistência Social, excetuada a competência da Primeira Seção."

Conforme se verifica do processado, a presente ação não versa, em especial, sobre pedido de concessão/revisão de benefício previdenciário, mas sim sobre a demora na conclusão da postulação administrativa realizada. Assim sendo, a competência para julgar o recurso interposto é de uma das Turmas da Segunda Seção deste Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, consoante precedentes desta E. Corte.

Neste sentido:

"CONFLITO DE COMPETÊNCIA. MANDADO DE SEGURANÇA. REEXAME NECESSÁRIO. ANÁLISE DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. COMPETÊNCIA DA 2ª SEÇÃO DO TRIBUNAL.

1. Os precedentes do Órgão Especial são no sentido de que compete à 2ª Seção do Tribunal a análise de mandado de segurança em que não se postula a concessão de benefício previdenciário, mas que se determine à autoridade impetrada a análise de requerimento administrativo, sob o fundamento de que há excessiva demora da Autarquia, com descumprimento de prazos legais e desrespeito aos princípios da eficiência e da razoável duração do processo administrativo (TRF da 3ª Região, Órgão Especial, CC n. 0003547-33.2017.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Nery Júnior, j. 11.04.18; CC n. 0003622-72.2017.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Nilton dos Santos, j. 25.10.17; CC n. 0014775-39.2016.4.03.0000, Rel. Des. Fed. André Nekatschlow, j. 10.05.17).

2. No caso dos autos, postula a impetrante a concessão de segurança para que o Gerente Executivo do Posto do Instituto Nacional do Seguro Social – INSS em Guarulhos “analise de vez o requerimento de Aposentadoria por Idade nº 41/177.911.216-2 apresentado pela Impetrante, concedendo o mesmo se for o caso, desde o requerimento administrativo ocorrido em 03/02/2017”.

3. Conflito de competência julgado procedente para declarar a 6ª Turma da 2ª Seção do Tribunal competente para a análise do reexame necessário em mandado de segurança." (TRF 3ª Região, CC 5007662-41.2019.4.03.0000, Órgão Especial, Rel. Des. Fed. ANDRÉ NEKATSCHLOW).

Ante o exposto, redistribua-se a um dos integrantes da Colenda 2ª Seção, nos termos do Regimento Interno desta Corte.

Intimem-se.

São Paulo, .

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0000346-82.2016.4.03.6106

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ADELINA JOSINA DE SOUZA
Advogado do(a) APELADO: PAULO TOSHIO OKADO - SP129369-N
OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Vistos.

Intime-se a parte autora para que, no prazo legal, manifeste-se sobre a renúncia ao direito sobre o qual se funda a ação, para fins de desistência da ação.

São Paulo, 6 de abril de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5072806-69.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: APARECIDA LUZIA SGALLIONI DE OLIVEIRA
Advogado do(a) APELANTE: MARCOS ANTONIO CHAVES - SP62413-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s) em ambos os efeitos, nos termos do art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil - CPC/2015.

Intimem-se.

Após, tornem conclusos para julgamento em momento oportuno.

São Paulo, 13 de abril de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5076696-16.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: ANTONIO GONCALVES MENDONCA
Advogados do(a) APELANTE: SILVIO JOSE TRINDADE - SP121478-N, THAIS CORREA TRINDADE - SP244252-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s) em ambos os efeitos, nos termos do art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil - CPC/2015.

Comprovada a idade avançada da parte autora, defiro a prioridade de tramitação, *ex vi* do disposto nos arts. 1.048, I, do Código de Processo Civil e 71 da Lei nº 10.741/03 (Estatuto do Idoso), observada a ordem cronológica de distribuição, neste gabinete, dos feitos em situação análoga.

Registre-se, por oportuno, que este gabinete, integrante da 3ª Seção, especializada em matéria previdenciária e assistencial (art. 10, §3º, do Regimento Interno), devido à natureza dos interesses discutidos nas lides distribuídas, tem por característica tratar com jurisdicionados, no mais das vezes, idosos ou portadores de necessidades ou enfermidades, situação peculiar que torna prioritário, praticamente, todo o acervo.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos para julgamento em momento oportuno.

São Paulo, 13 de abril de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5070156-49.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: BENEDITO DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: JOSE MARIA DE MELO - SP93734-N

DECISÃO

Tendo em vista que a r. sentença recorrida condenou a autarquia na implantação de benefício previdenciário, cuja natureza é eminentemente alimentar (Arts. 114 e 33 da Lei nº 8.213/91 c/c. 1.012, § 1º, II, do Código de Processo Civil), recebo o(s) apelo(s), neste aspecto, tão somente no efeito devolutivo, facultando ao interessado a execução provisória, em primeiro grau de jurisdição, da obrigação de fazer.

No tocante ao pagamento das quantias atrasadas, recebo o(s) recurso(s) em ambos os efeitos legais, na medida em que, além de dependerem da expedição de precatório e, com isto, do trânsito em julgado da r. decisão, não possuem natureza alimentar, eis que se tratam de valores em atraso.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos.

São Paulo, 13 de abril de 2020.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5001274-69.2018.4.03.6140
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

D E C I S Ã O

Vistos.

Conforme se constata dos autos, a matéria versada no presente “writ” refere-se a pedido de concessão de segurança para determinar que a autoridade impetrada promova a imediata análise de requerimento administrativo de restabelecimento de benefício de pensão por morte.

É a síntese do necessário.

Decido.

De início, destaco que a matéria debatida ao caso em tela não se insere na competência desta E. Terceira Seção, porquanto não está afeta à Previdência e Assistência Social, nos termos do artigo 10, § 3º, do Regimento Interno deste Tribunal, que dispõe:

"Art. 10 - A competência das Seções e das respectivas Turmas, que as integram, é fixada em função da matéria e da natureza da relação jurídica litigiosa.

(...)

§ 3º - À Terceira Seção cabe processar e julgar os feitos relativos à Previdência e Assistência Social, excetuada a competência da Primeira Seção."

Conforme se verifica do processado, a presente ação não versa, em especial, sobre pedido de concessão/revisão de benefício previdenciário, mas sim sobre a demora na conclusão da postulação administrativa realizada. Assim sendo, a competência para julgar o recurso interposto é de uma das Turmas da Segunda Seção deste Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, consoante precedentes desta E. Corte.

Neste sentido:

"CONFLITO DE COMPETÊNCIA. MANDADO DE SEGURANÇA. REEXAME NECESSÁRIO. ANÁLISE DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. COMPETÊNCIA DA 2ª SEÇÃO DO TRIBUNAL.

1. Os precedentes do Órgão Especial são no sentido de que compete à 2ª Seção do Tribunal a análise de mandado de segurança em que não se postula a concessão de benefício previdenciário, mas que se determine à autoridade impetrada a análise de requerimento administrativo, sob o fundamento de que há excessiva demora da Autarquia, com descumprimento de prazos legais e desrespeito aos princípios da eficiência e da razoável duração do processo administrativo (TRF da 3ª Região, Órgão Especial, CC n. 0003547-33.2017.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Nery Júnior, j. 11.04.18; CC n. 0003622-72.2017.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Nilton dos Santos, j. 25.10.17; CC n. 0014775-39.2016.4.03.0000, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, j. 10.05.17).

2. No caso dos autos, postula a impetrante a concessão de segurança para que o Gerente Executivo do Posto do Instituto Nacional do Seguro Social – INSS em Guarulhos “análise de vez o requerimento de Aposentadoria por Idade nº 41/177.911.216-2 apresentado pela Impetrante, concedendo o mesmo se for o caso, desde o requerimento administrativo ocorrido em 03/02/2017”.

3. Conflito de competência julgado procedente para declarar a 6ª Turma da 2ª Seção do Tribunal competente para a análise do reexame necessário em mandado de segurança.” (TRF 3ª Região, CC 5007662-41.2019.4.03.0000, Órgão Especial, Rel. Des. Fed. ANDRÉ NEKATSCHALOW)."

Ante o exposto, redistribua-se a um dos integrantes da Colenda 2ª Seção, nos termos do Regimento Interno desta Corte.

Intimem-se.

São Paulo,.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5078416-18.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: MARIA LUIZA DE SOUZA MESSIAS
Advogado do(a) APELANTE: DANIEL SILVA FARIA - SP241805-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s) em ambos os efeitos, nos termos do art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil - CPC/2015.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos para julgamento em momento oportuno.

São Paulo, 13 de abril de 2020.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5082016-47.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ELAINE REGINA CUCHIARO
Advogado do(a) APELADO: IVANETE CRISTINA XAVIER DE OLIVEIRA - SP268262-N

DECISÃO

Tendo em vista que a r. sentença recorrida condenou a autarquia na implantação de benefício previdenciário, cuja natureza é eminentemente alimentar (Arts. 114 e 33 da Lei nº 8.213/91 c/c. 1.012, § 1º, II, do Código de Processo Civil), recebo o(s) apelo(s), neste aspecto, tão somente no efeito devolutivo, facultando ao interessado a execução provisória, em primeiro grau de jurisdição, da obrigação de fazer.

No tocante ao pagamento das quantias atrasadas, recebo o(s) recurso(s) em ambos os efeitos legais, na medida em que, além de dependerem da expedição de precatório e, com isto, do trânsito em julgado da r. decisão, não possuem natureza alimentar, eis que se tratam de valores em atraso.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos.

São Paulo, 13 de abril de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5039636-09.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: OSMARINA GOMES CARDOSO
Advogado do(a) APELADO: WESLEY RODRIGUES DOS ANJOS - SP354728-N

DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s), no que se refere à tutela antecipadamente deferida, tão somente no efeito devolutivo, conforme disposto no art. 1.012, § 1º, V, do Código de Processo Civil - CPC.

No mais, em seus regulares efeitos, nos termos do *caput* do mesmo dispositivo.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos.

São Paulo, 13 de abril de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005476-55.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: JOSEFA TENORIO MOREIRA
Advogado do(a) APELADO: JOAO PAULO MENDONCA THOMAZINI - MS13777-A

DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s), no que se refere à tutela antecipadamente deferida, tão somente no efeito devolutivo, conforme disposto no art. 1.012, § 1º, V, do Código de Processo Civil - CPC.

No mais, em seus regulares efeitos, nos termos do *caput* do mesmo dispositivo.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos.

São Paulo, 13 de abril de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001886-22.2017.4.03.6114
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: FRANCISCO DAS CHAGAS DANTAS
Advogados do(a) APELADO: GAMALHER CORREA - SP65105-A, DILEUZA RIBAS CORREA - SP256519-A

DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s), no que se refere à tutela antecipadamente deferida, tão somente no efeito devolutivo, conforme disposto no art. 1.012, § 1º, V, do Código de Processo Civil - CPC.

No mais, em seus regulares efeitos, nos termos do *caput* do mesmo dispositivo.

Intímem-se.

Após, tomem conclusos.

São Paulo, 13 de abril de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5068776-88.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: VILMA DIAS
Advogado do(a) APELADO: VIVIANE MARY SANCHES BARBOSA - SP167651-N

DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s), no que se refere à tutela antecipadamente deferida, tão somente no efeito devolutivo, conforme disposto no art. 1.012, § 1º, V, do Código de Processo Civil - CPC.

No mais, em seus regulares efeitos, nos termos do *caput* do mesmo dispositivo.

Intímem-se.

Após, tomem conclusos.

São Paulo, 13 de abril de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003676-34.2018.4.03.6105
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: EVA GOMES BARBOSA DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: GUSTAVO MORELLI DAVILA - SP388416-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, EVA GOMES BARBOSA DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: GUSTAVO MORELLI DAVILA - SP388416-A

DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s), no que se refere à tutela antecipadamente deferida, tão somente no efeito devolutivo, conforme disposto no art. 1.012, § 1º, V, do Código de Processo Civil - CPC.

No mais, em seus regulares efeitos, nos termos do *caput* do mesmo dispositivo.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos.

São Paulo, 13 de abril de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5042786-95.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: LUIZ ANTONIO DAMIANO AFONSO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: CARMEM LIGIA ZOPOLATO FANTE E SILVA - SP186648-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, LUIZ ANTONIO DAMIANO AFONSO
Advogado do(a) APELADO: CARMEM LIGIA ZOPOLATO FANTE E SILVA - SP186648-N

DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s), no que se refere à tutela antecipadamente deferida, tão somente no efeito devolutivo, conforme disposto no art. 1.012, § 1º, V, do Código de Processo Civil - CPC.

No mais, em seus regulares efeitos, nos termos do *caput* do mesmo dispositivo.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos.

São Paulo, 13 de abril de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0010554-23.2015.4.03.6119
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARLENE FERNANDES MENEZES
Advogado do(a) APELADO: BRUNO HENRIQUE DA SILVA - SP307226-A

DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s), no que se refere à tutela antecipadamente deferida, tão somente no efeito devolutivo, conforme disposto no art. 1.012, § 1º, V, do Código de Processo Civil - CPC.

No mais, em seus regulares efeitos, nos termos do *caput* do mesmo dispositivo.

Intímem-se.

Após, tomem conclusos.

São Paulo, 15 de abril de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0015284-22.2015.4.03.6105
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: VALDEONICIO GONCALVES
Advogado do(a) APELANTE: CARLOS EDUARDO ZACCARO GABARRA - SP333911-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s) em ambos os efeitos, nos termos do art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil - CPC/2015.

Intímem-se.

Após, tomem conclusos para julgamento em momento oportuno.

São Paulo, 15 de abril de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001776-37.2013.4.03.6183
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE ANTONIO DA SILVA SANTOS
Advogado do(a) APELADO: BRENO BORGES DE CAMARGO - SP231498-A

DECISÃO

Tendo em vista a desistência do recurso de apelação manifestada pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, por meio da petição ID 103798537, **homologo-a**, para que produza seus regulares efeitos de direito, nos termos do art. 998 do Código de Processo Civil e art. 33, VI, do Regimento Interno deste Tribunal.

Como trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, com as cautelas de praxe.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de abril de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5037796-61.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA CRISTINA CAMPANHA
Advogados do(a) APELADO: VALMIR ROBERTO AMBROZIN - SP171988-N, MARILIA DE CAMARGO QUERUBIN - SP60220-N,
CIBELE APARECIDA VIOTTO CAGNON - SP94068-N

DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s) em ambos os efeitos, nos termos do art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil - CPC/2015.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos para julgamento em momento oportuno.

São Paulo, 14 de abril de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0007044-38.2014.4.03.6183
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: EDSON APARECIDO VIEIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, EDSON APARECIDO VIEIRA
Advogado do(a) APELADO: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S

DECISÃO

Tendo em vista que a r. sentença recorrida condenou a autarquia na implantação de benefício previdenciário, cuja natureza é eminentemente alimentar (Arts. 114 e 33 da Lei nº 8.213/91 c/c. 1.012, § 1º, II, do Código de Processo Civil), recebo o(s) apelo(s), neste aspecto, tão somente no efeito devolutivo, facultando ao interessado a execução provisória, em primeiro grau de jurisdição, da obrigação de fazer.

No tocante ao pagamento das quantias atrasadas, recebo o(s) recurso(s) em ambos os efeitos legais, na medida em que, além de dependerem da expedição de precatório e, com isto, do trânsito em julgado da r. decisão, não possuem natureza alimentar, eis que se tratam de valores em atraso.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos.

São Paulo, 15 de abril de 2020.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0006226-18.2016.4.03.6183
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: LUIZITO DE SOUSA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: MARCUS VINICIUS DO COUTO SANTOS - SP327569-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, LUIZITO DE SOUSA
Advogado do(a) APELADO: MARCUS VINICIUS DO COUTO SANTOS - SP327569-A
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Vistos.

Verifico que a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça afêtu os Recursos Especiais 1.831.371/SP, 1.831.377/PR e 1.830.508/RS, todos da relatoria do Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, para julgamento pelo sistema dos recursos repetitivos (CPC, art. 1.036). A matéria neles debatida, consistente na discussão quanto à: "Possibilidade de reconhecimento da especialidade da atividade de vigilante, exercida após a edição da Lei 9.032/1995 e do Decreto 2.172/1997, com ou sem o uso de arma de fogo."

A questão em análise foi cadastrada como "TEMA REPETITIVO N. 1031" na base de dados do Superior Tribunal de Justiça, observando, ainda, a determinação de suspensão do processamento de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem sobre a questão e tramitem no território nacional (acórdão publicado no DJe de 21/10/2019).

Nesses termos, levando-se em conta a questão discutida na presente demanda, determino o sobrestamento do feito.

Intimem-se.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002714-89.2015.4.03.6109
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: ADAO JOSE DE JESUS
Advogado do(a) APELADO: SILVIA HELENA MACHUCA - SP113875-A

DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s) em ambos os efeitos, nos termos do art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil - CPC/2015.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos para julgamento em momento oportuno.

São Paulo, 15 de abril de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0007486-31.2016.4.03.6119
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, AVENI DE DEUS CORREA
Advogado do(a) APELANTE: LEANDRO MENDES MALDI - SP294973-A
APELADO: AVENI DE DEUS CORREA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: LEANDRO MENDES MALDI - SP294973-A

DECISÃO

Inicialmente, recebo o(s) apelo(s) interposto(s), no que se refere à tutela antecipadamente deferida, tão somente no efeito devolutivo, conforme disposto no art. 1.012, § 1º, V, do Código de Processo Civil - CPC.

No mais, em seus regulares efeitos, nos termos do *caput* do mesmo dispositivo.

Comprovada a idade avançada da parte autora, defiro a prioridade de tramitação, *ex vi* do disposto nos arts. 1.048, I, do Código de Processo Civil e 71 da Lei nº 10.741/03 (Estatuto do Idoso), observada a ordem cronológica de distribuição, neste gabinete, dos feitos em situação análoga.

Registre-se, por oportuno, que este gabinete, integrante da 3ª Seção, especializada em matéria previdenciária e assistencial (art. 10, §3º, do Regimento Interno), devido à natureza dos interesses discutidos nas lides distribuídas, tem por característica tratar com jurisdicionados, no mais das vezes, idosos ou portadores de necessidades ou enfermidades, situação peculiar que torna prioritário, praticamente, todo o acervo.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos.

São Paulo, 15 de abril de 2020.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5002126-61.2018.4.03.6183
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: ODAIR SERGIO MILANEZ, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ODAIR SERGIO MILANEZ
Advogado do(a) APELADO: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S

DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s) em ambos os efeitos, nos termos do art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil - CPC/2015.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos para julgamento em momento oportuno.

São Paulo, 15 de abril de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5009326-22.2018.4.03.6183
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: CLAUDIA VALERIA ROSARIO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: RUBENS GONCALVES MOREIRA JUNIOR - SP229593-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, CLAUDIA VALERIA ROSARIO
Advogado do(a) APELADO: RUBENS GONCALVES MOREIRA JUNIOR - SP229593-A

DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s) em ambos os efeitos, nos termos do art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil - CPC/2015.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos para julgamento em momento oportuno.

São Paulo, 15 de abril de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5120356-60.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ADRIANA VALERIA SAIA MIOTTI
Advogado do(a) APELADO: JOSE FRANCISCO PERRONE COSTA - SP110707-N

DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s) em ambos os efeitos, nos termos do art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil - CPC/2015.

Intímem-se.

Após, tomem conclusos para julgamento em momento oportuno.

São Paulo, 15 de abril de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5071136-93.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ROSINEIDE PANTAROTTO VALERA
Advogado do(a) APELADO: CASSIA REGINA PEREZ DOS SANTOS - SP142788-N

DECISÃO

Tendo em vista que a r. sentença recorrida condenou a autarquia na implantação de benefício previdenciário, cuja natureza é eminentemente alimentar (Arts. 114 e 33 da Lei nº 8.213/91 c/c. 1.012, § 1º, II, do Código de Processo Civil), recebo o(s) apelo(s), neste aspecto, tão somente no efeito devolutivo, facultando ao interessado a execução provisória, em primeiro grau de jurisdição, da obrigação de fazer.

No tocante ao pagamento das quantias atrasadas, recebo o(s) recurso(s) em ambos os efeitos legais, na medida em que, além de dependerem da expedição de precatório e, com isto, do trânsito em julgado da r. decisão, não possuem natureza alimentar, eis que se tratam de valores em atraso.

Intímem-se.

Após, tomem conclusos.

São Paulo, 15 de abril de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000237-31.2016.4.03.6183
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: PAULINE DE ASSIS ORTEGA - SP195104-A
APELADO: JOAO LUIS INACIO
Advogado do(a) APELADO: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A

DECISÃO

Compulsando os autos, verifico que parte da matéria tratada na presente demanda versa sobre a *possibilidade de reconhecimento da especialidade da atividade de vigilante, exercida após a edição da Lei 9.032/1995 e do Decreto 2.172/1997.*

Registro que o C. Superior Tribunal de Justiça afetou os Recursos Especiais nº 1.831.371/SP, 1.831.377/PR e 1.830.508/RS como representativos da controvérsia, tendo a questão sido cadastrada como Tema Repetitivo nº 1.031, determinando a suspensão de todos os processos que versem sobre a mesma matéria.

Desta feita, de rigor o **sobrestamento do presente feito**, até o julgamento da controvérsia pela Corte Superior, nos termos do artigo 1.036, §1º, do CPC/2015.

Proceda a Subsecretaria às devidas anotações.

Intimem-se. Cumpra-se.

São Paulo, 15 de abril de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000547-82.2013.4.03.6105
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: CAMILA VESPOLI PANTOJA - SP233063-N
APELADO: SEBASTIAO DE CARVALHO
Advogado do(a) APELADO: LUCIANAMARA VALLINI COSTA - SP225959-A
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Compulsando os autos, verifico que parte da matéria tratada na presente demanda versa sobre a *possibilidade de reconhecimento da especialidade da atividade de vigilante, exercida após a edição da Lei 9.032/1995 e do Decreto 2.172/1997.*

Registro que o C. Superior Tribunal de Justiça afetou os Recursos Especiais nº 1.831.371/SP, 1.831.377/PR e 1.830.508/RS como representativos da controvérsia, tendo a questão sido cadastrada como Tema Repetitivo nº 1.031, determinando a suspensão de todos os processos que versem sobre a mesma matéria.

Desta feita, de rigor o **sobrestamento do presente feito**, até o julgamento da controvérsia pela Corte Superior, nos termos do artigo 1.036, §1º, do CPC/2015.

Proceda a Subsecretaria às devidas anotações.

Intimem-se. Cumpra-se.

São Paulo, 13 de abril de 2020.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0016537-42.2011.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARINALVA MARQUES DE ANDRADE
Advogado do(a) APELADO: ERICA APARECIDA MARTINI BEZERRA PEREIRA - SP169162-N
OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

A questão referente à possibilidade de concessão de aposentadoria híbrida, prevista no art. 48, § 3º, da Lei 8.213/91, mediante o cômputo de período de trabalho rural remoto, exercido antes de 1991, sem necessidade de recolhimentos, ainda que não haja comprovação de atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento administrativo foi afetada pelo STJ (Tema 1.007), com determinação de suspensão do processamento de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem acerca da questão delimitada e tramitem no território nacional (STJ – REsp n. 1.674.221/SP e REsp 1.788.404/PR, Min. Napoleão Nunes Maia Filho).

A suspensão do julgamento em face do Tema Repetitivo 1.007 inviabiliza a análise do pedido da parte autora nesse momento processual, pelo que determino o sobrestamento do presente feito até o trânsito em julgado da decisão proferida no repetitivo.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 13 de abril de 2020.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000917-40.2018.4.03.6124
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: SUELI PEREIRA DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: RODRIGO SONCINI DE OLIVEIRA GUENA - SP259605-A

DECISÃO

Tendo em vista que a r. sentença recorrida condenou a autarquia na implantação de benefício previdenciário, cuja natureza é eminentemente alimentar (Arts. 114 e 33 da Lei nº 8.213/91 c/c. 1.012, § 1º, II, do Código de Processo Civil), recebo o(s) apelo(s), neste aspecto, tão somente no efeito devolutivo, facultando ao interessado a execução provisória, em primeiro grau de jurisdição, da obrigação de fazer.

No tocante ao pagamento das quantias atrasadas, recebo o(s) recurso(s) em ambos os efeitos legais, na medida em que, além de dependerem da expedição de precatório e, com isto, do trânsito em julgado da r. decisão, não possuem natureza alimentar, eis que se tratam de valores em atraso.

Intímem-se.

Após, tomem conclusos.

São Paulo, 13 de abril de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5056857-68.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: MARIA CONCEICAO GOMES
Advogado do(a) APELANTE: CAMILA MARIA OLIVEIRA PACAGNELLA - SP262009-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s) em ambos os efeitos, nos termos do art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil - CPC/2015.

Intímem-se.

Após, tomem conclusos para julgamento em momento oportuno.

São Paulo, 13 de abril de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5078057-68.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: TERESA DAS GRACAS ANTONIO
Advogado do(a) APELADO: ERICA ARRUDA DE FARIA TRAVASSOS - SP190646-N

DECISÃO

Tendo em vista que a r. sentença recorrida condenou a autarquia na implantação de benefício previdenciário, cuja natureza é eminentemente alimentar (Arts. 114 e 33 da Lei nº 8.213/91 c/c. 1.012, § 1º, II, do Código de Processo Civil), recebo o(s) apelo(s), neste aspecto, tão somente no efeito devolutivo, facultando ao interessado a execução provisória, em primeiro grau de jurisdição, da obrigação de fazer.

No tocante ao pagamento das quantias atrasadas, recebo o(s) recurso(s) em ambos os efeitos legais, na medida em que, além de dependerem da expedição de precatório e, com isto, do trânsito em julgado da r. decisão, não possuem natureza alimentar, eis que se tratam de valores em atraso.

Intímem-se.

Após, tomem conclusos.

São Paulo, 13 de abril de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5009437-06.2018.4.03.6183
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: DURVAL MAGGIONI FINOTTO
Advogado do(a) APELANTE: ANDREA CARNEIRO ALENCAR - SP256821-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s) em ambos os efeitos, nos termos do art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil - CPC/2015.

Intímem-se.

Após, tomem conclusos para julgamento em momento oportuno.

São Paulo, 10 de abril de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5114927-15.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ROSILDA MUNIZ DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: MARCIA MOREIRA GARCIA DA SILVA - SP176725-N

DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s), no que se refere à tutela antecipadamente deferida, tão somente no efeito devolutivo, conforme disposto no art. 1.012, § 1º, V, do Código de Processo Civil - CPC.

No mais, em seus regulares efeitos, nos termos do *caput* do mesmo dispositivo.

Intímem-se.

Após, tomem conclusos.

São Paulo, 13 de abril de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5041797-89.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: ANTONIO BERNARDES DE MORAES
Advogado do(a) APELADO: EMERSOM GONCALVES BUENO - SP190192-N

DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s), no que se refere à tutela antecipadamente deferida, tão somente no efeito devolutivo, conforme disposto no art. 1.012, § 1º, V, do Código de Processo Civil - CPC.

No mais, em seus regulares efeitos, nos termos do *caput* do mesmo dispositivo.

Intímem-se.

Após, tomem conclusos.

São Paulo, 13 de abril de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5925867-69.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: ROGERIO FRANCISCO
Advogado do(a) APELANTE: GESLER LEITAO - SP201023-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

Tendo em vista que a r. sentença recorrida condenou a autarquia na implantação de benefício previdenciário, cuja natureza é eminentemente alimentar (Arts. 114 e 33 da Lei nº 8.213/91 c/c. 1.012, § 1º, II, do Código de Processo Civil), recebo o(s) apelo(s), neste aspecto, tão somente no efeito devolutivo, facultando ao interessado a execução provisória, em primeiro grau de jurisdição, da obrigação de fazer.

No tocante ao pagamento das quantias atrasadas, recebo o(s) recurso(s) em ambos os efeitos legais, na medida em que, além de dependerem da expedição de precatório e, com isto, do trânsito em julgado da r. decisão, não possuem natureza alimentar, eis que se tratam de valores em atraso.

Intímem-se.

Após, tomem conclusos.

São Paulo, 15 de abril de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5123147-02.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: OLINDA MORAES DE OLIVEIRA
Advogado do(a) APELADO: EDIVAN AUGUSTO MILANEZ BERTIN - SP215451-N

DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s), no que se refere à tutela antecipadamente deferida, tão somente no efeito devolutivo, conforme disposto no art. 1.012, § 1º, V, do Código de Processo Civil - CPC.

No mais, em seus regulares efeitos, nos termos do *caput* do mesmo dispositivo.

Intímem-se.

Após, tomem conclusos.

São Paulo, 15 de abril de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5069707-91.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ROSA MARIA DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: CICERO MACENA DE LIMA - SP286941-N

DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s), no que se refere à tutela antecipadamente deferida, tão somente no efeito devolutivo, conforme disposto no art. 1.012, § 1º, V, do Código de Processo Civil - CPC.

No mais, em seus regulares efeitos, nos termos do *caput* do mesmo dispositivo.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos.

São Paulo, 15 de abril de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5120627-69.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LEONICE MARIA DE QUEIROZ
Advogados do(a) APELADO: JEFFERSON RIBEIRO VIANA - SP102055-N, AMANDA CRISTIANE LEME - SP372753-N

DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s), no que se refere à tutela antecipadamente deferida, tão somente no efeito devolutivo, conforme disposto no art. 1.012, § 1º, V, do Código de Processo Civil - CPC.

No mais, em seus regulares efeitos, nos termos do *caput* do mesmo dispositivo.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos.

São Paulo, 15 de abril de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004616-10.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
AGRAVANTE: NELSON AURELIANO DA SILVA
Advogado do(a) AGRAVANTE: FABIO FREDERICO DE FREITAS TERTULIANO - SP195284-A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora contra a r. decisão proferida pelo MM. Juízo a quo que, em ação previdenciária em fase de execução, acolheu parcialmente a impugnação apresentada pelo INSS.

A parte agravante sustenta, em síntese, que devem ser utilizados para fins de correção monetária os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, ao invés da Lei nº 11.960/2009. Requer, por fim, a concessão de medida liminar, com a concessão de efeito suspensivo ao presente agravo.

É o Relatório.

Decido.

Inicialmente, verifico que o recurso foi interposto tempestivamente.

Sobre a matéria objeto do recurso, cumpre salientar que o E. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.205.946 adotou o entendimento de que os juros de mora e a correção monetária são consectários legais da condenação principal e possuem natureza processual, sendo que as alterações do artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97, introduzida pela Lei nº 11.960/09 tem aplicação imediata aos processos em curso, consoante ementa ora transcrita:

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. VERBAS REMUNERATÓRIAS. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA DEVIDOS PELA FAZENDA PÚBLICA. LEI 11.960/09, QUE ALTEROU O ARTIGO 1º-F DA LEI 9.494/97. NATUREZA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA AOS PROCESSOS EM CURSO QUANDO DA SUA VIGÊNCIA. EFEITO RETROATIVO. IMPOSSIBILIDADE.

1. *Cinge-se a controvérsia acerca da possibilidade de aplicação imediata às ações em curso da Lei 11.960/09, que veio alterar a redação do artigo 1º-F da Lei 9.494/97, para disciplinar os critérios de correção monetária e de juros de mora a serem observados nas "condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza", quais sejam, "os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança".*

2. *A Corte Especial, em sessão de 18.06.2011, por ocasião do julgamento dos EREsp n. 1.207.197/RS, entendeu por bem alterar entendimento até então adotado, firmando posição no sentido de que a Lei 11.960/2009, a qual traz novo regramento concernente à atualização monetária e aos juros de mora devidos pela Fazenda Pública, deve ser aplicada, de imediato, aos processos em andamento, sem, contudo, retroagir a período anterior à sua vigência.*

3. *Nesse mesmo sentido já se manifestou o Supremo Tribunal Federal, ao decidir que a Lei 9.494/97, alterada pela Medida Provisória n. 2.180-35/2001, que também tratava de consectário da condenação (juros de mora), devia ser aplicada imediatamente aos feitos em curso.*

4. *Assim, os valores resultantes de condenações proferidas contra a Fazenda Pública após a entrada em vigor da Lei 11.960/09 devem observar os critérios de atualização (correção monetária e juros) nela disciplinados, enquanto vigorarem. Por outro lado, no período anterior; tais acessórios deverão seguir os parâmetros definidos pela legislação então vigente.*

5. *No caso concreto, merece prosperar a insurgência da recorrente no que se refere à incidência do art. 5º da Lei n. 11.960/09 no período subsequente a 29/06/2009, data da edição da referida lei, ante o princípio do tempus regit actum.*

6. *Recurso afetado à Seção, por ser representativo de controvérsia, submetido ao regime do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/STJ.*

7. *Cessam os efeitos previstos no artigo 543-C do CPC em relação ao Recurso Especial Repetitivo n. 1.086.944/SP, que se referia tão somente às modificações legislativas impostas pela MP 2.180-35/01, que acrescentou o art. 1º-F à Lei 9.494/97, alterada pela Lei 11.960/09, aqui tratada.*

8. *Recurso especial parcialmente provido para determinar, ao presente feito, a imediata aplicação do art. 5º da Lei 11.960/09, a partir de sua vigência, sem efeitos retroativos. (g.n.)*

(REsp 1.205.946, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, DJe 02/02/2012)

No entanto, por ocasião do julgamento do RE 870947, ocorrido em 20/09/2017, o C. STF expressamente afastou a incidência da Lei nº 11.960/2009 como critério de atualização monetária, fixando a seguinte tese:

"1) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09; e 2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

Desse modo, para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, aplicam-se os critérios estabelecidos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação, observando-se, contudo, o quanto decidido pelo C. STF no julgamento do RE 870947.

Diante disso, concedo a liminar requerida, para atribuir efeito suspensivo ao recurso.

Comunique-se ao MM. Juízo de origem.

Intime-se a parte agravada para resposta, nos termos do artigo 1.019, II, do Código de Processo Civil.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006797-81.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
AGRAVANTE: EDUARDO MACEDO DA SILVA
Advogado do(a) AGRAVANTE: VANESSA CARLA VIDUTTO BERMAN - SP156854-A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de antecipação da pretensão recursal, interposto por EDUARDO MACEDO DA SILVA contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 10ª Vara Previdenciária de São Paulo/SP que, em sede de ação de conhecimento ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença, indeferiu o pedido de tutela de urgência.

Em razões recursais, reafirma o agravante a necessidade do deferimento da antecipação de tutela, bem como argumenta com a presença dos requisitos ensejadores do referido provimento.

É o suficiente relatório.

À vista da robusta documentação médica acostada à inicial, aliada à incerteza quanto ao tempo de tramitação da demanda subjacente, bem assim inequívoco caráter alimentar do benefício postulado, entendo ser caso de concessão da tutela de urgência, na medida em que vislumbro elementos "*que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo*" (art. 300, CPC).

De acordo como extrato do CNIS de fl. 80, bem assim CTPS de fls. 76/78, verifico que o autor, atualmente com 30 anos de idade, manteve vínculo empregatício junto à "JR Captação de Imóveis Ltda.", no período de 1º de dezembro de 2014 a 31 de maio de 2016.

O pedido administrativo de auxílio-doença fora formulado em 05 de abril de 2017 (fl. 81), e a demanda subjacente ajuizada em 22 de julho de 2019.

Designada perícia médica anteriormente à citação do INSS, sobreveio o laudo pericial de fls. 163/178 e, ato contínuo, a decisão indeferitória da tutela antecipada, ao fundamento da ausência de incapacidade para o trabalho.

Pois bem.

Dentre a documentação trazida, destaco que o agravante é acometido de males de diversas naturezas. O relatório médico emitido pelo “Centro de Cirurgia Ocular Jardins” em 17 de dezembro de 2018, atesta ser o autor portador de “*diabetes mellitus tipo I e retinopatia diabética proliferativa com descolamento de retina bilateral tracional*”. Submeteu-se a quatro intervenções cirúrgicas (duas em cada olho), entre março de 2017 e março de 2018, evoluindo com “*acuidade visual de conta dedos no olho direito e 20/25 no olho esquerdo*” (fl. 104).

Para além disso, a “Ficha para Inscrição de Paciente” emitida pelo Sistema Estadual de Transplantes demonstra ser o autor portador de insuficiência renal crônica, permanecendo na fila para transplante de rim e pâncreas, com indicação do início da diálise em 27 de fevereiro de 2017 (fl. 101). O relatório emitido por nefrologista do Hospital Santa Virgínia em 13 de maio de 2017, confirmou a realização de 03 (três) sessões de hemodiálise semanais, através de acesso na veia jugular, e “*atividade trabalhista praticamente nula*” (fl. 103).

Declaração emitida pelo mesmo hospital, em 02 de outubro de 2018, confirma a permanência das sessões de hemodiálise, com solicitação de “*isenção do rodízio de veículos municipal*” (fl. 105).

Por fim, o documento mais recente se trata de Declaração subscrita por nefrologista, em 25 de março de 2019, noticiando ser o paciente portador de diabetes mellitus, com evolução para complicações renais e oftálmicas, “*estando em programa hemodialítico desde 27/02/17 (CID N.180) com 3 sessões semanais de 3 a 4 horas cada, e seguimento oftalmológico paralelo, já com perda apreciável da acuidade visual (CID H.53)*” (fl. 108).

Realizada perícia médica oficial em 22 de novembro de 2019, o respectivo laudo padece de significativas inconsistências. Logo de início, o perito, no item “2. OBJETO”, consigna que a atividade habitual do paciente é de contribuinte facultativo, que sofreria de “*amputação do dedão do pé esquerdo, pressão alta, problema no coração, lesões em membros inferiores, tontura*”, e que teria “*usufruído benefício previdenciário entre 12/09/2017 e 31/01/2018*”. Nada mais equivocado.

O diagnóstico foi fechado com os seguintes males: insuficiência renal crônica, diabetes mellitus insulino dependente, retinopatia diabética, deslocamento da retina por tração, visão subnormal de ambos os olhos, transtornos visuais e cegueira.

No item “6. CONCLUSÃO”, reproduzo o excerto: “*Então, do visto e exposto foi constatado que o examinado apresenta debilidade com prejuízo da função visual em situação, porém necessita de recursos especiais para a manutenção de sua vida (terapia renal substitutiva – hemodiálise), podendo se estimar que esteja incapaz para o trabalho desde o início da hemodiálise (terapia renal substitutiva iniciada em 27/02/2017 no Hospital Santa Virgínia conforme relato apresentado e que permaneceu em seu poder*”, vale dizer, constatou a existência de incapacidade desde o início do programa hemodialítico (27/02/2017), época em que mantinha a qualidade de segurado, considerada a data de rescisão de seu vínculo laboral (31 de maio de 2016).

No entanto, em resposta ao primeiro quesito formulado pelo Juízo, o expert consignou que o “*autor teria permanecido internado entre 11/12/2009 e 18/12/2009 no Hospital Samaritano para tratamento de CID 10: B 24 (Doença pelo vírus da imunodeficiência humana resultando em outra doença especificada) e A 52.1 (Neurossfilis sintomática) com Penicilina – G Cristalina*”.

Prosseguindo, nos quesitos de nº 02 a 16, forneceu a mesma resposta:

“*No ser humano objeto deste exame de natureza médico legal não foi constatada situação clínica objetiva cujas repercussões funcionais seriam motivo para incapacidade para o trabalho*”.

Finalmente, no quesito de nº 19, respondeu que “*foi constatado que se encontra sob terapia renal substitutiva por nefropatia grave desde 27/02/2017 no Hospital Santa Virgínia*”.

Nos quesitos formulados pelo autor, confirmou o diagnóstico e, especificamente nos de nº 9 e 10, asseverou:

“*Foi constatada incapacidade para o trabalho em razão da necessidade de recursos especiais para a manutenção de sua vida*” e [data do início da incapacidade] “*Desde o início da terapia renal substitutiva em 27/02/2017 no Hospital Santa Virgínia*”.

Vê-se que referidas inconsistências teriam, aparentemente, induzido a erro o magistrado de primeiro grau, na medida em que, ao fundamentar a decisão de indeferimento do provimento antecipatório, consignou que “*Conforme o laudo médico anexado ao processo, não restou caracterizada situação de incapacidade para atividade laborativa habitual da parte autora*” (fls. 179/181).

Por tudo o quanto até aqui relatado, ao menos neste exame de cognição precária, depreende-se a existência da incapacidade total para o trabalho, em tudo recomendando a concessão, ao menos, do benefício de auxílio-doença.

Nesse sentido, a orientação desta Egrégia 7ª Turma:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONCESSÃO/RESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PRESENTES OS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DA TUTELA ANTECIPADA. AGRAVO DO INSS IMPROVIDO.

1. O auxílio-doença é devido ao segurado que, após cumprida a carência exigida em lei, estiver incapacitado para o seu trabalho ou para sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

2. Em se tratando de benefício previdenciário de natureza alimentar, resta configurado o fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação, caso aguarde o julgamento do feito para a apreciação da tutela buscada.

3. Agravo de instrumento a que se nega provimento."

(AI nº 0014535-50.2016.4.03.0000, Rel. Des. Federal Toru Yamamoto, DE 29/05/2017).

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. TUTELA ANTECIPADA. DEFERIDA. AUXÍLIO-DOENÇA. RESTABELECIMENTO. AGRAVO DESPROVIDO.

- Para a concessão do auxílio-doença, deve-se verificar a incapacidade do segurado para o trabalho por mais de 15 (quinze) dias, qualidade de segurado(a) e um período de carência de 12 (doze) contribuições mensais (artigos 25, I, e 59, ambos da Lei 8.213/91).

- Preenchidos os requisitos de carência e qualidade de segurado, já que, conforme consta dos autos, seu último vínculo empregatício deu-se no período de 14.04.2009 a 30.12.2015 (fl. 18), mantendo, pois, a qualidade de segurado, nos termos do art. 13, inc. II, do Decreto n.º 3.048/99, além do que gozou de benefício de auxílio-doença NB31/1.070.698.866-0 no período de 05.05.2014 a 31.07.2014.

- Quanto à incapacidade do segurado para o trabalho, entendo existirem indícios suficientes da presença deste requisito.

- Agravo desprovido."

(AI nº 0014622-06.2016.4.03.0000, Rel. Des. Federal Fausto de Sanctis, DE 22/02/2017).

Dito isso, **defiro a antecipação da pretensão recursal** e, com isso, determino a concessão do benefício de auxílio-doença ao autor, no prazo de 10 (dez) dias, até ulterior deliberação.

Comunique-se ao INSS, para imediato cumprimento, bem como ao Juízo **a quo**.

Apresente o INSS a sua resposta, nos termos do artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil vigente.

Intime-se.

São Paulo, 13 de abril de 2020.

SUBSECRETARIA DA 8ª TURMA

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004172-72.2018.4.03.6102
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI
APELANTE: FATIMA OSAIR DA SILVA
Advogado do(a) APELANTE: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta por **FATIMA OSAIR DA SILVA**, em ação de revisão de aposentadoria por tempo de contribuição (NB 42/113.190.348-7, DIB em 31/03/1999), onde se objetiva após ser declarado por sentença que os valores recebidos a título de ticket alimentação devem ser somados aos salários-de-contribuição das competências de julho/1997 a novembro/1998, revisar a RMI do benefício da parte autora (n. 42/113.190.348-7), **a partir da data em que o mesmo lhe foi concedido**, de maneira que o mesmo seja recalculado na forma que o mesmo seja calculado nos termos da Lei n. 8.213/91.

A r. sentença julgou improcedentes os pedidos e extinguiu o processo com julgamento do mérito, na forma do artigo 487, II, do CPC/2015. Condenou a parte autora a pagar os honorários advocatícios ao INSS no montante de 10% do valor da causa. Esta condenação fica suspensa nos termos do artigo 12 da Lei 1.060/1950. Custas na forma da lei.

Sustenta a parte autora, em síntese, que “no caso dos autos, o motivo que enseja a revisão do benefício não foi discutido em sede administrativa quando foram analisados os requisitos para concessão do benefício, daí porque, a não incidência de prazo decadencial.” Alega que a Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça admitiu alguns recursos especiais, para julgamento sob o rito dos recursos repetitivos, cuja matéria discutida é idêntica à trazida nos presentes autos, qual seja, o direito de revisão dos benefícios previdenciários concedidos pelo Regime Geral de Previdência Social, nas hipóteses em que o ato administrativo de concessão do benefício não apreciou o mérito do pedido de revisão. Informa que a presente demanda versa sobre pedido de revisão aposentadoria por tempo de contribuição nº 42/113.190.348-7, mediante a inclusão no salário de contribuição que integraram o período base de cálculo (PBC), dos valores recebidos pelo Segurado a título de auxílio alimentação. Anota que no período de julho/1997 a novembro/1998, o auxílio alimentação deveria ter sido somada ao salário-de-contribuição de referidas competências e considerada para fins de cálculo do salário-de-benefício que definiu o valor da aposentadoria da recorrente (NB 42/113.190.348-7). Requer o provimento do apelo.

Com contrarrazões (ID 89863648), subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 932 do Código de Processo Civil.

Com efeito, o C. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do REsp 1326114/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que incide o prazo de decadência do art. 103 da Lei 8.213/1991, instituído pela Medida Provisória 1.523-9/1997, convertida na Lei 9.528/1997, no direito de revisão dos benefícios concedidos ou indeferidos anteriormente a esse preceito normativo, com termo *a quo* a contar da sua vigência (28.6.1997), *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSOS REPRESENTATIVOS DE CONTROVÉRSIA (RESPS 1.309.529/PR e 1.326.114/SC). REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO PELO SEGURADO. DECADÊNCIA. DIREITO INTERTEMPORAL. APLICAÇÃO DO ART. 103 DA LEI 8.213/1991, COM A REDAÇÃO DADA PELA MP 1.523-9/1997 AOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DESTA NORMA. POSSIBILIDADE. TERMO A QUO. PUBLICAÇÃO DA ALTERAÇÃO LEGAL. MATÉRIA SUBMETIDA AO REGIME DO ART. 543-C DO CPC

1. Trata-se de pretensão recursal do INSS com o objetivo de declarar a decadência do direito do recorrido de revisar benefícios previdenciários anteriores ao prazo do art. 103 da Lei 8.213/1991, instituído pela Medida Provisória 1.523-9/1997 (D.O.U 28.6.1997), posteriormente convertida na Lei 9.528/1997, por ter transcorrido o decênio entre a publicação da citada norma e o ajuizamento da ação.

2. Dispõe a redação supracitada do art. 103: "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo."

SITUAÇÃO ANÁLOGA - ENTENDIMENTO DA CORTE ESPECIAL

3. Em situação análoga, em que o direito de revisão é da Administração, a Corte Especial estabeleceu que "o prazo previsto na Lei nº 9.784/99 somente poderia ser contado a partir de janeiro de 1999, sob pena de se conceder efeito retroativo à referida Lei" (MS 9.122/DF, Rel. Ministro Gilson Dipp, Corte Especial, DJe 3.3.2008).

No mesmo sentido: MS 9.092/DF, Rel. Ministro Paulo Gallotti, Corte Especial, DJ 25.9.2006; e MS 9.112/DF, Rel. Ministra Eliana Calmon, Corte Especial, DJ 14.11.2005.

O OBJETO DO PRAZO DECADENCIAL

4. O suporte de incidência do prazo decadencial previsto no art. 103 da Lei 8.213/1991 é o direito de revisão dos benefícios, e não o direito ao benefício previdenciário.

5. O direito ao benefício está incorporado ao patrimônio jurídico, não sendo possível que lei posterior imponha sua modificação ou extinção.

6. Já o direito de revisão do benefício consiste na possibilidade de o segurado alterar a concessão inicial em proveito próprio, o que resulta em direito exercitável de natureza contínua sujeito à alteração de regime jurídico.

7. Por conseguinte, não viola o direito adquirido e o ato jurídico perfeito a aplicação do regime jurídico da citada norma sobre o exercício, na vigência desta, do direito de revisão das prestações previdenciárias concedidas antes da instituição do prazo decadencial.

RESOLUÇÃO DA TESE CONTROVERTIDA

8. Incide o prazo de decadência do art. 103 da Lei 8.213/1991, instituído pela Medida Provisória 1.523-9/1997, convertida na Lei 9.528/1997, no direito de revisão dos benefícios concedidos ou indeferidos anteriormente a esse preceito normativo, com termo a quo a contar da sua vigência (28.6.1997).

9. No mesmo sentido, a Primeira Seção, alinhando-se à jurisprudência da Corte Especial e revisando a orientação adotada pela Terceira Seção antes da mudança de competência instituída pela Emenda Regimental STJ 14/2011, firmou o entendimento - com relação ao direito de revisão dos benefícios concedidos antes da Medida Provisória 1.523-9/1997, que alterou o caput do art. 103 da Lei de Benefícios - de que "o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28.6.1997)" (RESP 1.303.988/PE, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, DJ 21.3.2012).

CASO CONCRETO

10. Concedido, in casu, o benefício antes da Medida Provisória 1.523-9/1997 e havendo decorrido o prazo decadencial decenal entre a publicação dessa norma e o ajuizamento da ação com o intuito de rever ato concessório ou indeferitório, deve ser extinto o processo, com resolução de mérito, por força do art. 269, IV, do CPC.

11. Recurso Especial provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ."

(REsp 1326114/SC, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 28.11.2012, DJe 13.05.2013)

Assim, para os benefícios deferidos antes de 27 de junho de 1997 o prazo decadencial de dez anos será contado da data em que entrou em vigor a norma fixando o prazo decadencial decenal, qual seja, 28.06.1997, de modo que o direito do segurado de pleitear a sua revisão expirou em 28.06.2007.

Para os benefícios deferidos a partir de 28.06.1997 o prazo decadencial de dez anos será contado do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.

Frise-se que a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento dos REsp 1631021/PR e 1612818/PR, da Relatoria no e. Rel. Min. Mauro Campbell Marques, realizado em 13.02.2019, sob a sistemática dos recursos repetitivos (Tema 966), com acórdão publicado no DJ Eletrônico em 13.03.2019, fixou a seguinte tese: "sob a exegese do caput do artigo 103 da Lei 8.213/1991, incide o prazo decadencial para reconhecimento do direito adquirido ao benefício previdenciário mais vantajoso".

Seguindo essa orientação, precedentes desta E. Corte:

PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO REVISIONAL. DECLARAÇÃO, EX OFFICIO, DA DECADÊNCIA DO DIREITO DO AUTOR VEICULADA EM SEDE RECURSAL. INCIDÊNCIA DO ART. 103 DA LEI N.º 8.213/91. AGRAVO INTERNO DA PARTE AUTORA. DESPROVIMENTO. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. JULGADO MANTIDO. RECURSO DESPROVIDO.

1. Agravo interno manejado pela parte autora visando o afastamento da declaração de decadência do direito do autor postular a revisão do ato concessório do benefício previdenciário vigente.

2. A decadência prevista no art. 103 da Lei n.º 8.213/91, estabelece o prazo de 10 (dez) anos para que o segurado postule a revisão do ato administrativo de concessão do benefício previdenciário. In casu, a benesse foi concedida aos 12.11.1997 e o ajuizamento da presente ação revisional somente ocorreu em 18.04.2017, decorrido, portanto, o prazo decadencial estabelecido pela legislação.

3. Tratando-se de matéria de ordem público, há de ser conhecida ex officio, pelo Poder Judiciário, a qualquer tempo e grau de jurisdição, independentemente de prévia provocação das partes. Inteligência do art. 201 do Código Civil.

4. Agravo interno da parte autora desprovido.

(TRF 3ª Região, 8ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5001760-96.2017.4.03.6105, Rel. Desembargador Federal DAVID DINIZ DANTAS, julgado em 13/12/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 18/12/2019)

PREVIDENCIÁRIO. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO. MANUTENÇÃO DO JULGADO AGRAVADO. RETROAÇÃO DO BENEFÍCIO. DECADÊNCIA.

1. Incide o prazo decadencial previsto no art. 103 da Lei n.º 8.213/91 para reconhecimento do direito adquirido ao benefício previdenciário mais vantajoso. Entendimento consolidado no recente julgamento no Recurso Especial Representativo de Controvérsia n.º 1.612.818 (Tema 966).

2. Tendo sido o benefício deferido em 24/10/1991 e a presente ação ajuizada após o transcurso do prazo de 10 (dez) anos do termo inicial de contagem do prazo decadencial, ora considerado em 1/8/1997, configurou-se a decadência do direito à revisão do ato de concessão do benefício previdenciário.

3. Agravo interno da parte autora improvido.

(TRF 3ª Região, 8ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5002168-81.2018.4.03.6128, Rel. Desembargador Federal DAVID DINIZ DANTAS, julgado em 07/11/2019, Intimação via sistema DATA: 08/11/2019)

AGRAVO INTERNO. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. RETROAÇÃO DA DATA DE INÍCIO DO BENEFÍCIO. DECADÊNCIA. OCORRÊNCIA.

I - O C. Supremo Tribunal Federal, ao analisar a Repercussão Geral no Recurso Extraordinário n.º 626.489, firmou entendimento no sentido de que o prazo decadencial de dez anos, instituído pela Medida Provisória n.º 1.523, de 28/6/97, incide, inclusive, sobre benefícios concedidos anteriormente à referida MP.

II- In casu, o benefício previdenciário da parte autora, cuja data de início deu-se em 18/6/98, foi concedido em 23/10/98 e a presente ação foi ajuizada em 23/5/17. Não havendo nos autos nenhuma notícia no sentido de que houve pedido de revisão do ato de concessão do benefício previdenciário na esfera administrativa, no prazo legal, deve ser reconhecida a ocorrência da decadência.

III- O C. Superior Tribunal de Justiça, ao apreciar o Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.612.818 (Tema 966), de relatoria do E. Ministro Mauro Campbell Marques, firmou o seguinte posicionamento: "Tese delimitada em sede de representativo de controvérsia: sob a exegese do caput do artigo 103 da Lei 8.213/1991, incide o prazo decadencial para reconhecimento do direito adquirido ao benefício previdenciário mais vantajoso".

IV- Agravo improvido.

(TRF 3ª Região, 8ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5001089-82.2017.4.03.6102, Rel. Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA, julgado em 06/11/2019, Intimação via sistema DATA: 08/11/2019)

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. OCORRÊNCIA.

1. Sobre o tema, podemos extrair as seguintes conclusões: i) os benefícios deferidos antes de 27 de junho de 1997 estão sujeitos a prazo decadencial de dez anos contados de 01.08.1997, de modo que o direito do segurado de pleitear a sua revisão expirou em 01.08.2007; ii) os benefícios deferidos a partir de 28.06.1997 estão submetidos ao prazo decadencial de dez anos, contados do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.

2. No caso, visto que o demandante percebe aposentadoria por tempo de contribuição deferida em 08.08.1997 (ID 40649789, pág. 38) e que a presente ação foi ajuizada em 17.05.2018, efetivamente operou-se a decadência de seu direito de pleitear o recálculo da renda mensal do benefício de que é titular.

3. Apelação desprovida.

(TRF 3ª Região, 10ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5001038-22.2018.4.03.6107, Rel. Desembargador Federal NELSON DE FREITAS PORFIRIO JUNIOR, julgado em 11/12/2019, Intimação via sistema DATA: 13/12/2019)

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. CONFIGURAÇÃO DA DECADÊNCIA DO DIREITO AO MELHOR BENEFÍCIO. TEMA REPETITIVO 966 DO STJ. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA DESPROVIDA.

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, a apelação interposta deve ser recebida e apreciada em conformidade com as normas ali inscritas.

2. O artigo 103, da Lei nº 8.213/91, prevê que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo". Tal dispositivo legal foi considerado constitucional pelo E. STF, conforme se infere do julgado proferido no RE nº 626.489/SE, no qual foi reconhecida a repercussão geral do tema. Em tal oportunidade, foram firmadas duas teses pelo E. STF: "I - Inexiste prazo decadencial para a concessão inicial do benefício previdenciário; II - Aplica-se o prazo decadencial de dez anos para a revisão de benefícios concedidos, inclusive os anteriores ao advento da Medida Provisória 1.523/1997, hipótese em que a contagem do prazo deve iniciar-se em 1º de agosto de 1997".

3. O Colendo STJ proferiu tese em sede de representativo de controvérsia, emanada no julgamento do Recurso Especial nº 1.631.021/PR (Tema nº 966), pela incidência do prazo decadencial previsto no art. 103 da Lei nº 8.213/91 também nos casos em que o segurado pleiteia o reconhecimento de direito adquirido à melhor prestação previdenciária, equivalendo o ato à revisão de benefício.

4. Considerando que o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição foi concedido e teve início de pagamento em 18.09.2003 (consoante extrato de concessão – id 1278209) e que se trata de benefício concedido após a vigência da MP 1.523-9/1997, convertida na Lei 9.528/1997, a contagem do prazo da decadência se inicia a partir do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação decadência, in casu, em 01/10/2003 e se encerrou o prazo para postular qualquer direito mais vantajoso dez anos após, ou seja, em 01.10.2013, quando houve o transcurso do prazo decadencial, dado o disposto no artigo 103, in fine, da Lei nº 8.213/91, restando por mantida a sentença, eis que o ajuizamento deu-se em 22.02.2017.

5. Ademais, não há nos autos requerimento administrativo da revisão, que permitisse obstar a decretação da decadência.

6. Por fim, não há que se falar que a matéria não foi analisada quando da concessão do benefício, eis que firmada a tese em recurso repetitivo pelo C. STJ pela ocorrência da decadência em casos em que a parte postula direito a benefício mais vantajoso ao implantado no ato da concessão.

7. Apelação da parte autora desprovida.

(TRF 3ª Região, 7ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5000434-61.2017.4.03.6183, Rel. Desembargador Federal INES VIRGINIA PRADO SOARES, julgado em 29/10/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 06/11/2019)

No caso dos autos, visto que a parte autora requer a revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, com DIB em 31/03/1999 (ID 129072168) e que a presente ação foi ajuizada em 17.07.2018, tendo havido pedido de revisão na seara administrativa somente em 14.05.2018, efetivamente operou-se a decadência de seu direito.

Nesse sentido, precedente desta E. Corte:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. REVISÃO DE BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA. INCLUSÃO DOS VALORES DE AUXÍLIO-ALIMENTAÇÃO NO PERÍODO BÁSICO DE CÁLCULO. DECADÊNCIA CONFIGURADA. DESPROVIMENTO. SUCUMBÊNCIA MAJORADA. GRATUIDADE.

- O prazo decadencial para o segurado requerer a revisão ou a alteração de sua RMI foi introduzido no direito positivo em 27/6/1997, data da entrada em vigor da MP nº 1.523-9/97. Tal medida provisória criou a decadência do direito de requerer a revisão do ato de concessão do benefício previdenciário, inicialmente com prazo estipulado em 10 (dez) anos, passando a 5 (cinco) anos em 20/11/1998, e voltando a 10 (dez) anos em 20/11/2003. Com isso, para os benefícios concedidos anteriormente à referida medida provisória, a contagem do prazo decadencial se inicia em 27/6/1997, decaindo o direito à revisão da RMI em 27/6/2007, ou seja, 10 (dez) anos após.

- Até tempos atrás, muitos entendiam que a Medida Provisória nº 1.523-9 não poderia ser aplicada aos benefícios concedidos anteriormente à sua vigência, com base em decisões proferidas no Superior Tribunal de Justiça. Todavia, compreendeu-se que não adotar a regra decadencial aos benefícios concedidos antes de 1997 seria eternizar as demandas revisionais, violando, de plano, a segurança jurídica.

- Harmonizando o direito em questão de modo a assegurar a isonomia entre os segurados, pode-se entender que, para os benefícios com DIB anterior a 27/6/1997, data da nona edição da MP 1.523-9, o prazo de decadência também deve iniciar-se a partir da vigência da nova norma, uma vez que com sua publicação, tornou-se conhecimento de todos. Precedentes.

- No julgamento do RE n. 626.489, o Plenário do Supremo Tribunal Federal pacificou a questão no mesmo sentido; além dos imperativos de justiça e segurança jurídica, o regime geral de previdência trabalha com a ideia de um sistema de seguro, no modelo de repartição simples a significar a necessidade de diluição de todas as despesas entre os segurados, com base na solidariedade. - Igualmente, o entendimento consolidado pela Suprema Corte no julgamento do RE n. 630.501 quanto à preservação do direito adquirido, sempre que preenchidos os requisitos para gozo de determinado benefício, ressaltou expressamente a observância dos institutos da decadência e da prescrição.

- Colocando pá de cal na controvérsia, o Colendo Superior Tribunal de Justiça findou por reconhecer a incidência da decadência em relação aos pedidos do benefício mais vantajoso, conforme a seguinte tese firmada: "Incide o prazo decadencial previsto no caput do artigo 103 da Lei 8.213/1991 para reconhecimento do direito adquirido ao benefício previdenciário mais vantajoso" (Rel. Min. Mauro Campbell Marques (1141), S1 - Primeira Seção, Julgamento em: 13/02/2019, Data de Publicação/Fonte: DJe 13/03/2019).

- Na espécie, a parte autora busca o recálculo da RMI de sua aposentadoria deferida em 11.6.1999, mediante inclusão de verbas alimentares, sendo que a presente demanda somente restou aforada em junho de 2018; não lhe socorre a alegação de pendência administrativa como causa interruptiva da decadência, porquanto, o pleito revisional só restou protocolizado em janeiro de 2016, bem após o decênio legal.

- Decadência configurada, reconhecida, com acerto, pela decisão recorrida.

- Mantida a sucumbência, deve a parte autora arcar com as custas e honorários de advogado de 12% sobre a causa, já majorados em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 4º, III, do CPC, suspensa porém, a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do mesmo estatuto processual, por tratar-se de beneficiária da justiça gratuita.

- Apelação conhecida e desprovida.

(TRF 3ª Região, 9ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5004169-20.2018.4.03.6102, Rel. Desembargador Federal DALDICE MARIA SANTANA DE ALMEIDA, julgado em 15/11/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 19/11/2019)

Como bem assinalado na r. sentença:

“Observa-se, assim, que a parte autora pretende a revisão do benefício em razão de decisões em reclamatórias trabalhistas que reconhecerem a natureza salarial da verba denominada vale alimentação para outros empregados, uma vez que o próprio autor não ingressou com reclamatória a respeito. Assim, em síntese, pretende que nesta ação seja reconhecida a natureza remuneratória da verba, com o aumento dos salários de contribuição no período base do cálculo e a revisão da renda mensal do benefício e o pagamento de atrasados. (...)”

No caso dos autos, como o benefício foi concedido em 31/03/1999, a decadência operou-se em 30/03/2009, não havendo qualquer fato que justifique o ajuizamento desta ação no ano de 2018, ou seja, quase 20 anos após a concessão inicial. De outro lado, a autora sequer ajuizou reclamatória trabalhista sobre as verbas vindicadas, de tal forma que não havia qualquer fato impeditivo do início do prazo decadencial. Aliás, a mencionada portaria da inicial é do ano de 2007, de tal forma que, naquela época, já poderia ter ingressado com a presente e não o fez, deixando transcorrer o prazo “in albis” por inércia.”

Assim, é de ser mantida a r. sentença.

Ante o exposto, nos termos do artigo 932, do Código de Processo Civil, **nego provimento** à apelação da parte autora.

Decorrido o prazo legal, baixemos autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 14 de abril de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5107848-14.2020.4.03.9999
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: MARLY VIEIRA CARDOSO
Advogado do(a) APELADO: MAURICIO ZABOTI ROJO SILVA - SP329103-N
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos.

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS em face da sentença proferida em ação de concessão de aposentadoria por idade rural.

A r. sentença julgou procedente o pedido e resolveu o mérito com base no art. 487, I, do Código de Processo Civil, para condenar o réu a implantar em favor de MARLY VIEIRA CARDOSO TENÓRIO o benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de um salário mínimo, a partir do requerimento administrativo (10/04/2018), corrigindo-se as parcelas em atraso na forma do Manual de Cálculos da Justiça Federal. Condenou, ainda, o réu, ao pagamento das custas e despesas processuais não abrangidas pela isenção de que goza e fixou honorários advocatícios em 10% sobre o valor da condenação até a data da sentença, nos termos da Súmula STJ nº 111. Concedida a tutela de urgência para o fim de determinar a implantação do benefício no prazo máximo de 15 dias, sob pena de multa no valor de R\$ 5.000,00. Advertiu a autora do quanto decidido pelo E. STJ no Tema nº 692 dos recursos repetitivos. Sentença não submetida a reexame necessário, conforme art. 496, § 3º, I, do CPC.

Apela o ente previdenciário sustentando, em síntese, que não se fazem presentes os requisitos legais para a concessão da tutela antecipada e que os documentos anexados aos autos não são suficientes como início de prova do exercício da atividade campesina. Aduz que a autora manteve vínculo de trabalho urbano em seu histórico laborativo, a exemplo de seu cônjuge, que manteve contrato de trabalho na função de caseiro em chácara de lazer, enquadrando-se, de acordo com a legislação trabalhista, na categoria de empregado doméstico. Alega que *“a prova oral colhida nos autos é imprestável para comprovar o suposto labor rural, vez que os depoimentos são inadmissivelmente lacônicos, inconsistentes e contrários à prova documental produzida nos autos”*. Requer a suspensão da decisão que concedeu a antecipação de tutela e o provimento do recurso para que o pedido seja julgado improcedente. Subsidiariamente, requer a concessão de prazo de 30 dias para cumprimento da antecipação de tutela, bem como a redução do valor da multa fixada para a hipótese de descumprimento do provimento antecipatório. Por derradeiro, requer que a correção monetária seja calculada na forma do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, alterada pela Lei nº 11.960/2009, até a modulação dos efeitos da decisão proferida pelo E. STF no RE nº 870.947/SE.

A autora apresentou contrarrazões alegando que sempre exerceu suas atividades laborativas na lavoura, com exceção aos períodos de 23/11/1988 a 30/06/1989 e de março a setembro de 1994, em que trabalhou como auxiliar de limpeza e doméstica em razão da crise que se abateu sobre a atividade rural. Aduz que a prova documental e testemunhal produzida nos autos comprovam a atividade campesina e que a ausência de recolhimentos previdenciários não impede a concessão do benefício postulado. Requer o desprovimento do apelo.

Subiram os autos a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível a aplicação do art. 932 do Código de Processo Civil, em atenção aos princípios constitucionais da celeridade e razoável duração do processo, haja vista o entendimento dominante sobre o tema em questão (Súmula 568/STJ, aplicada por analogia).

A concessão de aposentadoria por idade rural depende do preenchimento dos requisitos previstos nos arts. 48 e 143 da Lei nº 8.213/91, ou seja, o implemento da idade - 60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher, - e a comprovação do tempo de atividade rural em número de meses idêntico à carência do referido benefício.

A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do RESP nº 1.354.908/SP, realizado sob a sistemática de recurso representativo de controvérsia, firmou entendimento de ser necessária a comprovação do tempo de atividade rural no período imediatamente anterior à aquisição da idade, momento em que poderá requerer seu benefício; ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício, *in verbis*:

“PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício.

2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil.”

(REsp 1354908/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/09/2015, DJe 10/02/2016)

Nos termos da Súmula nº 149 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, não basta a prova exclusivamente testemunhal para a comprovação da atividade rural, com o fim de obtenção de benefício previdenciário. É necessária a existência de um início razoável de prova material, que não significa prova exauriente, mas apenas seu começo.

No caso em exame, a parte autora completou 55 (cinquenta e cinco) anos de idade em 01/04/2018 (ID 119913923), devendo, assim, comprovar 60 (sessenta) meses de atividade rural, nos termos dos arts. 142 e 143 da Lei nº 8.213/91, para obtenção do benefício.

No que diz respeito ao exercício da atividade rural, o conjunto probatório revela razoável início de prova material, tendo em vista a seguinte documentação: nota fiscal de aquisição de produtos agropecuários datada de 08/01/2018 (ID 119913924); notas fiscais de produtor rural emitidas pela parte autora no ano de 2008 (ID 119913926); certidão de cadastro eleitoral da autora reportando-se ao ano de 1989, onde consta a profissão de agricultora (ID 119913927).

A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de que, diante da dificuldade do ruralista na obtenção de prova escrita do exercício de sua profissão, o rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo, inclusive que estejam em nome de membros do grupo familiar ou ex-patrão. Do mesmo modo, a qualificação do marido como lavrador é extensiva à esposa. Neste sentido os acórdãos assim entendidos:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TRABALHO RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA 7/STJ.

1. A irrisignação gira em torno da demonstração da atividade campesina, por meio de início de prova material corroborada por prova testemunhal.

2. A jurisprudência do STJ se mostra firme no sentido de que o reconhecimento da condição de rurícola exige que a prova testemunhal corrobore um início razoável de prova material, sendo certo que o rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único, da Lei 8.213/1991, é meramente exemplificativo, e não taxativo.

(...)

5. Recurso Especial não conhecido."

(REsp 1719021/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 01/03/2018, DJe 23/11/2018)

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL. SÚMULA 7/STJ.

1. A controvérsia gira em torno do preenchimento dos requisitos para a concessão de aposentadoria rural por idade.

2. A jurisprudência do STJ se mostra firme no sentido de que o reconhecimento de tempo de serviço rurícola exige que a prova testemunhal corrobore início razoável de prova material, sendo certo que o rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único, da Lei 8.213/1991, é meramente exemplificativo, e não taxativo.

3. A jurisprudência do STJ admite como início de prova material para a comprovação da atividade rural certidões de casamento e nascimento dos filhos nas quais conste a qualificação do cônjuge da segurada como lavrador e contrato de parceria agrícola em nome da segurada, desde que o exercício da atividade rural seja corroborada por idônea e robusta prova testemunhal. Vale ressaltar que para o reconhecimento do tempo rural não é necessário que o início de prova material seja contemporâneo a todo o período de carência exigido, desde que a sua eficácia probatória seja ampliada pela prova testemunhal colhida nos autos.

4. No caso dos autos, o Tribunal a quo, com base na prova documental e testemunhal produzida nos autos, reconheceu o exercício de atividade rural pela autora.

5. Os argumentos utilizados para fundamentar a pretensão trazida no Recurso Especial somente poderiam ter sua procedência verificada mediante o reexame de matéria fática, o que é vedado ante o óbice da Súmula 7/STJ.

6. Recurso Especial não provido."

(REsp 1650963/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/03/2017, DJe 20/04/2017)

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. SENTENÇA QUE RECONHECE O DIREITO À CONCESSÃO DO BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. COMPROVAÇÃO DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL PELO PERÍODO DE CARÊNCIA. DOCUMENTOS EM NOME DO CÔNJUGE. POSSIBILIDADE. AGRAVO REGIMENTAL DO INSS DESPROVIDO.

1. Esta Corte firmou o entendimento, no julgamento do Recurso Especial 1.321.493/PR, representativo da controvérsia, sendo Relator o Ministro HERMAN BENJAMIN, DJe 19.12.2012, e que, considerando a inerente dificuldade probatória da condição de trabalhador boa-fria, a apresentação de prova material somente sobre parte do lapso temporal pretendido não implica violação da Súmula 149/STJ, cuja aplicação é mitigada se a reduzida prova material for complementada por idônea prova testemunhal. 2. Da mesma forma, no julgamento do REsp. 1.348.633/SP, da relatoria do Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, submetido ao rito do art. 543-C do CPC, esta Corte, examinando a matéria concernente à possibilidade de reconhecimento do período de trabalho rural anterior ao documento mais antigo apresentado, consolidou o entendimento de que a prova material juntada aos autos possui eficácia probatória tanto para o período anterior quanto para o posterior à data do documento, desde que corroborado por prova testemunhal.

3. O Superior Tribunal de Justiça firmou posicionamento segundo o qual as certidões de nascimento, casamento e óbito, bem como certidão da Justiça Eleitoral, carteira de associação ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais e contratos de parceria agrícola são aceitos como início da prova material, nos casos em que a profissão rural estiver expressamente consignada (REsp. 1.171.565/SP, Rel. Min. NEFI CORDEIRO, DJe de 5.3.2015).

4. Agravo Regimental do INSS desprovido."

(AgRg no AREsp 320.558/MT, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 21/03/2017, DJe 30/03/2017)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. COMPROVAÇÃO DO EXERCÍCIO DO LABOR RURAL PELO PERÍODO DE CARÊNCIA. IMPLEMENTO DO REQUISITO ETÁRIO. BENEFÍCIO DEVIDO. EXTENSÃO DE PROVA MATERIAL DO CÔNJUGE FALECIDO À ESPOSA. POSSIBILIDADE. AGRAVO REGIMENTAL DO INSS DESPROVIDO.

1. A Lei 8.213/91 dispõe em seu art. 143 que será devida a aposentadoria por idade ao Trabalhador Rural que completar 60 anos de idade, se homem, e 55 anos de idade, se mulher, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, em número de meses idêntico ao período de carência.

2. No caso dos autos, conforme analisado pelo Tribunal de origem, confirmando a sentença, a autora tem direito a receber o benefício da aposentadoria por idade, tendo em vista que os documentos juntados aos autos acrescidos pela prova testemunhal são suficientes para demonstrar o exercício de atividade rural.

3. A condição de trabalhador rural do cônjuge, mesmo após seu falecimento, pode ser estendida à esposa, desde que haja prova testemunhal que corrobore as informações existentes na documentação apresentada, como ocorreu no caso. Precedentes: AgRg no AREsp. 151.526/GO, Rel. Min. OLINDO MENEZES, DJe 16.11.2015; AgRg no REsp. 1.452.001/SP, Rel. Min. SÉRGIO KUKINA, DJe 12.3.2015; e AgRg no AREsp. 119.028/MT, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, DJe 15.4.2014.

4. Agravo Regimental do INSS desprovido."

(AgRg no AREsp 327.175/RO, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 21/03/2017, DJe 31/03/2017)

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL. SÚMULA 7/STJ.

1. A controvérsia gira em torno do preenchimento dos requisitos para a concessão de aposentadoria rural por idade.

2. A jurisprudência do STJ se mostra firme no sentido de que o reconhecimento de tempo de serviço rural exige que a prova testemunhal corrobore início razoável de prova material, sendo certo que o rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único, da Lei 8.213/1991, é meramente exemplificativo, e não taxativo.

3. A jurisprudência do STJ admite como início de prova material para a comprovação da atividade rural certidões de casamento e nascimento dos filhos nas quais conste a qualificação do cônjuge da segurada como lavrador e contrato de parceria agrícola em nome da segurada, desde que o exercício da atividade rural seja corroborada por idônea e robusta prova testemunhal. Vale ressaltar que para o reconhecimento do tempo rural não é necessário que o início de prova material seja contemporâneo a todo o período de carência exigido, desde que a sua eficácia probatória seja ampliada pela prova testemunhal colhida nos autos.

4. No caso dos autos, o Tribunal a quo, com base na prova documental e testemunhal produzida nos autos, reconheceu o exercício de atividade rural pela autora.

5. Os argumentos utilizados para fundamentar a pretensão trazida no Recurso Especial somente poderiam ter sua procedência verificada mediante o reexame de matéria fática, o que é vedado ante o óbice da Súmula 7/STJ.

6. Recurso Especial não provido."

(REsp 1650963/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/03/2017, DJe 20/04/2017)

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. VOTO-VISTA DO MIN. MAURO CAMPBELL MARQUES. ALINHAMENTO COM A POSIÇÃO DO NOBRE COLEGA. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL RECONHECIDO PELAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS E CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. VALORAÇÃO DO CONJUNTO PROBATÓRIO. POSSIBILIDADE. ÓBICE DA SÚMULA 7/STJ AFASTADO.

1. A controvérsia gira em torno do preenchimento dos requisitos para a concessão de pensão por morte à autora.

2. A jurisprudência do STJ se mostra firme no sentido de que o reconhecimento de tempo de serviço rural exige que a prova testemunhal corrobore um início razoável de prova material, sendo certo que o rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único, da Lei 8.213/1991, é meramente exemplificativo, e não taxativo.

3. Segundo a orientação do STJ, as certidões de nascimento, casamento e óbito, bem como certidão da Justiça Eleitoral, carteira de associação ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais, ficha de inscrição em Sindicato Rural, contratos de parceria agrícola, podem servir como início da prova material nos casos em que a profissão de ruralista estiver expressamente mencionada desde que amparados por convincente prova testemunhal. Precedentes: AgRg no AREsp 577.360/MS, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 22/6/2016, e AR 4.507/SP, Rel. Ministro Nefi Cordeiro, Terceira Seção, DJe 24/8/2015.

4. O acórdão recorrido concluiu desconsiderar as provas materiais, afastando a decisão do juízo sentenciante que presidiu a instrução do feito, que bem valorou as provas ao ter estabelecido contato direto com as partes, encontrando-se em melhores condições de aferir a condição de trabalhador rural afirmada pelo autor e testemunhas ouvidas.

5. O juízo acerca da validade e eficácia dos documentos apresentados como o início de prova material do labor campesino não enseja reexame de prova, vedado pela Súmula 7/STJ, mas sim valoração do conjunto probatório existente. Precedentes: AgRg no REsp 1.309.942/MG, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, DJe 11/4/2014, e AgRg no AREsp 652.962/SP, Rel. Min. Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 3/9/2015.

6. Recurso Especial provido."

(REsp 1650326/MT, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/06/2017, DJe 30/06/2017)

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. DOCUMENTO NOVO. ADMISSIBILIDADE. APOSENTADORIA POR IDADE. REQUISITOS. PREENCHIMENTO. ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. QUALIFICAÇÃO DO MARIDO. EXTENSÃO À ESPOSA.

1. Ainda que o documento apresentado seja anterior à ação originária, esta Corte, nos casos de trabalhadores rurais, tem adotado solução pro misero para admitir sua análise, como novo, na rescisória.

2. O conjunto probatório da ação originária demonstrou o preenchimento dos requisitos necessários ao recebimento do benefício.

3. Os documentos apresentados constituem início de prova material apto para, juntamente com os testemunhos colhidos no processo originário, comprovar o exercício da atividade rural.

4. A qualificação do marido, na certidão de casamento, como lavrador estende-se à esposa, conforme precedentes desta Corte a respeito da matéria.

5. Ação rescisória procedente."

(AR 2.338/SP, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 24/04/2013, DJe 08/05/2013)

No mesmo sentido: REsp 1779140, Rel. Ministro OG FERNANDES, d. 24.09.2019, DJe 25.09.2019; AREsp 1565295, Rel. MINISTRO SÉRGIO KUKINA, d. 28.09.2019, DJe 20.09.2019; AREsp 1522933, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, d. 05.09.2019, DJe 16.09.2019; REsp 1836192, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, d. 11.09.2019, DJe 13.09.2019; AREsp 1559602, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, d. 03.09.2019, DJe 05.09.2019; AREsp 1540997, Rel. MINISTRO SÉRGIO KUKINA, d. 29.09.2019, DJe 02.09.2019; AREsp 1539553, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, d. 19.08.2019, DJe 23.08.2019.

Ressalte-se, ainda, que o C. Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de que, para concessão de aposentadoria rural por idade, não se exige que a prova material do labor rural se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos. Nesse sentido os acórdãos assim entendeu:

"PREVIDENCIÁRIO. SEGURADO ESPECIAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR TESTEMUNHOS IDÔNEOS NO PERÍODO DE CARÊNCIA. OCORRÊNCIA. 1. Nos termos dos arts. 48, § 1º, 55, § 3º, e 143 da Lei n. 8.213/1991, é devida a aposentadoria por idade ao trabalhador rural que completar 60 anos de idade, se homem, e 55 anos, se mulher, desde que esteja demonstrado o exercício de atividade agrícola, por um início de prova material, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico ao período de carência.

2. Para o reconhecimento do labor agrícola é desnecessário que o início de prova material seja contemporâneo a todo o período de carência exigido, desde que a eficácia daquele (início) seja ampliada por prova testemunhal. 3. Caso em que as instâncias ordinárias concluíram pela comprovação da condição de segurado especial do autor mediante início de prova documental contemporânea ao período postulado, o qual foi amparado em testemunhos idôneos, na esteira do REsp n. 1.348.633/SP e da PET n. 7.475/PR, ambos da Primeira Seção.

4. Agravo interno desprovido."

(AgInt no REsp 1579587/SC, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 08/08/2017, DJe 21/09/2017)

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL. SÚMULA 7/STJ.

1. A controvérsia gira em torno do preenchimento dos requisitos para a concessão de aposentadoria rural por idade.

2. A jurisprudência do STJ se mostra firme no sentido de que o reconhecimento de tempo de serviço rural exige que a prova testemunhal corrobore início razoável de prova material, sendo certo que o rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único, da Lei 8.213/1991, é meramente exemplificativo, e não taxativo.

3. A jurisprudência do STJ admite como início de prova material para a comprovação da atividade rural certidões de casamento e nascimento dos filhos nas quais conste a qualificação do cônjuge da segurada como lavrador e contrato de parceria agrícola em nome da segurada, desde que o exercício da atividade rural seja corroborada por idônea e robusta prova testemunhal. Vale ressaltar que para o reconhecimento do tempo rural não é necessário que o início de prova material seja contemporâneo a todo o período de carência exigido, desde que a sua eficácia probatória seja ampliada pela prova testemunhal colhida nos autos.

4. No caso dos autos, o Tribunal a quo, com base na prova documental e testemunhal produzida nos autos, reconheceu o exercício de atividade rural pela autora.

5. Os argumentos utilizados para fundamentar a pretensão trazida no Recurso Especial somente poderiam ter sua procedência verificada mediante o reexame de matéria fática, o que é vedado ante o óbice da Súmula 7/STJ.

6. Recurso Especial não provido."

(REsp 1650963/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/03/2017, DJe 20/04/2017)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. PRESTAÇÃO JURISDICIONAL SUFICIENTE E FUNDAMENTADA. APOSENTADORIA. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL RECONHECIDO PELAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS E AMPLIADO PELAS PROVAS TESTEMUNHAIS. CONJUNTO PROBATÓRIO HARMÔNICO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 83/STJ. REEXAME DE PROVAS. SÚMULA 7/STJ.

1. O tempo de serviço rural pode ser comprovado mediante a produção de início de prova material, complementada por prova testemunhal idônea - quando necessária ao preenchimento de eventuais lacunas -, não sendo esta admitida exclusivamente, a teor do disposto no art. 55, § 3º, da Lei 8.213/91 e na Súmula 149 do STJ.

2. Não se exige prova documental plena da atividade rural em relação a todos os anos integrantes do período correspondente à carência, mas um documento que, juntamente com a prova oral, criando um liame com a circunstância fática que se quer demonstrar, possibilite um juízo de valor seguro. Precedentes.

3. Com base nas circunstâncias fáticas, o Tribunal de origem, ao apreciar a questão, entendeu que a recorrida preencheu os requisitos para a concessão da aposentadoria por idade rural. Entender de modo diverso do consignado pela Corte a quo exige o reexame de matéria fático-probatória, o que é vedado pela Súmula 7 do STJ.

Agravo regimental improvido."

(AgRg no AREsp 730.275/PR, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 25/08/2015, DJe 02/09/2015)

Consoante a prova oral, as testemunhas inquiridas, mediante depoimento colhido em audiência não contraditado, deixam claro o exercício da atividade rural da parte autora por tempo suficiente para a obtenção do benefício.

A testemunha Benedito Ramos disse que conhece a autora desde criança, quando ela trabalhava junto com seu pai na lavoura; que depois de casada a autora continuou trabalhando na roça, por conta própria, juntamente com seu marido; que depois de trabalhar no hospital psiquiátrico a autora voltou para a atividade rural; que atualmente a autora e o marido plantam vagem, milho e feijão, sem ajuda de empregados; que nos últimos 25 anos a autora não trabalhou na cidade (IDs 119913944 e 119913950 – pág. 2).

Já a testemunha Ana Dias Ribeiro Santos afirmou que conhece a autora há 17 anos; que quando a conheceu ela já era casada e trabalhava por conta própria na lavoura, em regime de economia familiar, junto de seu marido, numa propriedade pequena e sem auxílio de empregados; que desde que conhece a autora ela nunca trabalhou na cidade (ID 119913945 e 119913950 – pág. 1).

Destarte, ao completar a idade mínima exigida, a parte autora implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício, em virtude do exercício de atividade rural em número de meses superior ao que seria exigível (Lei nº 8.213/91, arts. 26, III, 142 e 143).

Cabe ressaltar que nem sempre a prova do exercício de atividade rural refere-se ao período imediatamente anterior ao requerimento de aposentadoria por idade. Nada impede o segurado de exercer o direito em momento posterior ao preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício, prevalecendo, nesse caso, o direito adquirido.

Tratando-se de aposentadoria por idade rurícola, inexigível, ainda, o período de carência de contribuições, ex vi do artigo 26, III, c/c o artigo 143 da Lei nº 8.213/91, consoante jurisprudência pacífica do C. Superior Tribunal de Justiça (v.g. AgRg no Resp nº 700.298, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, j. 15.09.2005, DJ 17.10.2005; Resp nº 614.294, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 28.04.2004, DJ 07.06.2004; AgRg no Resp nº 504.131, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 21.08.2003, DJ 29.09.2003; Resp nº 354.596, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 21.02.2002, DJ 15.04.2002).

Assim, presentes os requisitos legais, há que se possibilitar à parte autora a percepção de aposentadoria por idade, no valor de um salário-mínimo, na forma do art. 143 da Lei nº 8.213/91.

No tocante à imposição de multa pecuniária para a hipótese de descumprimento da decisão que em sede de antecipação de tutela determina a implantação de benefício previdenciário, há de se observar os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade na fixação das astreintes.

Anoto que a imposição da aludida multa se justifica em face da demora na implantação do benefício previdenciário, de caráter alimentar, o que, na hipótese vertida, está configurada.

In casu, verifico que a multa fixada na sentença, no importe de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais), afigura-se excessivamente onerosa, devendo ser modificada para que não se configure enriquecimento sem causa, inclusive porque a autarquia previdenciária desincumbiu-se da obrigação que lhe fora cometida, ainda que a destempe (ID 119913959).

A propósito, trago à colação os seguintes precedentes emanados desta E. Corte:

“PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUXÍLIO-DOENÇA CESSADO ADMINISTRATIVAMENTE. REATIVAÇÃO DO BENEFÍCIO ATÉ REABILITAÇÃO. MULTA ASTREINTE. REDUÇÃO. INQUÉRITO POR DESOBEDIÊNCIA. DESCABIMENTO.

O pleito alusivo à manutenção/concessão do benefício contou com a devida definição nos autos da ação de conhecimento, tendo o julgado determinado a concessão do auxílio-doença até que se perfaça a ulterior reabilitação funcional a cargo da autarquia.

Caso em que o benefício foi cessado administrativamente sem que o segurado seja reabilitado para trabalho compatível com suas condições; o INSS deve manter ativo o benefício de auxílio-doença, até que se perfaça a ulterior reabilitação funcional.

A imposição de multa pecuniária demanda obediência a determinados parâmetros, v. g., relacionados à função meramente intimidatória da astreinte, à impropriedade de se aplicá-la como mera reparadora de danos ou ao menor sacrifício ao sujeito passivo.

Invocando o princípio da razoabilidade e para que não se configure enriquecimento sem causa, cabível a redução da multa para 1/30 (um trinta avos) da RMI.

Despicienda, por ora, a medida alusiva à possibilidade de abertura de inquérito policial por crime de desobediência, cabível somente na hipótese de recalcitrância do agente pessoalmente caracterizada.

Agravo de instrumento parcialmente provido.”

(TRF 3ª Região, 8ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5020171-04.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal DAVID DINIZ DANTAS, julgado em 11/03/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 17/03/2020)

“CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. AGRAVO RETIDO. PRELIMINAR. TUTELA ANTECIPADA. INOCORRÊNCIA. REQUISITOS LEGAIS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REDUÇÃO DA MULTA. IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO.

I - Ante o disposto no parágrafo 1º, do art. 523 do Código de Processo Civil, não se conhece do agravo retido se a parte não requerer expressamente, nas razões ou na resposta da apelação, sua apreciação pelo Tribunal.

II - Perfeitamente possível a concessão de tutela antecipada em questões envolvendo a Fazenda Pública, desde que não haja a necessidade de expedição de precatório.

III - O reexame necessário configura pressuposto da executoriedade da sentença em caráter definitivo, não restando atingido pela precariedade que cerca o deferimento de tutela antecipatória para imediata implantação do benefício.

IV - Como a autora é portadora de deficiência e não tem condições de prover seu próprio sustento, ou tê-lo provido por sua família, impõe-se a concessão do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da Constituição da República, observado o disposto nos artigos n. 42, 47 e 48 do Decreto n. 6.214/07.

V - Devem ser excluídas do cálculo dos honorários advocatícios as prestações vincendas, ou seja, serão consideradas as prestações vencidas entre o início da inadimplência até a data em que foi proferida a r. sentença recorrida (Súmula 111 do E. Superior Tribunal de Justiça, em sua nova redação).

VI - O benefício deve ser implantado de imediato, tendo em vista o artigo 461 do Código de Processo Civil.

VII - No que concerne à multa diária imposta à entidade autárquica (um salário mínimo por dia de atraso), impõe-se a sua redução para 1/30 do valor do benefício em discussão, pois ante o princípio da razoabilidade, não se justifica que o beneficiário receba um valor maior a título de multa do que a título de prestações em atraso.

VIII - Agravo retido de fl. 69/70 não conhecido. Preliminar argüida pelo INSS rejeitada. Apelação do réu parcialmente provida. Multa diária reduzida de ofício.”

(TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 1193341 - 0017951-17.2007.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, julgado em 06/05/2008, DJF3 DATA:21/05/2008)

Desse modo, com base nos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade e para que não se configure enriquecimento sem causa em favor da parte autora, cabível a redução da multa para R\$ 500,00 (quinhentos reais).

Com relação ao índice de atualização monetária, deve ser observado o julgamento proferido pelo E. Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, bem como o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado.

Com efeito, a E. Suprema Corte, por maioria, na sessão ocorrida em 20/09/2017, fixou as seguintes teses de repercussão geral:

“O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/1997 com a redação dada pela Lei 11.960/2009.”

E

“O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina.”

Acrescente-se que o Plenário do STF, em sessão realizada no dia 03/10/2019, decidiu, por maioria de votos, rejeitar todos os embargos de declaração opostos no mencionado recurso extraordinário e não modular os efeitos da decisão anteriormente proferida.

Ante o exposto, com fundamento no art. 932 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento** à apelação do INSS tão somente para reduzir o valor da multa pela demora no cumprimento da tutela antecipada, nos termos da fundamentação supra.

Decorrido o prazo legal, baixemos os autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 14 de abril de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6236706-80.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI

APELANTE: MARIA CONCEICAO DE SOUZA SILVINO

Advogados do(a) APELANTE: RISOALDO DE ALMEIDA PEREIRA - SP299729-N, FABBIO PULIDO GUADANHIN - SP179494-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta por MARIA CONCEIÇÃO DE SOUZA SILVINO em face da r. sentença proferida nos autos da ação ordinária ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS objetivando o restabelecimento do benefício previdenciário de auxílio-doença e a conversão em aposentadoria por invalidez.

A r. sentença concedeu a antecipação da tutela e julgou procedente a ação, condenando o INSS ao pagamento do benefício de aposentadoria por invalidez desde a data da perícia judicial (04.06.2018). Determinou que, sobre as parcelas atrasadas, deve incidir correção monetária pelo Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial (IPCAE) e juros moratórios segundo a remuneração da caderneta de poupança, na forma do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09. Condenou-o, ainda, ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% do valor da condenação até a sentença (Súmula 111 do STJ), nos termos do art. 85, § 2º, do Código de Processo Civil. Sentença não submetida ao duplo grau de jurisdição.

Apela a autora requerendo a fixação do termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez na data da cessação administrativa do auxílio-doença (12.10.2017), visto que já se encontrava incapacitada para o trabalho devido as mesmas moléstias. Pleiteia, ainda, a majoração da verba honorária.

Devidamente intimada, a autarquia deixou de apresentar contrarrazões (ID 110440388) e os autos subiram a esta E. Corte Regional.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o art. 932, do Código de Processo Civil, em atenção aos princípios constitucionais da celeridade e razoável duração do processo, haja vista entendimento dominante sobre o tema em questão (Súmula 568/STJ, aplicada por analogia).

Preenchidos os pressupostos genéricos, conheço da apelação interposta e passo ao seu exame.

A matéria controvertida no presente caso diz respeito tão somente ao termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez concedido e aos honorários advocatícios fixados.

Com efeito, o laudo pericial somente norteia o livre convencimento do julgador quanto aos fatos alegados pelas partes. Conforme entendimento consolidado do C. STJ, o termo inicial da aposentadoria por invalidez deve ser fixado a partir do dia seguinte à cessação de eventual auxílio-doença anteriormente concedido, ou, não sendo o caso, do requerimento administrativo. Não havendo nenhuma das hipóteses, o dies a quo do benefício será o dia da citação. *In verbis*:

“PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO 3/STJ. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. DATA DA CESSAÇÃO INDEVIDADO AUXÍLIO-DOENÇA. AGRAVO INTERNO NÃO PROVIDO.

1. A jurisprudência do STJ firmou-se no sentido de que “o termo inicial da concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez é o dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença, no caso de ausência de prévia postulação administrativa. Incidência da Súmula 83/STJ.” (AgRg no AgRg no AREsp 813.589/MS, 2ª Turma, Relator Ministro Humberto Martins, DJe 22/3/2016)

2. Agravo interno não provido.”

(AgInt no AREsp 915208/SC, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, j. 15.12.2016, DJe 19.12.2016)

“PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. MATÉRIA JÁ DECIDIDA SOB O RITO DO ART. 543-C DO CPC. ÓBICE DA SÚMULA 7/STJ AFASTADO.

1. O tema relativo à data de início de benefício proveniente de incapacidade laborativa já foi exaustivamente debatido nesta Corte, restando consolidado o entendimento de que o termo inicial da aposentadoria por invalidez deve ser fixado a partir do dia seguinte à cessação de eventual auxílio-doença anteriormente concedido, ou, não sendo o caso, do requerimento administrativo. Não havendo nenhuma das hipóteses, o dies a quo do benefício será o dia da citação.

2. A questão já foi analisada nesta Corte sob o rito dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC/73), restando pacificada a jurisprudência no sentido que “A citação válida informa o litígio, constitui em mora a autarquia previdenciária federal e deve ser considerada como termo inicial para a implantação da aposentadoria por invalidez concedida na via judicial quando ausente a prévia postulação”. (REsp 1.369.165/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, Primeira Seção, DJe 7/3/2014).

3. Agravo interno a que se nega provimento.”

(AgInt no AREsp 980742/SP, Relator Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, j. 13.12.2016, DJe 03.02.2017)

In casu, verifica-se do laudo médico pericial que a autora apresenta hipertensão essencial arterial; cardiomiopatia dilatada e hérnia de disco cervical, encontrando-se total e definitivamente incapacitada para o trabalho (ID 110440361).

Embora o perito médico tenha afirmado que a incapacidade da autora foi verificada na data da perícia médica em 01.05.2018, afirmou que as doenças se encontram presentes desde 09.06.2009.

Assim, razão assiste à autora visto que as moléstias atestadas no laudo pericial são as mesmas que autorizaram a concessão do benefício de auxílio-doença anteriormente e ainda não tiveram cura.

Desta forma, determino a fixação do termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez desde a data da cessação administrativa do auxílio-doença, em 11.10.2017 (ID 110440325).

Por fim, os honorários advocatícios, consoante orientação firmada pela C. Oitava Turma desta Corte, nas ações de natureza previdenciária devem ser mantidos no percentual de 10% (dez por cento) nos termos do artigo 85, §§ 2º e 3º, do CPC/15, incidentes sobre as prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça (AgRg no Recurso Especial nº 1.557.782-SP, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, j. em 17/12/15, v.u., DJe 18/12/15).

Ante o exposto, nos termos do artigo 932, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento** à apelação da autora para fixar o termo inicial do benefício na forma acima explicitada, mantendo, no mais, a r. sentença.

Decorrido o prazo legal, baixemos autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 14 de abril de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5155171-15.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI

APELANTE: ANDREUZA LEME MARTINS

Advogado do(a) APELANTE: ADRIANA RAFAELA RIBEIRO - SP348776-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta por ANDREUZA LEME MARTINS, em face de sentença de improcedência proferida pela 1ª Vara Cível da Comarca de Mirandópolis (Processo nº 1002018-49.2018.8.26.0356), em ação ordinária, onde se objetiva a concessão de aposentadoria por idade rural.

Decido.

Cabível na espécie o art. 932, III, do Código de Processo Civil.

In casu, verifica-se a interposição em *duplicidade* à *Apelação Cível* nº 5155169-45.2020.4.03.9999.

De fato, incabível, no sistema processual brasileiro a interposição de mais de um recurso contra a mesma decisão.

Neste caso, a *duplicidade* de recursos fere o princípio da unirecorribilidade, bem como afronta o instituto da preclusão consumativa, que se opera quando da apresentação da primeira manifestação de inconformismo.

Ante o exposto, com fundamento art. 932, III, do Código de Processo Civil, *não conheço* do presente recurso.

Observadas as formalidades legais, baixemos autos.

Comunique-se. Intime-se.

São Paulo, 15 de abril de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6243006-58.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: J. G. D. M., L. C. D. M., T. W. D. M.

REPRESENTANTE: ANA CAROLINA DIAS

Advogado do(a) APELADO: CLEBER ANTONIO MACHADO - SP353986-N,

Advogado do(a) APELADO: CLEBER ANTONIO MACHADO - SP353986-N,

Advogado do(a) APELADO: CLEBER ANTONIO MACHADO - SP353986-N,

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS em face da r. sentença proferida nos autos de ação que objetiva a concessão do auxílio-reclusão em favor dos autores, na condição de dependentes do segurado Whilian Aparecido Martins, à época em que este foi recolhido à prisão.

A r. sentença julgou procedente o pedido resolvendo o mérito com base no art. 487, I, do Código de Processo Civil, por entender estarem comprovados os requisitos legais à concessão do benefício e condenou o ente previdenciário a implantar o auxílio-reclusão em favor dos autores a partir da data do recolhimento à prisão (25/01/2018), devendo as parcelas em atraso serem acrescidas de juros de mora calculados desde a citação, na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, e de correção monetária apurada com base no INPC, não se aplicando as disposições da Lei nº 11.960/09. Indeferido o pedido de antecipação de tutela ante a impossibilidade de repetição dos valores em caso de reforma da sentença. Condenou, ainda, o réu, ao pagamento de honorários advocatícios incidentes sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do STJ, a serem apurados em sede de liquidação. Réu isento de custas. Sentença não sujeita a reexame necessário (ID 110894130).

Apela o ente previdenciário sustentando, em síntese, que o segurado não satisfaz o requisito de baixa renda posto que seu último salário de contribuição antes do encarceramento foi superior ao limite estabelecido na legislação para a concessão do auxílio-reclusão. Requer seja dado provimento ao apelo para que o pedido seja julgado improcedente (ID 110894134).

Os autores apresentaram contrarrazões alegando que à época do encarceramento o segurado encontrava-se desempregado, sem auferir qualquer tipo de renda. Requer o desprovimento da apelação (ID 110894137).

Subiram os autos a esta E. Corte.

O ilustre representante do Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento do recurso (ID 129862319).

É o relatório.

DECIDO.

Cabível na espécie o art. 932 do Código de Processo Civil.

Trata-se de ação ajuizada com objetivo de assegurar ao autor a concessão de auxílio-reclusão em razão da condição de dependente de segurado recolhido à prisão.

in verbis:

O benefício do auxílio-reclusão está previsto nos artigos 201, IV, da CF, 13 da EC nº 20/98, 80 da Lei nº 8.213/91 e 116 a 119 do Decreto nº 3.048/99,

Constituição Federal

“Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a:

(...)

IV - salário-família e auxílio-reclusão para os dependentes dos segurados de baixa renda;”

EC nº 20/98

“Art. 13 - Até que a lei discipline o acesso ao salário-família e auxílio-reclusão para os servidores, segurados e seus dependentes, esses benefícios serão concedidos apenas àqueles que tenham renda bruta mensal igual ou inferior a R\$ 360,00 (trezentos e sessenta reais), que, até a publicação da lei, serão corrigidos pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social.”

Lei nº 8.213/91 (redação vigente à época da solicitação do benefício)

“Art. 80. O auxílio-reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão, que não receber remuneração da empresa nem estiver em gozo de auxílio-doença, de aposentadoria ou de abono de permanência em serviço.

Parágrafo único. O requerimento do auxílio-reclusão deverá ser instruído com certidão do efetivo recolhimento à prisão, sendo obrigatória, para a manutenção do benefício, a apresentação de declaração de permanência na condição de presidiário.”

Decreto nº 3.048/99

“Art. 116. O auxílio-reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão que não receber remuneração da empresa nem estiver em gozo de auxílio-doença, aposentadoria ou abono de permanência em serviço, desde que o seu último salário-de-contribuição seja inferior ou igual a R\$ 360,00 (trezentos e sessenta reais).

§ 1º É devido auxílio-reclusão aos dependentes do segurado quando não houver salário-de-contribuição na data do seu efetivo recolhimento à prisão, desde que mantida a qualidade de segurado.

§ 2º O pedido de auxílio-reclusão deve ser instruído com certidão do efetivo recolhimento do segurado à prisão, firmada pela autoridade competente.

§ 3º Aplicam-se ao auxílio-reclusão as normas referentes à pensão por morte, sendo necessária, no caso de qualificação de dependentes após a reclusão ou detenção do segurado, a preexistência da dependência econômica.

§ 4º A data de início do benefício será fixada na data do efetivo recolhimento do segurado à prisão, se requerido até trinta dias depois desta, ou na data do requerimento, se posterior; observado, no que couber, o disposto no inciso I do art. 105.

§ 5º O auxílio-reclusão é devido, apenas, durante o período em que o segurado estiver recolhido à prisão sob regime fechado ou semi-aberto.

§ 6º O exercício de atividade remunerada pelo segurado recluso em cumprimento de pena em regime fechado ou semi-aberto que contribuir na condição de segurado de que trata a alínea "o" do inciso V do art. 9º ou do inciso IX do § 1º do art. 11 não acarreta perda do direito ao recebimento do auxílio-reclusão pelos seus dependentes.

Art. 117. O auxílio-reclusão será mantido enquanto o segurado permanecer detento ou recluso.

§ 1º O beneficiário deverá apresentar trimestralmente atestado de que o segurado continua detido ou recluso, firmado pela autoridade competente.

§ 2º No caso de fuga, o benefício será suspenso e, se houver recaptura do segurado, será restabelecido a contar da data em que esta ocorrer, desde que esteja ainda mantida a qualidade de segurado.

§ 3º Se houver exercício de atividade dentro do período de fuga, o mesmo será considerado para a verificação da perda ou não da qualidade de segurado.

Art. 118. Falecendo o segurado detido ou recluso, o auxílio-reclusão que estiver sendo pago será automaticamente convertido em pensão por morte.

Parágrafo único. Não havendo concessão de auxílio-reclusão, em razão de salário-de-contribuição superior a R\$ 360,00 (trezentos e sessenta reais), será devida pensão por morte aos dependentes se o óbito do segurado tiver ocorrido dentro do prazo previsto no inciso IV do art. 13.

Art. 119. É vedada a concessão do auxílio-reclusão após a soltura do segurado.”

Na hipótese dos autos, os autores, nascidos aos 25/07/2017, 26/09/2015 e 01/06/2010, comprovaram que são filhos do recluso, tornando-se dispensável a prova da dependência econômica, que é presumida (IDs 110894107, 110894108 e 110894109).

O recluso recolheu-se à prisão em 25/01/2018 (ID 110894111) e o seu último vínculo empregatício perdurou até 11/12/2017, conforme CTPS anexada aos autos (ID 110894110 – pág. 4).

Depreende-se, assim, que por ocasião da prisão o recluso encontrava-se desempregado e mantinha a qualidade de segurado por força do art. 15, II, da Lei 8.213/91.

Vale frisar que o § 1º do art. 116 do Decreto nº 3048/99 permite a concessão do benefício ao segurado desempregado, conforme se depreende *in verbis*:

"Art. 116(...)

§ 1º É devido auxílio-reclusão aos dependentes do segurado quando não houver salário-de-contribuição na data do seu efetivo recolhimento à prisão, desde que mantida a qualidade de segurado"

No que tange ao limite da renda, o E. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp nº 1.485.417/MS, submetido à sistemática dos recursos repetitivos (tema 896), firmou entendimento no sentido de que "Para a concessão de auxílio-reclusão (art. 80 da Lei 8.213/91), o critério de aferição de renda do segurado que não exerce atividade laboral remunerada no momento do recolhimento à prisão é a ausência de renda, e não o último salário de contribuição".
Veja-se:

"RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC/1973 (ATUAL 1.036 DO CPC/2015) E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. AUXÍLIO-RECLUSÃO. SEGURADO DESEMPREGADO OU SEM RENDA EM PERÍODO DE GRAÇA. CRITÉRIO ECONÔMICO. MOMENTO DA RECLUSÃO. AUSÊNCIA DE RENDA. ÚLTIMO SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO AFASTADO.

CONTROVÉRSIA SUBMETIDA AO RITO DO ART. 543-C DO CPC/1973 (ATUAL 1.036 DO CPC/2015)

1. A controvérsia submetida ao regime do art. 543-C do CPC/1973 (atual 1.036 do CPC/2015) e da Resolução STJ 8/2008 é: "definição do critério de renda (se o último salário de contribuição ou a ausência de renda) do segurado que não exerce atividade remunerada abrangida pela Previdência Social no momento do recolhimento à prisão para a concessão do benefício auxílio-reclusão (art. 80 da Lei 8.213/1991)".

FUNDAMENTOS DA RESOLUÇÃO DA CONTROVÉRSIA

2. À luz dos arts. 201, IV, da Constituição Federal e 80 da Lei 8.213/1991, o benefício auxílio-reclusão consiste na prestação pecuniária previdenciária de amparo aos dependentes do segurado de baixa renda que se encontra em regime de reclusão prisional.

3. O Estado, através do Regime Geral de Previdência Social, no caso, entendeu por bem amparar os que dependem do segurado preso e definiu como critério para a concessão do benefício a "baixa renda".

4. Indubitavelmente o critério econômico da renda deve ser constatado no momento da reclusão, pois nele é que os dependentes sofrem o baque da perda do seu provedor.

5. O art. 80 da Lei 8.213/1991 expressa que o auxílio-reclusão será devido quando o segurado recolhido à prisão "não receber remuneração da empresa".

6. Da mesma forma o § 1º do art. 116 do Decreto 3.048/1999 estipula que "é devido auxílio-reclusão aos dependentes do segurado quando não houver salário-de-contribuição na data do seu efetivo recolhimento à prisão, desde que mantida a qualidade de segurado", o que regula a situação fática ora deduzida, de forma que a ausência de renda deve ser considerada para o segurado que está em período de graça pela falta do exercício de atividade remunerada abrangida pela Previdência Social. (art. 15, II, da Lei 8.213/1991).

7. Aliada a esses argumentos por si sós suficientes ao desprovemento do Recurso Especial, a jurisprudência do STJ assentou posição de que os requisitos para a concessão do benefício devem ser verificados no momento do recolhimento à prisão, em observância ao princípio *tempus regit actum*. Nesse sentido: AgRg no REsp 831.251/RS, Rel. Ministro Celso Limongi (Desembargador convocado do TJ/SP), Sexta Turma, DJe 23.5.2011; REsp 760.767/SC, Rel. Ministro Gilson Dipp, Quinta Turma, DJ 24.10.2005, p. 377; e REsp 395.816/SP, Rel. Ministro Fernando Gonçalves, Sexta Turma, DJ 2.9.2002, p. 260.

TESE PARA FINS DO ART. 543-C DO CPC/1973

8. Para a concessão de auxílio-reclusão (art. 80 da Lei 8.213/1991), o critério de aferição de renda do segurado que não exerce atividade laboral remunerada no momento do recolhimento à prisão é a ausência de renda, e não o último salário de contribuição.

CASO CONCRETO

9. Na hipótese dos autos, o benefício foi deferido pelo acórdão recorrido no mesmo sentido do que aqui decidido.

10. Recurso Especial não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 1.036 do CPC/2015 e da Resolução 8/2008 do STJ."

(REsp 1485417/MS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 22/11/2017, DJe 02/02/2018)

E não se alegue que a decisão monocrática proferida pelo E. Supremo Tribunal Federal no RE nº 1.122.222 reformou o entendimento firmado pelo E. Superior Tribunal de Justiça no tema 896, posto que a este compete uniformizar a interpretação da legislação federal infraconstitucional. Ademais, em momento algum a decisão monocrática do C. Supremo Tribunal Federal tratou da situação do segurado desempregado.

Na esteira desse entendimento, colaciono os seguintes julgados desta E. Corte Regional:

"AGRAVO INTERNO. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO RECLUSÃO. BAIXA RENDA DO SEGURADO RECLUSO. AUSÊNCIA DE REMUNERAÇÃO.

I - In casu, por encontrar-se desempregado quando do seu encarceramento, a exigência da baixa renda do segurado recluso encontra-se satisfeita, motivo pelo qual deve ser mantida a decisão que concedeu o auxílio reclusão.

II - O C. Superior Tribunal de Justiça, ao apreciar o Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.485.417/MS, de relatoria do E. Ministro Herman Benjamin, firmou o seguinte posicionamento: "Para a concessão de auxílio-reclusão (art. 80 da Lei 8.213/1991), o critério de aferição de renda do segurado que não exerce atividade laboral remunerada no momento do recolhimento à prisão é a ausência de renda, e não o último salário de contribuição" (Tema nº 896).

III - No tocante à alegação da autarquia de que a decisão monocrática proferida pelo Relator Ministro Marco Aurélio Mello no Recurso Extraordinário com Agravo nº 1.122.222 reformou o decidido no Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.485.417/MS, observa-se que, da leitura da aludida decisão, em nenhum momento foi abordada a questão de segurado desempregado.

IV- Agravo improvido.”

(TRF 3ª Região, 8ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5061512-20.2018.4.03.9999, Rel. Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA, julgado em 09/08/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 16/08/2019)

“PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. CRITÉRIO DE BAIXA RENDA. TEMA 896 DO STJ. RENDA ZERO. CORREÇÃO MONETÁRIA. OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO INEXISTENTES.

- Mesmo para fins de prequestionamento, os embargos de declaração só têm cabimento quando presente contradição, omissão ou obscuridade no julgado embargado.

- O Tema 896/STJ (julgamento em 22/11/2017, acórdão publicado em 02/02/2018) fixou a tese de que o recluso em período de graça tem renda zero, com o que devido o benefício. Necessidade de comprovação do desemprego somente no caso de extensão do período, hipótese diversa do caso concreto.

- Decisões monocráticas do STF sobre a mesma questão, analisada sob prismas diversos, não têm força vinculante, especialmente quando a matéria infraconstitucional já foi analisada pelo STJ, a quem compete uniformizar a interpretação de lei federal, o que, na hipótese, ocorreu no julgamento do Tema 896.

- A correção monetária foi fixada nos termos do julgamento do RE 870.947. Ressalvada a possibilidade de, em fase de execução do julgado, operar-se a modulação dos efeitos, por força de decisão a ser proferida pelo STF.

- Considerada a orientação do novo CPC, nos termos dos arts. 994, IV, 1.022 a 1026, existe divergência na doutrina quanto à recepção do prequestionamento ficto pelo art. 1.025 (“consideram-se incluídos no acórdão os elementos que o embargante suscitou, para fins de pré-questionamento, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados, caso o tribunal superior considere existentes erro, omissão, contradição ou obscuridade”).

- Inexiste no acórdão embargado qualquer omissão, obscuridade ou contradição a ser sanada.

- Embargos de declaração rejeitados.”

(TRF 3ª Região, 9ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5000074-56.2019.4.03.9999, Rel. Desembargador Federal MARISA FERREIRA DOS SANTOS, julgado em 27/06/2019, Intimação via sistema DATA: 28/06/2019)

Em suma, comprovado o preenchimento dos requisitos legais para concessão de auxílio-reclusão, o direito que perseguem os autores merece ser reconhecido.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do recolhimento do segurado à prisão, porque o trintídio previsto no art. 74 da Lei nº 8.213/91 e no art. 116, §4º, do Decreto nº 3.048/1999, não flui contra menor incapaz, observando-se a prescrição quinquenal, a teor da Súmula STJ nº 85.

Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros de mora incidentes sobre as parcelas vencidas, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (tema 810), bem como o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado.

Acrescente-se que o Plenário do STF, em sessão realizada no dia 03/10/2019, decidiu, por maioria de votos, rejeitar todos os embargos de declaração opostos no mencionado recurso extraordinário e não modular os efeitos da decisão anteriormente proferida.

Assim, é de ser mantida a sentença.

Por essas razões, com supedâneo no art. 932, IV, “b”, do Código de Processo Civil, **nego provimento** à apelação do INSS, nos termos da fundamentação supra.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 497 do Código de Processo Civil de 2015, a expedição de ofício ao INSS, **por meio eletrônico**, instruído com cópia dos documentos dos IDs 110894106 a 110894112, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata concessão do **auxílio-reclusão** em favor de **JOÃO GABRIEL DIAS MARTINS E OUTROS (NB 175.947.535-9)**, com data de início - **DIB 25/01/2018** (data do recolhimento do segurado Whilian Aparecido Martins à prisão), e renda mensal inicial - RMI a ser calculada na forma do art. 75 da Lei nº 8.213/91.

Observadas as formalidades legais, oportunamente, baixem os autos ao Juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 15 de abril de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5010289-30.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI

APELANTE: RUBENS GRABERTH

Advogados do(a) APELANTE: FELIPE GUILHERME SANTOS SILVA - SP338866-A, ALEXANDRE FERREIRA LOUZADA - SP202224-A,

EDSÓN MACHADO FILGUEIRAS JUNIOR - SP198158-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por RUBENS GRABERTH em ação ordinária, onde se objetiva a revisão de benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (NB 42/105.968.741-8 - DIB 04/10/2001), com a averbação em sua aposentadoria dos períodos especiais já reconhecidos judicialmente: 08/01/1969 a 15/07/1969; de 01/10/1969 a 20/07/1970; de 16/01/1971 a 28/08/1971; de 01/09/1971 a 23/02/1972; de 27/02/1980 a 07/07/1980; de 01/08/1980 a 31/01/1981, conforme ação judicial transitada em julgado, bem como a revisão do cálculo de sua RMI pela Lei nº 9.876/99, com a inclusão de todas as contribuições de 07/1994 a 10/2001, uma vez que o INSS vem se utilizando das contribuições até 05/1997.

A r. sentença julgou extinto o processo sem a análise de mérito, conforme dispõe o artigo 485 em seu inciso V e VI, do Código de Processo Civil.

Em razões recursais, a parte autora sustenta, em síntese, que passou a receber o NB 42/105.968.741-8 com DER reafirmada em 04/10/2001, conforme inicialmente concedida pelo INSS sem os períodos especiais. Aduz que restou apenas a possibilidade de ingressar com nova demanda judicial, a fim de revisar, o seu benefício com a inclusão dos períodos especiais reconhecidos judicialmente, porém que não foi cumprido, diante da ausência do princípio processual da correlação. Informa que o Juízo ao analisar esta nova demanda julgou a presente ação sem análise do mérito por entender que se trata de coisa julgada, sustentando que o apelante já recebe o benefício ora pleiteado, com data de requerimento administrativo em 04/10/2001. Aduz que na presente demanda o apelante pretende a condenação do INSS no pagamento dos atrasados desde a DER em 04/10/2001. Conclui que “faz jus, a revisão do mesmo benefício, porém a outros direitos que não foram objeto da ação anterior; como o recálculo da RMI nos termos da Lei 9.876/99, ou seja, de todo o período contributivo a partir de 07/1994, bem como a averbação no seu tempo de contribuição dos períodos reconhecidos judicialmente como especiais”. Requer o provimento do apelo “para aplicar a flexibilização da coisa julgada, passando a analisar o mérito do pedido revisional, a fim de proceder: i) A averbação em sua aposentadoria identificada pelo NB 42/105.968.741-8 na DER 04/10/2001, com os períodos especiais já reconhecidos judicialmente: 08/01/1969 a 15/07/1969; de 01/10/1969 a 20/07/1970; de 16/01/1971 a 28/08/1971; de 01/09/1971 a 23/02/1972; de 27/02/1980 a 07/07/1980; de 01/08/1980 a 31/01/1981, conforme ação judicial transitada em julgado. ii) A averbação em sua aposentadoria identificada pelo NB 42/105.968.741-8 na DER 04/10/2001, com os vínculos urbanos: 01/10/1968 a 30/12/1968; de 08/01/1969 a 15/07/1969; de 01/10/1969 a 20/07/1970; de 16/01/1971 a 28/08/1971; de 01/09/1971 a 23/02/1972; de 27/02/1980 a 07/07/1980; de 01/08/1980 a 31/01/1981, conforme ação judicial transitada em julgado. iii) A revisão do cálculo de sua RMI pela Lei nº 9.876/99, com a inclusão de todas as contribuições de 07/1994 a 10/2001, uma vez que o INSS vem se utilizando das contribuições até 05/1997. iv) A revisão de sua aposentadoria por tempo de contribuição desde a DER (04/10/2001), com o pagamento de todos os valores em atraso, uma vez que não há que se falar em prescrição e decadência, haja vista o trâmite da ação judicial.”.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 932 do Código de Processo Civil.

O autor pretende com a averbação em sua aposentadoria dos períodos especiais já reconhecidos judicialmente: 08/01/1969 a 15/07/1969; de 01/10/1969 a 20/07/1970; de 16/01/1971 a 28/08/1971; de 01/09/1971 a 23/02/1972; de 27/02/1980 a 07/07/1980; de 01/08/1980 a 31/01/1981, conforme ação judicial transitada em julgado, bem como a revisão do cálculo de sua RMI pela Lei nº 9.876/99, com a inclusão de todas as contribuições de 07/1994 a 10/2001, uma vez que o INSS vem se utilizando das contribuições até 05/1997.

Com efeito, ocorre coisa julgada material quando se reproduz ação idêntica à outra, ou seja, com as mesmas partes, pedido e causa de pedir, já decidida por sentença de mérito transitada em julgado, consoante o disposto nos arts. 502 e 337, §1º, §2º e §4º, do CPC.

In casu, conforme documentos acostados aos autos, a parte autora ajuizou anteriormente a ação nº 0000577-24.2006.403.6183 com a mesma finalidade, a qual tramitou perante a 2ª Vara Federal Previdenciária de São Paulo, com decisão já transitada em julgado (ID Num. 9220758 - Pág. 40/67). Verifica-se, ainda, que a parte autora já recebe o benefício ora pleiteado, com data de requerimento administrativo em 04/10/2001.

Verifica-se que, na ação nº 0000577-24.2006.403.6183, a sentença julgou procedente o pedido inicial, reconhecendo os períodos de 08.01.69 a 15.07.69, 01.10.69 a 20.07.70, 16.01.71 a 28.08.71, 01.09.71 a 23.02.72, 27.02.80 a 07.07.80 e de 01.08.80 a 31.01.81, como atividades urbanas e os períodos de 01.10.68 a 31.12.68, 08.01.69 a 15.07.69, 01.10.69 a 20.07.70, 16.01.71 a 28.08.71, 01.09.71 a 23.02.72, 27.02.80 a 07.07.80, 01.08.80 a 31.01.81, como trabalhados em condições especiais, somando-os aos demais tempos de serviço, fixando a data de início do benefício de aposentadoria por tempo de serviço proporcional em 19.06.97, aplicando-se o coeficiente de cálculo de 76%, parcelas atrasadas acrescidas de correção monetária, juros de 1% ao mês, a partir da citação e honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação. (ID 80335510 - Pág. 26/46). Em grau de recurso, em decisão monocrática proferida nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil de 1973, dou provimento à apelação do inss e a remessa oficial para os fins de fixar os juros na forma acima especificada, e dou parcial provimento à apelação do autor para fins de reconhecer vínculo empregatício nos períodos de **08.01.69 a 15.07.69, 01.10.69 a 20.07.70, 16.01.71 a 28.08.71, 01.09.71 a 23.02.72, 27.02.80 a 07.07.80, 01.08.80 a 31.01.81** comprovou haver trabalhado nos períodos de **01.10.68 a 30.12.68, 08.01.69 a 20.07.70, 16.01.71 a 28.08.71, 01.09.71 a 23.02.72, 27.02.80 a 07.07.80, 01.08.80 a 31.01.81**, cabendo ao segurado optar pelo benefício que lhe for mais favorável, devendo ser intimado a tanto (ID 80335510 - Pág. 60/65). A E. Sétima Turma negou provimento ao agravo interno interposto (ID 80335510 - Pág. 66). O v. Acórdão encontra-se assimmentado:

AGRAVO. REVISÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE ESPECIAL. PARCELAS EM ATRASO. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A decisão agravada foi proferida em consonância com o entendimento jurisprudencial do C. STJ, com supedâneo no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder.
2. Faz jus ao reconhecimento dos vínculos da atividade não reconhecidas e da especialidade do período, que deve ser somado ao período já reconhecido e a revisão do benefício já concedido.
3. Caso seja mais favorável à parte autora, fica ressalvada a possibilidade de computar o tempo de serviço após 15.12.1998, e os correspondentes salários-de-contribuição, mas com valor do benefício calculado na forma do art. 29, inciso I, da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.876, de 28.11.1999, opção sistematizada no art. 188 A e B do Decreto 3.048/99.
4. O termo inicial do benefício deve ser fixado a partir do requerimento administrativo (19/06/1997), quando já fazia jus ao benefício, respeitada a prescrição quinquenal.
5. Cabe ao segurado optar pelo benefício mais vantajoso.

6. Agravo improvido.

Referida decisão transitou em julgado em 21.06.2013. Em fase de embargos à execução de sentença, foi proferido o seguinte acórdão pela E. Sétima Turma, *in verbis*:

AGRAVO. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. IMPLANTAÇÃO ADMINISTRATIVA DE BENEFÍCIO MAIS VANJOSO POSTERIOR À CONCESSÃO JUDICIAL DA APOSENTADORIA. DIREITO AO RECEBIMENTO DOS ATRASADOS.

I. O julgamento monocrático deu-se segundo as atribuições conferidas ao Relator do recurso pela Lei nº 9.756/98, que deu nova redação ao artigo 557 do Código de Processo Civil, ampliando seus poderes para não só indeferir o processamento de qualquer recurso (juízo de admissibilidade-caput), como para dar provimento a recurso quando a decisão se fizer em confronto com a jurisprudência dos Tribunais Superiores (juízo de mérito-§ 1º-A).

II. A compatibilidade constitucional das novas atribuições conferidas ao Relator decorre da impugnabilidade da decisão monocrática mediante recurso para o órgão colegiado, nos termos do § 1º do art. 557 do CPC, e da conformidade com os primados da economia e celeridade processuais.

III. Consoante decidido monocraticamente, no caso concreto, em respeito ao princípio da correlação entre a decisão e o pedido feito na ação de conhecimento, que consistiu na retroação da DIB do benefício para data de 19/06/1997, os vínculos empregatícios e os períodos especiais reconhecidos judicialmente não devem ser considerados na aposentadoria concedida administrativamente a partir de 04/10/2001.

IV. Deve ser mantida a retroação da DIB da aposentadoria para 19/06/1997, conforme decisão proferida nestes autos e contra a qual não houve recurso.

V. Agravo a que se nega provimento.

Assim, há de ser declarada a coisa julgada, uma vez que o pedido de averbação em sua aposentadoria dos períodos especiais já reconhecidos judicialmente: 08/01/1969 a 15/07/1969; de 01/10/1969 a 20/07/1970; de 16/01/1971 a 28/08/1971; de 01/09/1971 a 23/02/1972; de 27/02/1980 a 07/07/1980; de 01/08/1980 a 31/01/1981, conforme ação judicial transitada em julgado, bem como a revisão do cálculo de sua RMI pela Lei nº 9.876/99, com a inclusão de todas as contribuições de 07/1994 a 10/2001, uma vez que o INSS vem se utilizando das contribuições até 05/1997 já foi objeto de ação anteriormente ajuizada pela parte autora perante a 2ª Vara Federal Previdenciária de São Paulo, transitada em julgado.

Nesse sentido, precedentes desta E. Oitava Turma:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO. COISA JULGADA MATERIAL. AGRAVO DESPROVIDO.

- Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente resta superada, frente à apresentação do recurso para julgamento colegiado.

- Conforme a decisão agravada houve na ação pretérita a ocorrência de coisa julgada material, considerando que o mérito do pedido relativo aos interstícios controversos foi examinado, tanto pelo juízo monocrático quanto pelo Ilmo. Desembargador no processo pretérito (nº 0001823-54.2011.8.26.0218, 2ª Vara Cível de Guararapes/SP). Nota-se que a ora agravante alega, em síntese, que há fato novo na presente ação a modificar a causa petendi apto a descaracterizar a ocorrência de coisa julgada material, consistente na juntada de formulários (que deveriam ter instruído a ação pretérita); ocorre que referidos documentos em nada comprovaram mudança na situação fática anterior.

- A questão está suficientemente fundamentada e espelha a convicção do Relator sobre o tema.

- Foram analisadas todas as questões capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada no decisum recorrido. Decisões condizentemente fundamentadas e sem máculas tais como ilegalidade ou abuso de poder não devem ser modificadas.

- Agravo interno desprovido.

(TRF 3ª Região, 8ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5734048-43.2019.4.03.9999, Rel. Desembargador Federal DAVID DINIZ DANTAS, julgado em 11/03/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 17/03/2020)

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. IDENTIDADE DAS PARTES, PEDIDO E CAUSA DE PEDIR. COISA JULGADA. OCORRÊNCIA.

I- Nos termos do art. 502 e art. 337, §1º, §2º e §4º, ambos do CPC/15, ocorre coisa julgada material quando se reproduz ação idêntica à outra - mesmas partes, pedido e causa de pedir - já decidida por sentença de mérito não mais sujeita a recurso.

II- No presente caso, está caracterizada a ocorrência de coisa julgada, uma vez que os documentos acostados nas fls. 114/118 revelam que a demandante ajuizou a ação nº 2014.03.99.023175-3 em face do INSS, também pleiteando o benefício de aposentadoria por idade, mediante o reconhecimento de período de atividade rural, sendo que naquela o Juízo a quo da Comarca de Piedade/SP proferiu sentença julgando procedente o pedido, a qual foi reformada por esta E. Corte Regional em decisão de relatoria do Exmo. Des. Fed. Souza Ribeiro, havendo o decisum transitado em julgado em 17/6/15.

III- Honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor da causa, cuja exigibilidade ficará suspensa, nos termos do art. 98, §3º, do CPC, por ser a parte autora beneficiária da justiça gratuita.

IV- Apelação do INSS provida.

(TRF 3ª Região, 8ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 6076233-23.2019.4.03.9999, Rel. Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA, julgado em 11/03/2020, Intimação via sistema DATA: 13/03/2020)

Assim, é de ser mantida a r. sentença.

Ante o exposto, nos termos do artigo 932 do Código de Processo Civil, **nego provimento** à apelação da parte autora.

Decorrido o prazo legal, baixemos autos à Vara de origem

São Paulo, 15 de abril de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000791-34.2020.4.03.9999
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI
APELANTE: BERTOLINO NUNES DA SILVA
Advogado do(a) APELANTE: JEAN HENRY COSTA DE AZAMBUJA - MS12732-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta por BERTOLINO NUNES DAS SILVA em ação previdenciária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social, objetivando a concessão de aposentadoria rural por idade.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de que a parte autora não cumpriu com o ônus probatório que lhe cabia, vez que não logrou êxito em produzir qualquer outro tipo de prova, além do início da prova documental, que pudesse comprovar o exercício da atividade rural exigido em lei. Condenou a autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios que fixou em 10% (dez por cento) do valor da causa, considerando o zelo do profissional, a natureza e a importância da causa, e o trabalho realizado, nos termos do art. 85, §2º, do CPC, ficando suspensa a exigibilidade, por ser beneficiária da gratuidade da justiça (ID 125952373, pág. 103/108).

Em razões recursais, a apelante sustenta, em síntese, que o fundamento de improcedência utilizado pelo magistrado de primeiro grau – prova material ausente, não pode subsistir, eis que fora juntada aos autos início de prova material suficiente, a qual foi corroborada pela prova testemunhal (ID 125952373, pág. 114/122).

Sem contrarrazões (cf. certidão, ID 125952373, pág. 130), os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível o artigo 932, inciso III, do Código de Processo Civil.

O presente recurso é manifestamente inadmissível, tendo em vista que as razões de apelação encontram-se dissociadas do conteúdo da sentença, em inobservância a um dos princípios que informam o sistema recursal, qual seja, a dialécticidade.

Neste sentido, os seguintes precedentes desta Corte, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. RAZÕES DISSOCIADAS. RECURSO NÃO CONHECIDO.

- Ausente impugnação específica dos fundamentos da decisão de não conhecimento da remessa oficial, porquanto o recorrente limita-se a discorrer sobre critérios de correção monetária.

- Patenteado o descompasso entre o provimento jurisdicional agravado e o inconformismo do recorrente, impõe-se o não-conhecimento do recurso.

- Agravo interno não conhecido."

(TRF 3ª Região, 9ª Turma, RemNecCiv - REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL - 5451908-33.2019.4.03.9999, Rel. Juiz Federal Convocado RODRIGO ZACHARIAS, julgado em 19/09/2019, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 24/09/2019)

"PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ADMISSIBILIDADE RECURSAL. RAZÕES DIVORCIADAS.

I- Ressente-se do pressuposto de admissibilidade recursal o recurso cujas razões se apresentam dissociadas do caso concreto.

II - Embargos declaratórios não conhecidos."

(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 1532481 - 0028688-74.2010.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA, julgado em 09/09/2019, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 23/09/2019)

No presente caso, o MM. Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido de concessão de aposentadoria rural por idade, sob o fundamento de que, apesar de ter havido o início de prova material do labor rural, a parte autora não cumpriu com o ônus probatório que lhe cabia, vez que não logrou êxito em produzir qualquer outro tipo de prova que pudesse comprovar o exercício da atividade rural pelo período exigido em lei, eis que restou preclusa a produção da prova testemunhal, conforme se observa da fundamentação:

“Satisfeito o requisito da idade, a parte autora juntou documentos que indicam o início da prova material para comprovar sua atividade de rurícola, tais como: cópia da carteira de filiado ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Bodoquena-MS, onde consta como data de admissão 05.12.1983 (f. 14); certidão de casamento, onde consta que no ano de 1973 o requerente exercia a profissão de lavrador (f. 15); extrato do CNIS, onde consta que o requerente laborou como empregado rural no período compreendido entre 01.11.1990 a 09.05.1998 (f. 16).

Quanto a certidão de casamento apresentada e a carteira de filiado ao Sindicato de Trabalhadores Rurais da cidade de Bodoquena-MS, certo é que não devem ser aceitos como início de prova material. Isso porque, os referidos documentos são muito antigos (1973 e 1983), de modo que não são contemporâneas ao período que se deveria provar.

Assim, como se vê dos elementos de prova carreados autos, o último vínculo empregatício da parte autora, em período imediatamente anterior ao preenchimento do requisito etário, foi como empregado rural (f. 16), o qual perdurou entre os anos de 1990 a 1998, sendo que deve ser considerado para efeito de prova apenas o período de 168 meses imediatamente anterior à data que preencheu o requisito etário, ou seja, entre os anos de 1995 a 2009.

Deste modo, o acervo probatório acostado, contemporâneo ao período de carência que se deveria provar, comprova, aparentemente, o exercício de atividade rural de, ao menos, 3 anos (1995 a 1998), ou seja, 36 meses.

Acerca do tempo rural, a jurisprudência se firmou no sentido de que o início de prova material não precisa recobrir todo o período controvertido (v.g., STJ: AgRg no AREsp 415928 [DJe de 6.12.2013]). Todavia, da mesma forma que se louva a flexibilização hermenêutica, que decorreu da atenção prestadas às dificuldades da vida no campo, é razoável que a mesma não deve ser estendida ao ponto de se admitir início de prova extremamente precário e remoto para demonstrar um extenso tempo de vários anos.

Com o fito de corroborar a prova material apresentada, a parte autora requereu a realização de audiência de instrução para a oitava de testemunhas, todavia, deixou transcorrer in albis o prazo concedido para apresentação do rol de testemunhas que pretendia ouvir (f. 90), razão pela qual foi julgada preclusa a oportunidade processual (f. 91-95).

O Superior Tribunal de Justiça já firmou posicionamento no sentido de que para o fim de aposentadoria por idade, o início de prova material deverá ser corroborado por prova testemunhal:

“RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. INOCORRÊNCIA. (...) 3. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador. 4. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade, o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal. 5. Em havendo acórdão recorrido afirmado que, a par de não bastante à demonstração do tempo de serviço a prova documental, a testemunhal era insuficiente à comprovação da atividade rural desempenhada pelo segurado, a preservação da improcedência do pedido de aposentadoria por idade é medida que se impõe. (...)” (STJ; RESP 434015/CE; Sexta Turma; Relator Ministro Hamilton Carvalhido; v.u.; DJ 17/03/2003; p. 299)”

“RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. TEMPO DE SERVIÇO. PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. IMPOSSIBILIDADE DE RECONHECIMENTO. 1. Prevalece o entendimento de que a prova exclusivamente testemunhal não basta, para o fim de obtenção de benefício previdenciário, à comprovação do trabalho rural, devendo ser acompanhada, necessariamente, de um início razoável de prova material (art. 55, § 3º, da Lei n. 8.213/91 e Súmula 149 deste Superior Tribunal de Justiça). 2. Diante disso, embora reconhecida a impossibilidade de legitimar, o tempo de serviço com fundamento, apenas, em prova testemunhal, tese firmada no julgamento deste repetitivo, tal solução não se aplica ao caso específico dos autos, onde há início de prova material (carteira de trabalho com registro do período em que o segurado era menor de idade) a justificar o tempo admitido na origem. 3. Recurso especial ao qual se nega provimento. (STJ, REsp 1133863/RN, Rel. Ministro Celso Limongi (Desembargador Convocado do TJ/SP), TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 13/12/2010, DJe 15/04/2011)”

Nessa linha, trago à baila o seguinte julgado:

PROCESSUAL CIVIL. AGRADO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AÇÃO DE APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. AUSÊNCIA DE PROVA TESTEMUNHAL. 1. A obtenção da aposentadoria rural por idade, no valor de 01 salário mínimo, disciplinada pelos arts. 143 e 48 da Lei 8.213/91 está condicionada à satisfação dos requisitos de idade mínima de 60 (sessenta) anos para homens e 55 (cinquenta e cinco) anos para mulheres (trabalhadores rurais), e exercício da atividade rurícola, dentro do período de carência estabelecido no art. 142 do mesmo diploma legal, ainda que de forma descontínua. 2. A presença de início razoável de prova material, ratificada pela testemunhal, de modo firme e uniforme, quando conjugadas, formam conjunto hábil à comprovação do efetivo exercício da atividade rurícola da parte autora. Ausente, in casu, a prova testemunhal não pode ser concedido o benefício. 3. Requisitos ensejadores à concessão do benefício não preenchidos. 4. Agravo a que se nega provimento. (TRF3 - APELREEX 00152045020144039999 - DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS - e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/02/2015)

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE RURAL. AUSÊNCIA DE PROVA TESTEMUNHAL. - A lei previdenciária, ao exigir início razoável de prova material, não viola a legislação processual, pois o artigo 400 do Código de Processo Civil preceitua ser sempre válida a prova testemunhal, desde que a lei não disponha de forma diversa. - Início de prova material não corroborado por prova testemunhal. Impossível o reconhecimento dos períodos de atividade rural questionado nos autos. - Diante da concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, não se justifica a condenação da parte autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06). - Apelação improvida. (TRF3 - AC 00316052720144039999 - DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA - e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/02/2015)

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE RURAL. AUSÊNCIA DE PROVA TESTEMUNHAL. - Não se conhece do agravo retido não reiterado em sede de apelação (artigo 523, parágrafo 1º, do CPC). - A lei previdenciária, ao exigir início razoável de prova material, não viola a legislação processual, pois o artigo 400 do Código de Processo Civil preceitua ser sempre válida a prova testemunhal, desde que a lei não disponha de forma diversa. - Início de prova material não corroborado por prova testemunhal. Impossível o reconhecimento dos períodos de atividade rural questionado nos autos. - Diante da concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, não se justifica a condenação da parte autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06). - Agravo retido não conhecido. Apelação improvida. (TRF3 - APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011832-40.2007.4.03.9999/SP - Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA - 26 de janeiro de 2015)

No caso dos autos, tenho que a parte autora não cumpriu com o ônus probatório que lhe cabia, vez que não logrou êxito em produzir qualquer outro tipo de prova que pudesse comprovar o exercício da atividade rural pelo período exigido em lei.

Outrossim, ainda que a parte autora tenha pleiteado a produção de prova testemunhal, não arrolou, no momento oportuno, nenhuma testemunha que pudesse ser ouvida durante a instrução processual (f. 90).

Destarte, o requerente tampouco apresentou elementos que pudessem permitir a este juízo a determinação da prova testemunhal de ofício, visto que não foram arroladas testemunhas na inicial, o que inviabilizou a designação de audiência de instrução e prejudicou a realização da referida prova exclusivamente por sua inércia.

Assim, ao se aplicar o princípio da livre convicção, revela-se para o julgador que a prova produzida não é hábil a demonstrar o exercício da atividade rural durante o período de carência exigido pelo art. 142 c/c art. 143, ambos da Lei nº 8.213/91, razão pela qual o benefício pleiteado não deve ser concedido o benefício”.

No recurso de apelação, entretanto, o autor afirma que a improcedência do pedido teria sido fundamentada na ausência de início de prova material do labor rural, afirmando existir nos autos documentos suficientes para comprovar o trabalho rural, os quais foram corroborados pelos depoimentos das testemunhas.

Assim, o recurso não comporta conhecimento, na medida em que as alegações da apelante estão totalmente divorciadas do caso dos autos, pois visam a comprovar a existência de início de prova documental acerca do trabalho rural, ignorando o fundamento da sentença que julgou improcedente o pedido.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 932, III, do Código de Processo Civil, **não conheço** do recurso de apelação.

Decorrido o prazo legal, baixemos autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 14 de março de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003557-82.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI

APELANTE: IDALINA PIRES

Advogado do(a) APELANTE: PATRICIA APARECIDA GODINHO DOS SANTOS TIBERIO - SP284271-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta por IDALINA PIRES contra r. sentença proferida em ação ordinária proposta em face do Instituto Nacional do Seguro Social – INSS, objetivando a concessão de aposentadoria rural por idade.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de que a autora não se desincumbiu do ônus da prova do labor rural pelo período carencial. Condenou a autora ao pagamento das custas e honorários advocatícios, que fixou em 10% (dez por cento) sobre o valor atualizado da causa, devendo ser observado o §3º, do art. 98, do CPC (ID 84773137, pág. 64/68).

Em suas razões recursais, a apelante sustenta, em síntese, que os documentos juntados comprovam a atividade rural. Afirma não haver necessidade de que a prova material se refira a todo o período de carência. Requer o provimento do recurso, para reformar a r. sentença (ID 84773137, pág. 72/77).

Sem contrarrazões (cf. certidão, ID 84773137, pág. 80), subiram os autos a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível a aplicação do art. 932 do Código de Processo Civil, em atenção aos princípios constitucionais da celeridade e razoável duração do processo, haja vista o entendimento dominante sobre o tema em questão (Súmula 568/STJ, aplicada por analogia).

A concessão de aposentadoria por idade rural depende do preenchimento dos requisitos previstos nos arts. 48 e 143 da Lei nº 8.213/91, ou seja, o implemento da idade - 60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher, - e a comprovação do tempo de atividade rural em número de meses idêntico à carência do referido benefício.

A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do RESP nº 1.354.908/SP, realizado sob a sistemática de recurso representativo de controvérsia, firmou entendimento de ser necessária a comprovação do tempo de atividade rural no período imediatamente anterior à aquisição da idade, momento em que poderá requerer seu benefício; ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício, *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício.

2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil."

(REsp 1354908/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/09/2015, DJe 10/02/2016)

No caso em exame, a parte autora completou 55 (cinquenta e cinco) anos de idade em 30/05/2007 (DN em 30/05/1952 - ID 84773137, pág. 10), devendo, assim, comprovar 156 (cento e cinquenta e seis) meses de atividade rural, nos termos dos arts. 142 e 143 da Lei nº 8.213/91, para obtenção do benefício de aposentadoria rural por idade.

O pedido para reconhecimento da atividade rural, para fins de aposentadoria por idade, fundou-se nos seguintes documentos carreados aos autos:

- certidão de casamento da autora, de 31/10/1970, em que seu cônjuge, Sr. Roque de Moraes, é qualificado profissionalmente como lavrador, constando averbação de separação judicial por sentença proferida em 30/08/1982 e posterior conversão em divórcio em 27/02/1992;
- certidão de casamento dos pais da autora em 25/07/1936, em que seu genitor é qualificado como lavrador.

No presente caso, embora a autora tenha completado 55 anos em 2007, a prova documental trazida com a inicial não é hábil a demonstrar o exercício da atividade no campo, pelo período de carência legalmente exigido.

Na espécie a autora não trouxe aos autos documentos em nome próprio indicando a condição de rurícola, mas tão somente certidão de casamento dos pais, em que seu pai é qualificado como lavrador, bem como certidão de seu casamento de 1970 em que seu cônjuge também é qualificado como lavrador.

Como é cediço, diante da dificuldade do rurícola na obtenção de prova escrita do exercício de sua profissão, a jurisprudência admite, como início de prova material, para o fim de comprovação da condição de trabalhador rural, documentos que estejam em nome de membros do grupo familiar.

No entanto, a certidão de casamento da autora não se presta como início de prova material do labor rural no período pretendido. Isto porque, a autora se separou judicialmente do cônjuge no ano de 1982, o que impede a extensão da qualificação de trabalhadora rural à requerente no período necessário para o preenchimento da carência, imediatamente anterior ao implemento da idade. De outra parte, não há como reconhecer o tempo de trabalho da autora, para fins de preenchimento do requisito para concessão de aposentadoria rural por idade, apenas com base na certidão de casamento dos genitores celebrado em tempo remoto, no ano de 1936.

Cumpre ressaltar que as testemunhas arroladas pela parte autora não compareceram em audiência.

Dessa forma, a parte autora não se desincumbiu de seu ônus, eis que dos documentos trazidos com a inicial não resta comprovada a alegada condição de trabalhadora rural.

Como efeito, o Colendo Superior Tribunal de Justiça no julgamento dos RESP nºs 1.352.721/SP e 1.352.875/SP, realizado sob a sistemática de recurso repetitivo (Tema 629), firmou a tese de que "A ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, conforme determina o art. 283 do CPC, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo sua extinção sem o julgamento do mérito (art. 267, IV, do CPC) e a consequente possibilidade de o autor intentar novamente a ação (art. 268 do CPC), caso reúna os elementos necessários à tal iniciativa".

Deste modo, impõe-se *in casu* a extinção da presente ação sem o julgamento do mérito, nos termos do art. 485, IV do Código de Processo Civil (antigo art. 267, IV, do CPC/1973).

Ante o exposto, nos termos dos artigos 485, IV, e 932, do Código de Processo Civil, extingo a presente ação sem julgamento do mérito e julgo prejudicada à apelação, nos termos acima consignados..

Decorrido o prazo legal, baixemos autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de março de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6075866-96.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI
APELANTE: DIRCE DOS SANTOS

D E C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta por DIRCE DOS SANTOS contra r. sentença proferida em ação ordinária proposta em face do Instituto Nacional do Seguro Social – INSS, objetivando a concessão de aposentadoria rural por idade.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de que a autora não se desincumbiu do ônus da prova do labor rural pelo período carencial. Condenou a autora ao pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios, que fixou em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, devendo ser observado o §3º, do art. 98, do CPC (ID 97807568).

Em suas razões recursais, a apelante sustenta, em síntese, que através de provas materiais juntadas nos autos e depoimentos das testemunhas restou comprovado o exercício de atividade rural. Afirmo, no tocante ao estabelecimento comercial Dirce dos Santos – Bar – ME, que a razão social consta o nome da Apelante, porém nunca exerceu atividade, sendo gerenciado por seu marido, até 2011. Alega que os recolhimentos na condição de contribuinte individual foram realizados na época em que exercia a função de boia-fria, por orientação do INSS. Requer o provimento do recurso, para reformar a r. sentença (ID 97807576).

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível a aplicação do art. 932 do Código de Processo Civil, em atenção aos princípios constitucionais da celeridade e razoável duração do processo, haja vista o entendimento dominante sobre o tema em questão (Súmula 568/STJ, aplicada por analogia).

A concessão de aposentadoria por idade rural depende do preenchimento dos requisitos previstos nos arts. 48 e 143 da Lei nº 8.213/91, ou seja, o implemento da idade - 60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher, - e a comprovação do tempo de atividade rural em número de meses idêntico à carência do referido benefício.

A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do RESP nº 1.354.908/SP, realizado sob a sistemática de recurso representativo de controvérsia, firmou entendimento de ser necessária a comprovação do tempo de atividade rural no período imediatamente anterior à aquisição da idade, *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício.

2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil."

(REsp 1354908/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/09/2015, DJe 10/02/2016)

No caso em exame, a parte autora completou 55 (cinquenta e cinco) anos de idade em 10/12/2013 (DN em 10/12/1958 - ID 97807479), devendo, assim, comprovar 180 (cento e oitenta) meses de atividade rural, nos termos dos arts. 142 e 143 da Lei nº 8.213/91, para obtenção do benefício de aposentadoria rural por idade.

O pedido para reconhecimento da atividade rural, para fins de aposentadoria por idade, fundou-se nos seguintes documentos carreados aos autos:

- certidão de casamento datada 16/03/1977, em que seu cônjuge, Sr. Pedro Lourenço dos Santos é qualificado como lavrador;
- Carteira de Trabalho e Previdência Social do cônjuge da autora, constando registros como trabalhador rural entre 1979 e 2009;
- autorizações para inutilização de documentos fiscais, datadas de 2002, em nome do cônjuge da autora;
- autorizações para impressão de documentos fiscais, datadas de 1998 e 2002, em nome do cônjuge da autora;
- contratos de parceria agrícola firmados pelo cônjuge da autora, datados de 1990, 1992 e 1991;
- recibos de pagamento, emitidos entre 1993 e 2002 em nome do cônjuge da autora;
- declarações cadastrais de produtor em nome do cônjuge da autora, emitidas entre 1997 e 2002;
- demonstrativos/faturas de compra/venda de produtos em nome do cônjuge da autora, entre 1997 e 2003;

- documentos escolares dos filhos, datados de 1990 e 1993;
- notas fiscais, emitidas entre 1998 e 2002 em nome do cônjuge da autora.

No presente caso, embora a autora tenha completado 55 anos em 2013, a prova produzida não é hábil a demonstrar o exercício da atividade no campo, pelo período de carência legalmente exigido.

Na espécie a autora não trouxe aos autos documentos em nome próprio indicando a condição de rurícola, mas documentos compreendendo o período entre 1977 a 2009 em que seu cônjuge é qualificado como lavrador.

Como é cediço, diante da dificuldade do rurícola na obtenção de prova escrita do exercício de sua profissão, a jurisprudência admite, como início de prova material, para o fim de comprovação da condição de trabalhador rural, documentos que estejam em nome de membros do grupo familiar.

De outra parte, a prova testemunhal foi produzida nos seguintes termos, conforme constou da r. sentença:

“A testemunha ANTÔNIO CARLOS DE OLIVEIRA, em juízo, disse que conhece a autora há uns 45 a 50 anos. Ela morava no município de Arco-Iris, onde o pai da autora plantava lavoura branca, milho, amendoim. Ela trabalhava junto com o pai. Casou-se quando tinha 18/19 anos e se mudou. Ela veio para a Fazenda São Sebastião em Imúbia Paulista. O marido trabalhava na lavoura.

A testemunha MARIA NETO SILVA COUTRIM, em juízo, disse que conheceu a autora trabalhando nas lavouras. Faz bastante tempo. Ela é casada e tem filhos. Nunca viu a autora trabalhar na cidade. A última vez que a viu trabalhar foi em fevereiro, quando estavam colhendo amendoim na Fazenda São Pedro. Acredita que esposo da autora seja aposentado, mas antes trabalhava na lavoura. Não sabe de ninguém da família da autora que seja proprietário de um bar.

A testemunha MANOEL SILIO ALVES, em juízo, disse que conhece a autora da Fazenda Santa Isabel. Nessa época, ela tinha uns trinta anos e já era casada. Na fazenda tinha colheita da lavoura branca, café, milho e frango de corte. Depois disso, ela se mudou para o sítio de José Guerino. A última vez que a viu trabalhando faz cerca de vinte anos. Sabe que ela já trabalhou como diarista rural.”

No presente caso, não há como reconhecer o tempo de trabalho da autora, para fins de preenchimento do requisito para concessão de aposentadoria rural por idade.

Conforme se observa do extrato previdenciário do CNIS, a autora efetuou recolhimentos no período de 01/02/2007 a 31/12/2009 como contribuinte individual, titular da firma Dirce dos Santos Bar, além disso, verteu contribuições na qualidade de contribuinte individual nos meses de março e dezembro de 2010, junho e julho de 2011, dezembro de 2013, janeiro de 2015 a abril de 2016, junho de 2016, dezembro de 2016 a março de 2017, e outubro e novembro de 2018.

Assim, a autora possui vínculo em atividade urbana, descaracterizando o regime de economia familiar.

Embora a autora afirme que nunca trabalhou no estabelecimento comercial, que era gerenciado pelo seu cônjuge, as provas dos autos demonstram que entre os anos de 2007 e 2009, o Sr. Pedro Lourenço dos Santos possuía vínculo empregatício com William Branco Peres, tendo sido registrado como empregado do Bar no período entre 01/02/2010 e 11/02/2011.

Dessa forma, tenho que a parte autora não se desincumbiu de seu ônus, eis que não resta comprovada a alegada condição de trabalhadora rural.

Do conjunto probatório dos autos, portanto, extrai-se que não houve cumprimento dos requisitos dos arts. 142 e 143 da Lei nº 8.213/91, segundo os quais, ainda que descontinuo esse trabalho deve corresponder ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência.

Deste modo, impõe-se a manutenção da r. sentença.

Ante o exposto, nos termos do artigo 932, do Código de Processo Civil, **nego provimento** à apelação.

Decorrido o prazo legal, baixemos os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 9 de março de 2020.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 6107302-73.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI

APELANTE: PAULO MARQUES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: TANIA ECLE LORENZETTI - SP399909-N, MILTON RODRIGUES DA SILVA JUNIOR - SP342230-N, CARLOS EDUARDO SILVA LORENZETTI - SP341758-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, PAULO MARQUES

Advogados do(a) APELADO: MILTON RODRIGUES DA SILVA JUNIOR - SP342230-N, CARLOS EDUARDO SILVA LORENZETTI - SP341758-N, TANIA ECLE LORENZETTI - SP399909-N

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de remessa necessária e apelações interpostas pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS e por PAULO MARQUES em face da sentença proferida em ação previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria rural por idade.

A r. sentença julgou procedente o pedido, para condenar o requerido a conceder ao autor o benefício de aposentadoria rural por idade, a ser calculado nos termos do art. 48 e seguintes, observado, ainda, o abono anual previsto no art. 40 e parágrafo único, todos da Lei n.º 8.213/91 no valor de um salário mínimo mensal, com data de início a partir da data da citação da autarquia ré (03/03/2019). Determinou que as parcelas vencidas sejam corrigidas monetariamente, desde a data que deveriam ser pagas, de acordo com a tabela prática do TJSP até junho de 2009, após pelos parâmetros da Lei 11.960/09 até 25/03/2015, quando, diante de modulação que o STF atribuiu à declaração parcial de inconstitucionalidade da EC 62/09, autos ADI 4357 e 4425, passará a contar segundo o IPCA-E, bem como com a incidência de juros de mora a partir da citação para as parcelas vencidas (STJ, REsp 1.112.114, sob o rito do antigo artigo 543-C, tema 23) e desde o momento dos vencimentos, para as parcelas supervenientes à citação nas seguintes alíquotas: 1% ao mês até a publicação da MP n. 2.180/35, de 24/08/01 e 0,5% ao mês a partir de 24/08/01 e, por fim, a taxa de juros correspondentes aos depósitos das cadernetas de poupança após a Lei 11.960/09 (STJ AgRg AREsp 550.200-PE). Condenou o INSS ao pagamento de honorários advocatícios que fixou em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, até a data da sentença. Submeteu a sentença ao reexame necessário (ID 100122419).

Em suas razões recursais, o INSS sustenta, em síntese, que o autor não comprovou a carência e o exercício de atividade rural em período imediatamente anterior ao requerimento, razão pela qual seu pedido deve ser julgado improcedente. Afirma que não existe nos autos qualquer início de prova apta a vincular o autor às atividades rurais. Aduz que a correção monetária deve incidir conforme a Lei 11.960/09, ou seja, com aplicação da Taxa Referencial. Requer a reforma da r. sentença (ID 100122421).

O autor, por seu turno, requer a reforma parcial da r. sentença, para fixar o termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo (ID 100122426).

Com contrarrazões do autor (ID 100122427), subiram os autos a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível a aplicação do art. 932 do Código de Processo Civil, em atenção aos princípios constitucionais da celeridade e razoável duração do processo, haja vista o entendimento dominante sobre o tema em questão (Súmula 568/STJ, aplicada por analogia).

Inicialmente, verifica-se que a r. sentença não se sujeita ao duplo grau de jurisdição obrigatório.

Isto porque, o §3º, do artigo 496, do Código de Processo Civil dispensa a remessa necessária nas seguintes hipóteses:

"Art. 496. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:

I - proferida contra a União, os Estados, o Distrito Federal, os Municípios e suas respectivas autarquias e fundações de direito público;

(...)

§ 3o Não se aplica o disposto neste artigo quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a:

I - 1.000 (mil) salários-mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público;

II - 500 (quinhentos) salários-mínimos para os Estados, o Distrito Federal, as respectivas autarquias e fundações de direito público e os Municípios que constituam capitais dos Estados;

III - 100 (cem) salários-mínimos para todos os demais Municípios e respectivas autarquias e fundações de direito público."

Com efeito, a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que a orientação da Súmula 490 do STJ não se aplica às sentenças ilíquidas nos feitos de natureza previdenciária a partir dos novos parâmetros definidos no art. 496, § 3º, I, do CPC/2015, que dispensa do duplo grau obrigatório as sentenças contra a União e suas autarquias cujo valor da condenação ou do proveito econômico seja inferior a mil salários mínimos, *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. INEXISTÊNCIA. SENTENÇA ILÍQUIDA. CPC/2015. NOVOS PARÂMETROS. CONDENÇÃO OU PROVEITO ECONÔMICO INFERIOR A MIL SALÁRIOS MÍNIMOS. REMESSA NECESSÁRIA. DISPENSA.

1. Conforme estabelecido pelo Plenário do STJ, "aos recursos interpostos com fundamento no CPC de 2015 (relativos a decisões publicadas a partir de 18 de março de 2016) serão exigidos os requisitos de admissibilidade recursal na forma do novo CPC" (Enunciado Administrativo n. 3).

2. Não merece acolhimento a pretensão de reforma do julgado por negativa de prestação jurisdicional, porquanto, no acórdão impugnado, o Tribunal a quo apreciou fundamentadamente a controvérsia, apontando as razões de seu convencimento, em sentido contrário à postulação recursal, o que não se confunde com o vício apontado.

3. A controvérsia cinge-se ao cabimento da remessa necessária nas sentenças ilíquidas proferidas em desfavor da Autarquia Previdenciária após a entrada em vigor do Código de Processo Civil/2015.

4. A orientação da Súmula 490 do STJ não se aplica às sentenças ilíquidas nos feitos de natureza previdenciária a partir dos novos parâmetros definidos no art. 496, § 3º, I, do CPC/2015, que dispensa do duplo grau obrigatório as sentenças contra a União e suas autarquias cujo valor da condenação ou do proveito econômico seja inferior a mil salários mínimos.

5. A elevação do limite para conhecimento da remessa necessária significa uma opção pela preponderância dos princípios da eficiência e da celeridade na busca pela duração razoável do processo, pois, além dos critérios previstos no § 4º do art. 496 do CPC/15, o legislador elegeu também o do impacto econômico para impor a referida condição de eficácia de sentença proferida em desfavor da Fazenda Pública (§ 3º).

6. A novel orientação legal atua positivamente tanto como meio de otimização da prestação jurisdicional – ao tempo em que desafoga as pautas dos Tribunais – quanto como de transferência aos entes públicos e suas respectivas autarquias e fundações da prerrogativa exclusiva sobre a rediscussão da causa, que se dará por meio da interposição de recurso voluntário.

7. Não obstante a aparente iliquidez das condenações em causas de natureza previdenciária, a sentença que defere benefício previdenciário é espécie absolutamente mensurável, visto que pode ser aferível por simples cálculos aritméticos, os quais são expressamente previstos na lei de regência, e são realizados pelo próprio INSS.

8. Na vigência do Código Processual anterior, a possibilidade de as causas de natureza previdenciária ultrapassarem o teto de sessenta salários mínimos era bem mais factível, considerado o valor da condenação atualizado monetariamente.

9. Após o Código de Processo Civil/2015, ainda que o benefício previdenciário seja concedido com base no teto máximo, observada a prescrição quinquenal, com os acréscimos de juros, correção monetária e demais despesas de sucumbência, não se vislumbra, em regra, como uma condenação na esfera previdenciária venha a alcançar os mil salários mínimos, cifra que no ano de 2016, época da propositura da presente ação, superava R\$ 880.000,00 (oitocentos e oitenta mil reais).

9. Recurso especial a que se nega provimento."

(REsp 1.735.097 – RS, Rel. MINISTRO GURGEL DE FARIA, PRIMEIRA TURMA, j. 08.10.2019, DJE 11.10.2019)

No caso em apreço, é possível concluir que, nos termos em que foi proferida a sentença, o valor da condenação não supera o limite de 1000 (mil) salários mínimos, afigurando-se inadmissível a remessa necessária.

Assim, passo à apreciação dos recursos voluntários.

A concessão de aposentadoria por idade rural depende do preenchimento dos requisitos previstos nos arts. 48 e 143 da Lei nº 8.213/91, ou seja, o implemento da idade - 60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher, - e a comprovação do tempo de atividade rural em número de meses idêntico à carência do referido benefício.

A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do RESP nº 1.354.908/SP, realizado sob a sistemática de recurso representativo de controvérsia, firmou entendimento de ser necessária a comprovação do tempo de atividade rural no período imediatamente anterior à aquisição da idade, momento em que poderá requerer o benefício; ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício, *in verbis*:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício.

2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil.

(REsp 1354908/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/09/2015, DJe 10/02/2016)

Nos termos da Súmula nº 149 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, não basta a prova exclusivamente testemunhal para a comprovação da atividade rural, com o fim de obtenção de benefício previdenciário. É necessária a existência de um início razoável de prova material, que não significa prova exauriente, mas apenas seu começo.

No caso em exame, a o autor completou 60 (sessenta) anos de idade em 29/01/2018 (ID 100122384, pág 02), devendo, assim, comprovar 180 (cento e oitenta) meses de atividade rural, nos termos dos arts. 142 e 143 da Lei nº 8.213/91, para obtenção do benefício.

No que diz respeito ao exercício da atividade rural, o conjunto probatório revela razoável início de prova material, tendo em vista a seguinte documentação:

- CTPS com anotações de contrato de trabalho rural nos seguintes períodos: 01/02/1988 a 31/03/1989, 01/10/1989 a 28/08/1996, 22/06/1998 a 20/10/1998, 01/11/1998 a 14/01/2002, 26/07/2002 a 10/12/2002, 07/03/2003 a 31/10/2003, 03/03/2004 a 27/12/2006, 01/03/2007 a 14/09/2012, 08/04/2013 a 25/05/2013; contratos de atividade urbana no cargo de ajudante geral de 21/06/2013 a 26/05/2015 e auxiliar de serviços gerais de 17/08/2015 a 22/09/2017 e, por fim, no cargo de serviços gerais em estabelecimento rural a partir de 02/04/2018 sem registro de saída.

Com efeito, é pacífico na doutrina e na jurisprudência que as anotações na CTPS gozam de presunção *juris tantum* de veracidade, admitindo prova em contrário, conforme Enunciado nº 12 do Tribunal Superior do Trabalho e Súmula 225, do STF.

Nesse contexto, confira-se a orientação do Superior Tribunal de Justiça:

“PREVIDENCIÁRIO. CARTEIRA PROFISSIONAL. ANOTAÇÕES FEITAS POR ORDEM JUDICIAL. PRESUNÇÃO RELATIVA DE VERACIDADE. SENTENÇA TRABALHISTA. PROVA MATERIAL. ALUNO-APRENDIZ. ESCOLA TÉCNICA FEDERAL. CONTAGEM. TEMPO DE SERVIÇO. POSSIBILIDADE. REMUNERAÇÃO. EXISTÊNCIA. SÚMULA N.º 96 DO TCU.

1. As anotações feitas na Carteira de Trabalho e Previdência Social gozam de presunção *juris tantum*, consoante preconiza o Enunciado n.º 12 do Tribunal Superior do Trabalho e da Súmula n.º 225 do Supremo Tribunal Federal.

2. O fato de o empregador ter descumprido a sua obrigação de proceder ao registro do empregado no prazo devido, o que foi feito extemporaneamente e por força de ordem judicial, não tem o condão de afastar a veracidade da inscrição.

3. Consoante remansosa jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, a sentença trabalhista pode ser considerada como início de prova material, desde que fundada em elementos que demonstrem o labor exercido na função e os períodos alegados pelo trabalhador; tornando-se, dessa forma, apta a comprovar o tempo de serviço enunciado no art. 55, § 3º da Lei n.º 8.213/91, ainda que a Autarquia Previdenciária não tenha integrado a respectiva lide. Precedentes.

4. Restando caracterizado que o aluno-aprendiz de Escola Técnica Federal recebia remuneração, mesmo que indireta, a expensas do orçamento da União, há direito ao aproveitamento do período como tempo de serviço estatutário federal, o qual deverá ser computado na aposentadoria previdenciária pela via da contagem recíproca, a teor do disposto na Lei n.º 6.226/1975. Precedentes.

5. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, desprovido.”

(REsp 585.511/PB, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 02/03/2004, DJ 05/04/2004, p. 320)

No caso dos autos, não foi apontado qualquer indicio de irregularidade da anotação na CTPS do requerente, devendo, portanto, ser reconhecido o tempo de labor rural nela anotado.

Além disso, consoante a prova oral, as testemunhas inquiridas, mediante depoimento colhido em audiência não contraditado, deixam claro o exercício da atividade rural do autor por tempo suficiente para a obtenção do benefício, conforme constou da r. sentença:

“A testemunha José Carlos de Andrade disse que conheceu o autor em 2017 no sítio em que ele está morando. Diz que esse sítio é do Chico, da batata. Disse ainda que o Chico mora em Dracena. A testemunha disse ainda que no sítio, o autor mexe com o gado, trata dos porcos, roça o quintal, carpe os pés de laranja, faz serviços gerais, faz de tudo. Diz que já viu o autor trabalhando, pois são vizinhos (cf. mídia e termos de fls. 101).

A testemunha José Silvio Schiffner disse que conhece o autor há cerca de 5 (cinco) anos [desde 2014], pois ele é vizinho do sítio em que mora. Diz que no sítio que o autor mora, o autor faz de tudo, carpe, rastela, cuida do gado e mexe com horta. A propriedade é do Batata, que tem uma firma de batata em Dracena. Diz que antes do sítio, o autor trabalhava cortando cana, sempre foi trabalhador rural. Disse que o autor trabalha para o Chico Batata. Diz que na propriedade em que o autor mora tem cana, horta, gado. A cana vai para o gado, a horta é para o consumo do autor e do patrão. Por fim, disse que tem vez que a mulher do autor ajuda ele no trabalho, mas normalmente o autor trabalha no sítio sozinho, pois é um sítio pequeno (cf. mídia e termos de fls. 104)”.

Como bem assinalado pela r. sentença, *in verbis*: “na CTPS de fls. 30/35, restou comprovado que o autor desenvolve atividade rural com registro para o empregador Francisco Garcia Mesa, na criação de bovinos, na função de “serviços gerais”, desde 02/04/2018, sem data de saída, permanecendo lá até o ano de 2019, conforme se pode verificar do CNIS, demonstrando a última remuneração do autor no mês de janeiro de 2019 (fls. 62/63)” e “o fato do autor constar com registros de trabalho urbano não deve descaracterizar sua qualificação de rurícola, isto porque o trabalho rural desenvolvido nos anos anteriores e posteriores ao requerimento do benefício mostra-se suficiente e predominante em relação a tais contribuições que pressupõe um curto vínculo Urbano”.

Destarte, ao completar a idade mínima exigida, o autor implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício, em virtude do exercício de atividade rural em número de meses superior ao que seria exigível (Lei nº 8.213/91, arts. 26, III, 142 e 143).

Cabe ressaltar que nem sempre a prova do exercício de atividade rural refere-se ao período imediatamente anterior ao requerimento de aposentadoria por idade. Nada impede o segurado de exercer o direito em momento posterior ao preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício, prevalecendo, nesse caso, o direito adquirido.

Tratando-se de aposentadoria por idade rurícola, inexigível, ainda, o período de carência de contribuições, ex vi do artigo 26, III, c/c o artigo 143 da Lei nº 8.213/91, consoante jurisprudência pacífica do C. Superior Tribunal de Justiça (v.g. AgRg no Resp nº 700.298, Rel. Min. José Amaldo da Fonseca, j. 15.09.2005, DJ 17.10.2005; Resp nº 614.294, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 28.04.2004, DJ 07.06.2004; AgRg no Resp nº 504.131, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 21.08.2003, DJ 29.09.2003; Resp nº 354.596, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 21.02.2002, DJ 15.04.2002).

Assim, presentes os requisitos legais, há que se possibilitar à parte autora a percepção de aposentadoria por idade.

O termo inicial para a concessão de benefício previdenciário é a data do requerimento administrativo e, apenas na ausência deste, a partir da citação.

Na espécie, comprovado o requerimento administrativo prévio em 04/09/2018 (ID 100122385), o termo inicial do benefício deve ser fixado nesta data.

Com relação aos índices de correção monetária devem ser observados o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 e a orientação emanada no julgamento do REsp 1.492.221/PR, bem como o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor, conforme reiterada jurisprudência desta E. Oitava Turma.

Acrescente-se que o Plenário do STF, em sessão realizada no dia 03/10/2019, decidiu, por maioria de votos, rejeitar todos os embargos de declaração opostos no mencionado recurso extraordinário e não modular os efeitos da decisão anteriormente proferida.

Ante o exposto, com fundamento no art. 932 do Código de Processo Civil, **não conheço** da remessa necessária, **nego provimento** à apelação do INSS e **dou provimento** à apelação do autor, para fixar o termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo (04/09/2018).

Decorrido o prazo legal, baixemos autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 15 de abril de 2020.

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI
APELANTE: GERALDO TADEU APARECIDO BARCA
Advogado do(a) APELANTE: JOSE ROBERTO DE CARVALHO - SP272563-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta por GERALDO TADEU APARECIDO BARCA contra r. sentença proferida em ação previdenciária proposta em face do Instituto Nacional do Seguro Social, objetivando a concessão de aposentadoria rural por idade.

O juízo *a quo*, conhecendo antecipadamente do mérito da demanda, julgou improcedentes os pedidos formulados na inicial. Condenou o autor ao pagamento de custas e despesas processuais, bem como de honorários advocatícios que fixou em 10% (dez por cento) sobre o valor atualizado da causa, nos termos do art. 85, §2º, do CPC, observando-se na execução das verbas de sucumbência a gratuidade judiciária (ID 108571673).

Em suas razões recursais, requer a parte autora, preliminarmente, a anulação da sentença, com o retorno dos autos à Vara de origem e regular prosseguimento do feito, ante o cerceamento de defesa, tendo em vista que a prova testemunhal requerida na petição inicial era essencial para comprovação do efetivo exercício da atividade rural. No mérito, alega que a apelante apresentou início razoável de prova material. Requer o provimento do recurso para anular a r. sentença (ID 108571681).

Sem contrarrazões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível a aplicação do art. 932 do Código de Processo Civil, em atenção aos princípios constitucionais da celeridade e razoável duração do processo, haja vista o entendimento dominante sobre o tema em questão (Súmula 568/STJ, aplicada por analogia).

A concessão de aposentadoria por idade rural depende do preenchimento dos requisitos previstos nos arts. 48 e 143 da Lei nº 8.213/91, ou seja, o implemento da idade - 60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher, - e a comprovação do tempo de atividade rural em número de meses idêntico à carência do referido benefício.

A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do RESP nº 1.354.908/SP, realizado sob a sistemática de recurso representativo de controvérsia, firmou entendimento de ser necessária a comprovação do tempo de atividade rural no período imediatamente anterior à aquisição da idade, momento em que poderá requerer o benefício; ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício, *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício.

2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil."

(REsp 1354908/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/09/2015, DJe 10/02/2016)

Nos termos da Súmula nº 149 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, não basta a prova exclusivamente testemunhal para a comprovação da atividade rural, com o fim de obtenção de benefício previdenciário. É necessária a existência de um início razoável de prova material, que não significa prova exauriente, mas apenas seu começo.

No caso em exame, o autor completou 60 (sessenta) anos de idade em 25/06/2017, devendo, assim, comprovar 180 (cento e oitenta) meses de atividade rural, no período imediatamente anterior ao implemento da idade mínima, nos termos dos arts. 142 e 143 da Lei nº 8.213/91, para obtenção do benefício.

É certo que o deslinde das ações de aposentadoria por idade rural, por vezes, envolve a produção de prova oral, para comprovação do exercício de atividade rural, nos termos dos arts. 142 e 143 da Lei nº 8.213/91.

Nestes autos, verifica-se que a parte autora manifestou interesse em produzir prova oral, tendo apresentado rol de testemunhas na petição inicial.

Contudo, conforme se extrai da exordial, o autor sustenta ter exercido atividade rural até 31/10/2010, data anterior ao implemento do requisito etário para concessão do benefício, afirmando ter desempenhado atividades urbanas após tal período.

Aliás, tal fato foi, inclusive, declarado perante a Autarquia Previdenciária no momento do requerimento administrativo (ID 108571659, pág. 53).

Neste contexto fático, descaracterizada a condição de trabalhador rural na época do implemento da idade mínima, impõe-se o indeferimento da aposentadoria rural por idade.

Ante o exposto, **nego provimento** à apelação da parte autora.

Decorrido o prazo legal, baixemos autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 15 de abril de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5001782-30.2017.4.03.6114

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: MAIGUI NELSON ALBERT, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

Advogados do(a) APELANTE: MAYRA THAIS FERREIRA RODRIGUES - SP263977-A, CAIO MARTINS SALGADO - SP269346-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, MAIGUI NELSON ALBERT

Advogados do(a) APELADO: MAYRA THAIS FERREIRA RODRIGUES - SP263977-A, CAIO MARTINS SALGADO - SP269346-A

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do agravado para manifestar-se sobre o recurso de AGRAVO INTERNO, nos termos do § 2º do artigo 1.021 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 15 de abril de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5973470-41.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI

APELANTE: JOARES APARECIDO NOGUEIRA

Advogados do(a) APELANTE: RUBENS BETETE - SP114762-N, ELIS BETETE SERRANO - SP357178-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta por JOARES APARECIDO NOGUEIRA contra r. sentença proferida em ação previdenciária proposta em face do INSS – Instituto Nacional do Seguro Social, objetivando a concessão de aposentadoria rural por idade.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de que as provas colacionadas pelo requerente eram insuficientes para indicar o exercício da atividade rural durante todo o período de carência do benefício, qual seja, os 180 meses anteriores ao implemento da idade ou ao requerimento administrativo. Condenou o requerente ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, os quais fixou no percentual de 10% sobre valor da causa (CPC, art. 85, §2º), ficando a condenação sobrestada pelo prazo de cinco anos, nos termos do art. 98, §3º, do CPC, em razão de a parte autora ser beneficiária da justiça gratuita (ID 59451110).

Em suas razões recursais, o autor sustenta, em síntese, que a inicial veio acompanhada de prova material suficiente, tendo sido corroborada pelos depoimentos das testemunhas no sentido de que o requerente laborou como rurícola ao longo de toda a vida. Requer a reforma da r. sentença, para julgar procedente a ação (ID 89451111).

Sem contrarrazões (cf. certidão, ID 89451115), subiram os autos a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível a aplicação do art. 932 do Código de Processo Civil, em atenção aos princípios constitucionais da celeridade e razoável duração do processo, haja vista o entendimento dominante sobre o tema em questão (Súmula 568/STJ, aplicada por analogia).

A concessão de aposentadoria por idade rural depende do preenchimento dos requisitos previstos nos arts. 48 e 143 da Lei nº 8.213/91, ou seja, o implemento da idade - 60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher, - e a comprovação do tempo de atividade rural em número de meses idêntico à carência do referido benefício.

A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do RESP nº 1.354.908/SP, realizado sob a sistemática de recurso representativo de controvérsia, firmou entendimento de ser necessária a comprovação do tempo de atividade rural no período imediatamente anterior à aquisição da idade, momento em que poderá requerer o benefício; ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício, *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício.

2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil.

(REsp 1354908/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/09/2015, DJe 10/02/2016)

Nos termos da Súmula nº 149 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, não basta a prova exclusivamente testemunhal para a comprovação da atividade rural, com o fim de obtenção de benefício previdenciário. É necessária a existência de um início razoável de prova material, que não significa prova exauriente, mas apenas seu começo.

No caso em exame, o autor completou 60 (sessenta) anos de idade em 19/03/2018 (ID 89451062), devendo, assim, comprovar 180 (cento e oitenta) meses de atividade rural, nos termos dos arts. 142 e 143 da Lei nº 8.213/91, para obtenção do benefício.

Na exordial, o autor sustenta, em síntese, que:

"II.

Desde os 14 anos de idade e até a presente data trabalha em serviços gerais agropecuários, tendo trabalhado para, entre outros, Frigorífico Anglo S/A (peão de campo), Diaulas Vilela Junqueira (trabalhador agropecuário), Moacyr Fernandes de Oliveira (retireiro), Rio Preto S/C LTDA (safrista), Nair Bernardini Agostini (serviços gerais agropecuários), Valtulino Maria Alves (serviços gerais agropecuários), ATA administradora de Trabalhadores Agrícolas S/C LTDA (trabalhador agrícola) e Ismar Roberto Poloni e Outro (trabalhador rural), conforme CTPS anexa.

III.

A partir de 07/01/2003, passou a laborar como trabalhador rural no assentamento rural do Banco da Terra denominado Comunidade Aluísio Ferreira Nunes, em regime de economia familiar, no município de Monções (SP), onde permaneceu laborando até 18/09/2013, conforme comprova o recibo de pagamento de arrendamento com firma reconhecida em 07/01/2003 anexo.

IV.

Finalmente, de 19/09/2013 até a presente data labora como ruralista na propriedade de Raphael Sgotti, no município de Monções (SP), em regime de economia familiar, conforme comprovam o contrato de parceria, o CADESP e as notas fiscais de produtor rural anexas."

No que diz respeito ao exercício da atividade rural, o conjunto probatório revela razoável início de prova material, tendo em vista a seguinte documentação:

- certidão de casamento, contraído em 07/02/1981, em que o autor é qualificado como lavrador;
- CTPS do autor, constando anotações de contrato de trabalho nas seguintes funções e períodos: peão de campo de 07/10/1977 a 22/11/1977, trabalhador agropecuário de 01/11/1981 a 16/01/1982, administrador/retireiro em propriedade rural de 01/09/1983 a 30/04/1984, safrista de 10/09/1984 a 13/10/1984, serviços gerais em estabelecimento agropecuário de 12/10/1986 a 20/04/1988, serviços gerais em estabelecimento agropecuário de 16/06/1988 a 14/12/1988, pedreiro de 06/11/1989 a 12/12/1989, trabalhador agrícola de 12/06/1992 a 31/10/1992, trabalhador rural de 01/03/2002 a 30/11/2002;
- guia de recolhimento do Departamento de Sementes, Mudanças e Matrizes, emitida em 15/10/1997, em nome do autor referente a sementes de algodão;
- recibo referente ao pagamento realizado pelo autor, em 07/01/2003, em decorrência do arrendamento rural no loteamento "Comunidade Aluísio Ferreira Nunes", com área de 2 alqueires, com reconhecimento de firma na época da emissão do documento;
- contrato de parceria agrícola celebrado com Raphael Sgotti em que este, parceiro outorgante cede ao autor e sua esposa uma área de terras desmembrada do Sítio Nossa Senhora Aparecida para exploração agrícola (cultivo de milho e outras culturas temporárias), no período entre 19/09/2013 a 18/09/2018, com firma reconhecida em cartório na época de emissão do documento;
- comprovante de cadastro do autor e de sua esposa no CADESP como produtores rurais a partir de 2013;
- notas fiscais de produtor rural de milho em nome do autor e esposa dos anos de 2013 a 2018
- certificado de dispensa de incorporação do autor expedido no ano de 1979 constando a profissão de lavrador.

Além dos documentos encartados pelo autor, há nos autos cópia do extrato previdenciário do CNIS, o qual aponta que no período entre 23/09/2013 a 22/03/2018 o autor verteu contribuições previdenciárias como individual, em decorrência da condição de produtor rural no Sítio Nossa Senhora Aparecida.

O C. Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de que, para concessão de aposentadoria rural por idade, não se exige que a prova material do labor rural se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos. Nesse sentido os acórdãos assim ementados:

"PREVIDENCIÁRIO. SEGURADO ESPECIAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR TESTEMUNHOS IDÔNEOS NO PERÍODO DE CARÊNCIA. OCORRÊNCIA.

1. Nos termos dos arts. 48, § 1º, 55, § 3º, e 143 da Lei n. 8.213/1991, é devida a aposentadoria por idade ao trabalhador rural que completar 60 anos de idade, se homem, e 55 anos, se mulher; desde que esteja demonstrado o exercício de atividade agrícola, por um início de prova material, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico ao período de carência.
2. Para o reconhecimento do labor agrícola é desnecessário que o início de prova material seja contemporâneo a todo o período de carência exigido, desde que a eficácia daquele (início) seja ampliada por prova testemunhal.
3. Caso em que as instâncias ordinárias concluíram pela comprovação da condição de segurado especial do autor mediante início de prova documental contemporânea ao período postulado, o qual foi amparado em testemunhos idôneos, na esteira do REsp n. 1.348.633/SP e da PET n. 7.475/PR, ambos da Primeira Seção.
4. Agravo interno desprovido."

(AgInt no REsp 1579587/SC, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 08/08/2017, DJe 21/09/2017)

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL. SÚMULA 7/STJ.

1. A controvérsia gira em torno do preenchimento dos requisitos para a concessão de aposentadoria rural por idade.
2. A jurisprudência do STJ se mostra firme no sentido de que o reconhecimento de tempo de serviço rural exige que a prova testemunhal corrobore início razoável de prova material, sendo certo que o rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único, da Lei 8.213/1991, é meramente exemplificativo, e não taxativo.
3. A jurisprudência do STJ admite como início de prova material para a comprovação da atividade rural certidões de casamento e nascimento dos filhos nas quais conste a qualificação do cônjuge da segurada como lavrador e contrato de parceria agrícola em nome da segurada, desde que o exercício da atividade rural seja corroborada por idônea e robusta prova testemunhal. Vale ressaltar que para o reconhecimento do tempo rural não é necessário que o início de prova material seja contemporâneo a todo o período de carência exigido, desde que a sua eficácia probatória seja ampliada pela prova testemunhal colhida nos autos.
4. No caso dos autos, o Tribunal a quo, com base na prova documental e testemunhal produzida nos autos, reconheceu o exercício de atividade rural pela autora.
5. Os argumentos utilizados para fundamentar a pretensão trazida no Recurso Especial somente poderiam ter sua procedência verificada mediante o reexame de matéria fática, o que é vedado ante o óbice da Súmula 7/STJ.
6. Recurso Especial não provido."

(REsp 1650963/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/03/2017, DJe 20/04/2017)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. PRESTAÇÃO JURISDICIONAL SUFICIENTE E FUNDAMENTADA. APOSENTADORIA. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL RECONHECIDO PELAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS E AMPLIADO PELAS PROVAS TESTEMUNHAIS. CONJUNTO PROBATÓRIO HARMÔNICO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 83/STJ. REEXAME DE PROVAS. SÚMULA 7/STJ.

1. O tempo de serviço rural pode ser comprovado mediante a produção de início de prova material, complementada por prova testemunhal idônea - quando necessária ao preenchimento de eventuais lacunas -, não sendo esta admitida exclusivamente, a teor do disposto no art. 55, § 3º, da Lei 8.213/91 e na Súmula 149 do STJ.
2. Não se exige prova documental plena da atividade rural em relação a todos os anos integrantes do período correspondente à carência, mas um documento que, juntamente com a prova oral, criando um liame com a circunstância fática que se quer demonstrar, possibilite um juízo de valor seguro. Precedentes.
3. Com base nas circunstâncias fáticas, o Tribunal de origem, ao apreciar a questão, entendeu que a recorrida preencheu os requisitos para a concessão da aposentadoria por idade rural. Entender de modo diverso do consignado pela Corte a quo exige o reexame de matéria fático-probatória, o que é vedado pela Súmula 7 do STJ.

Agravo regimental improvido."

(AgRg no AREsp 730.275/PR, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 25/08/2015, DJe 02/09/2015)

No presente caso, as testemunhas inquiridas, mediante depoimento colhido em audiência não contraditado, deixaram claro o exercício da atividade rural da parte autora (cf. mídia), conforme se extrai da r. sentença:

“A testemunha FERMINO VICENTE DA COSTA disse que conhece o autor há 50 anos; que o autor trabalhava na roça e no retiro de leite; que trabalhava em Macaúbal em um sítio e que lá morava com a família; que em 2002/2003 o autor foi para o assentamento do Banco do Terra; que o assentamento era no Limãozinho; que após 10 anos o autor saiu do assentamento; terreno no assentamento; que o autor trabalhava com a família; que tirava leite e plantava milho; que para Rafael trabalhava com roça de milho; que trabalhava em uma propriedade de 1000m de Monções para a filha de Rafael Sgotti; que antes de 2002 não trabalharam juntos e que não trabalhou na cidade; que ouviu falar das empresas mencionadas e não sabe se o autor trabalhou nestas empresas; que o declarante não teve empresa; que a mulher do declarante tinha uma olaria há 28, 30 anos e que abriu por pouco tempo uma casa de carne por volta de 1988/1990; que o declarante trabalhou para Domingos Brait.

A testemunha JOÃO MESSIAS DOS SANTOS disse que conhece o autor há 30 anos; que o autor sempre trabalhou na roça; que antes do banco da Terra trabalhava para proprietários como Nair Carreiro, Valtolino Maria Alves; que tem conhecimento dos fatos porque trabalhava vizinho do autor; que o autor nessa época trabalhava como parceiro; que trabalhou como diarista; que o autor foi para o Banco da Terra de 2003 a 2013; que chegou a ver o autor trabalhando no assentamento; que em 2013 foi trabalhar na propriedade de Rafael Sgotti e que tocava roça na parceria e na lavoura de milho; que trabalhava na propriedade como diarista; que o autor está na propriedade até hoje e que Rafael faleceu; que no assentamento rural o autor trabalhava com a esposa e com o filho; que tocavam roça e tiravam um pouco de leite; que na propriedade de Rafael Sgotti trabalha com a esposa”.

Conforme se observa, os depoimentos das testemunhas foram firmes e convincentes quanto ao trabalho rural desenvolvido pelo autor, corroborando o relato de que sempre trabalhou no campo, possuindo um único registro de trabalho urbano, na função de pedreiro, com duração de pouco mais de um mês.

Destarte, ao completar a idade mínima exigida, o autor implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício, em virtude do exercício de atividade rural em número de meses superior ao que seria exigível (Lei nº 8.213/91, arts. 26, III, 142 e 143).

Tratando-se de aposentadoria por idade rústica, inexigível, ainda, o período de carência de contribuições, ex vi do artigo 26, III, c/c o artigo 143 da Lei nº 8.213/91, consoante jurisprudência pacífica do C. Superior Tribunal de Justiça (v.g. AgRg no Resp nº 700.298, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, j. 15.09.2005, DJ 17.10.2005; Resp nº 614.294, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 28.04.2004, DJ 07.06.2004; AgRg no Resp nº 504.131, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 21.08.2003, DJ 29.09.2003; Resp nº 354.596, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 21.02.2002, DJ 15.04.2002).

Assim, presentes os requisitos legais, há que se possibilitar à parte autora a percepção de aposentadoria por idade, no valor de um salário-mínimo, na forma do art. 143 da Lei nº 8.213/91.

O termo inicial do benefício é a data do requerimento administrativo, ou seja, 22/03/2018 (ID 89451082, pág. 46/47), nos termos do art. 49, II, da Lei 8.213/91.

Quanto à correção monetária e aos juros de mora incidentes sobre as parcelas vencidas, deve ser observado o que decidiu o Egrégio Supremo Tribunal Federal no julgamento Recurso Extraordinário nº 870.947 (Repercussão Geral - Tema 810), assim como os termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado.

Consoante orientação firmada pela C. Oitava Turma desta Corte, nas ações de natureza previdenciária, a verba honorária deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a presente decisão (Súmula nº 111 do STJ), tendo em vista que a r. sentença julgou improcedente o pedido.

A cobrança de custas nas causas ajuizadas perante a Justiça Estadual, no exercício da jurisdição federal, rege-se pela legislação estadual, nos termos do art. 1º, §1º, da Lei 9.289/96. As Leis Estaduais nºs 4.952/85 e 11.608/03 (art. 6º) asseguram a isenção de custas processuais ao Instituto Nacional do Seguro Social - INSS nas ações que tramitam perante a Justiça Estadual de São Paulo.

Ante o exposto, com fundamento no art. 932 do Código de Processo Civil, **dou provimento** à apelação, condenando o INSS a conceder à parte autora benefício de aposentadoria rural por idade, desde a data do requerimento administrativo, nos termos acima consignados.

Em se tratando de benefício de caráter alimentar, defiro, excepcionalmente, independentemente do trânsito em julgado, a tutela de urgência de natureza satisfativa para determinar a implantação do benefício ora concedido, no prazo de 30 (trinta) dias a partir desta decisão, ficando para a fase de liquidação a apuração e execução das prestações vencidas.

Determino, com fundamento no art. 497 do Código de Processo Civil de 2015, a expedição de ofício ao INSS, **por meio eletrônico**, instruído com documentos do segurado **JOARES APARECIDO NOGUEIRA**, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata concessão da aposentadoria rural por idade, com data de início - **DIB 22/03/2018** (data do requerimento do benefício na via administrativa), e renda mensal inicial - RMI de 01 (um) salário mínimo.

Decorrido o prazo legal, baixemos autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 15 de abril de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002018-88.2017.4.03.6111

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: JOSE JOAQUIM DOS SANTOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: CLARICE DOMINGOS DA SILVA - SP263352-N

APELADO: JOSE JOAQUIM DOS SANTOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: CLARICE DOMINGOS DA SILVA - SP263352-N

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do agravado para manifestar-se sobre o recurso de AGRAVO INTERNO, nos termos do § 2º do artigo 1.021 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 15 de abril de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0014519-72.2016.4.03.6119

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: CELIA MARIA DA SILVA MOREIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: ANDREA REGINA GALVAO PRESOTTO - SP242536-A, CRISTINA GIUSTI IMPARATO - SP114279-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, CELIA MARIA DA SILVA MOREIRA

Advogados do(a) APELADO: ANDREA REGINA GALVAO PRESOTTO - SP242536-A, CRISTINA GIUSTI IMPARATO - SP114279-A

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do agravado para manifestar-se sobre o recurso de AGRAVO INTERNO, nos termos do § 2º do artigo 1.021 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 15 de abril de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5032530-83.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI

AGRAVANTE: GERALDA FRANCIOSI DOS SANTOS

Advogado do(a) AGRAVANTE: ESTEVAN TOZI FERRAZ - SP230862-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por GERALDA FRANCIOSI DOS SANTOS, em face da r. decisão que, em ação previdenciária, considerando as informações de fls. 168/169, onde é esclarecido acerca da impossibilidade de realização da perícia médica pelo Setor de Perícias do Fórum Estadual de Ribeirão Preto/SP, e não havendo mais tempo hábil para designação de nova data para realização da perícia médica por este Juízo, antes do dia 1º de Janeiro de 2020, data limite da competência para apreciação do presente feito, determinou que se aguarde a referida data para oportuno encaminhamento do presente feito à Justiça Federal competente.

Consoante se constata em consulta ao sistema de informações processuais do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, o Juízo *a quo* proferiu decisão em 04.02.2020, nos seguintes termos:

“Vistos. GERALDA FRANCIOSI opõe embargos de declaração em face da decisão de fls. 170/171, alegando que o Superior Tribunal suspendeu a remessa dos autos à Justiça Federal, mantendo-os na Comarca Estadual de origem, conforme decisão proferida no CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 170.051 - RS (2019/0376717-3). Decido. Conheço dos embargos de declaração, porquanto tempestivos, e lhes dou provimento, para reconsiderar a decisão de fls. 170/171 e determinar o normal prosseguimento do feito, inclusive em atenção ao comunicado nº 003/2020, da Presidência do Tribunal de Justiça, publicado no d.j.e. de 15/01/2020. Diante da reconsideração da decisão de fls. 170/171 e considerando a apresentação do recurso de agravo de instrumento (fls. 176/194), providencie o advogado da parte autora à comunicação desta decisão ao Egrégio Tribunal Federal da Terceira Região. Em prosseguimento, mantenho a designação e o arbitramento dos honorários do perito anteriormente nomeado (fl. 44), Dr. Marco Antonio Alvarez, para realização da perícia médica na parte autora, diante da impossibilidade da realização da perícia médica pelo Setor de Perícias do Fórum Estadual de Ribeirão Preto/SP, conforme informações de fls. 168/169, tampouco perante esta Comarca, uma vez que não há peritos habilitados ou com interesse de se habilitarem neste Juízo; sendo, portanto, a localidade mais próxima para realização da perícia, inclusive, com perito devidamente habilitado. Assim, intime-se o Perito Judicial para designação de dia, horário e local, para realização da perícia médica na autora. Designada data para realização da perícia, cientifique-se o INSS sobre a data designada, através do Portal Eletrônico, bem como o(a) advogado(a) da parte autora à providenciar o comparecimento de seu constituente na perícia designada, munida de seus documentos pessoais. “Não é necessária a intimação pessoal das partes - basta a de seus advogados (STJ), 3ª Turma, Ag. 716.070/SSSSP, rel. Min. Carlos Alberto de Menezes Direito, j. 27.10.2005, de 17.11.2005”. Laudo em 30 dias. Apresentado o laudo pericial, manifestem-se as partes, inclusive no tocante ao estudo social (fls. 59/61), no prazo de 15 (quinze) dias. Após o término do prazo para que as partes se manifestem ou havendo solicitação de esclarecimentos por escrito ou em audiência e depois de prestados, solicite-se o pagamento dos honorários periciais, através do Sistema Informatizado de Pagamentos de Honorários AJG-CJF, nos termos do Convênio. Em seguida, tornem os autos conclusos para sentença.”

Assim, tendo havido a reconsideração da decisão agravada, o agravo perdeu inteiramente o seu objeto.

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o presente agravo por perda de objeto, não conhecendo do recurso, com fulcro no art. 1.019, *caput*, c.c. o art. 932, III, ambos do Código de Processo Civil de 2015.

Observadas as formalidades legais, baixemos autos.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de abril de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007742-68.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
AGRAVANTE: JOSE MIGUEL DA MOTA
Advogado do(a) AGRAVANTE: BERNARDO RUCKER - SP308435-A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora em face de decisão que indeferiu o pedido de produção de prova oral e pericial em autos com vistas à revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição titularizado pelo requerente.

Aduz a parte segurada, ora agravante, que o indeferimento do pedido de produção de prova oral e pericial visando a comprovação do exercício de atividade profissional sob condições insalubres acarretou cerceamento de defesa, eis que inviabiliza a conversão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial, mais vantajosa.

Sem contraminuta do ente autárquico.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei n.º 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático, atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Realizadas tais considerações, observo que a controvérsia havida no presente feito cinge-se a análise da pertinência da produção de prova técnica pericial e prova oral em ação que visa a revisão de benefício previdenciário.

Com efeito, aduz o agravante que o indeferimento do pedido de produção das referidas provas no curso da instrução processual acarretou cerceamento de defesa, eis que inviabilizou a comprovação do alegado exercício de atividade especial.

Pois bem.

Inicialmente, conforme estabelecido nas decisões proferidas nos Recursos Especiais n.º 1696396 e n.º 1704520, que mitigaram a taxatividade do rol do art. 1.015 do CPC quando verificada a urgência decorrente da inutilidade do julgamento da questão apenas no recurso de apelação, conheço do presente agravo de instrumento.

Em princípio, observo que no tocante à possibilidade de realização de perícia técnica, ainda que por similaridade, para comprovação da especialidade do labor exercido pelo demandante nos períodos vindicados, razão assiste ao recorrente.

Isso porque, diversamente do entendimento exarado pelo d. Juízo de Primeiro Grau, nas hipóteses em que a parte autora não disponha de documentos aptos a comprovar sua sujeição contínua a condições insalubres e a única forma de aferir tal circunstância se resumir à elaboração de perícia direta ou indireta, deverão ser admitidas as conclusões exaradas pelo perito judicial com base em vistoria técnica realizada no estabelecimento em que o demandante efetivamente prestou serviços ou, na impossibilidade, em empresa paradigma, isso como intuito de não penalizar o segurado pela não observação de dever legal do empregador.

A propósito, confira-se:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. SÚMULA 284/STF. CÔMPUTO DE TEMPO ESPECIAL. PROVA TÉCNICA. PERÍCIA POR SIMILARIDADE. CABIMENTO. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO EM PARTE E NESSA PARTE PROVIDO.

1. Em preliminar, cumpre rejeitar a alegada violação do art. 535 do CPC, porque desprovida de fundamentação. O recorrente apenas alega que o Tribunal a quo não cuidou de atender o prequestionamento, sem, contudo, apontar o vício em que incorreu. Recai, ao ponto, portanto, a Súmula 284/STF.

2. A tese central do recurso especial gira em torno do cabimento da produção de prova técnica por similaridade, nos termos do art. 429 do CPC e do art. 55, § 3º, da Lei 8.213/1991.

3. A prova pericial é o meio adequado e necessário para atestar a sujeição do trabalhador a agentes nocivos à saúde para seu enquadramento legal em atividade especial. Diante do caráter social da previdência, o trabalhador segurado não pode sofrer prejuízos decorrentes da impossibilidade de produção da prova técnica.

4. Quanto ao tema, a Segunda Turma já teve a oportunidade de se manifestar, reconhecendo nos autos do Recurso especial 1.397.415/RS, de Relatoria do Ministro Humberto Martins, a possibilidade de o trabalhador se utilizar de perícia produzida de modo indireto, em empresa similar àquela em que trabalhou, quando não houver meio de reconstituir as condições físicas do local onde efetivamente prestou seus serviços.

5. É exatamente na busca da verdade real/material que deve ser admitida a prova técnica por similaridade. A aferição indireta das circunstâncias de labor, quando impossível a realização de perícia no próprio ambiente de trabalho do segurado é medida que se impõe.

6. A perícia indireta ou por similaridade é um critério jurídico de aferição que se vale do argumento da primazia da realidade, em que o julgador faz uma opção entre os aspectos formais e fáticos da relação jurídica sub iudice, para os fins da jurisdição.

7. O processo no Estado contemporâneo tem de ser estruturado não apenas consoante as necessidades do direito material, mas também dando ao juiz e à parte a oportunidade de se ajustarem às particularidades do caso concreto.

8. Recurso especial conhecido em parte e nessa parte provido.

(STJ - Resp n.º 1370229/RS - Segunda Turma - Rel. Min. Mauro Campbell Marques - Dje 11.03/2014 - RIOBTP vol. 299, p. 157 - grifo nosso).

Dessa forma, deve ser deferida a realização de perícia técnica, direta ou indireta, nas empresas em que o autor alega haver laborado sob condições especiais e cujo respectivo PPP não tenha sido fornecido ou, em caso positivo, haja imprecisões técnicas aventadas pelo demandante ou, ainda, em estabelecimentos paradigmas àqueles em que o segurado prestou serviços e que já tenham encerrado suas atividades, a fim de aferir as condições laborais por ele vivenciadas.

Por outro lado, o mesmo não se pode dizer em relação ao pedido de produção de prova oral com fins de comprovar o exercício de labor sob condições insalubres.

Isso porque, a legislação previdenciária vigente não admite o enquadramento de atividade especial com fundamento exclusivo na prova oral, sendo indispensável a concomitante comprovação técnica da efetiva sujeição do segurado a agentes nocivos.

Entendo que o juiz é o destinatário da prova, cabendo-lhe indeferir a produção daquelas inúteis em face da existência de dados suficientes para o julgamento da causa, ou determinar, de ofício, a produção de outras que se façam necessárias à formação do seu convencimento. Assim, se o magistrado entender desnecessária a produção de prova oral diante da determinação legal firmada no sentido de que a constatação da especialidade do labor exercido somente se realizará por meio dos formulários, laudos fornecidos pela empresa ou através da realização de perícia técnica, pode indeferir-lá, sem que isso implique cerceamento de defesa.

Isto posto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO DA PARTE AUTORA**, para deferir o pedido de produção da prova técnica pericial necessária à comprovação do exercício de atividade especial na integralidade dos períodos vindicados no feito principal.

Decorrido o prazo recursal, tornemos os autos ao Juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 6 de abril de 2020.

elitozad

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007304-42.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
AGRAVANTE: SUELI APARECIDA AGASSI
Advogado do(a) AGRAVANTE: GISELA TERCINI PACHECO - SP212257-N
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

CERTIDÃO

CERTIFICO E DOU FÉ que, nesta data, expedi comunicação à Vara de Origem, conforme comprovante que segue.

<table border="1"><tr><td>Assunto:</td><td colspan="3">Comunicação - UTU8 - Proc. AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007304-42.2020.4.03.0000</td></tr><tr><td>Criado por:</td><td colspan="3">DD08@trf3.jus.br</td></tr><tr><td>Criado Em:</td><td colspan="3">14/4/2020 15:39</td></tr><tr><td>De:</td><td colspan="3">TRF3 - DIVISAO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - DD08</td></tr></table>				Assunto:	Comunicação - UTU8 - Proc. AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007304-42.2020.4.03.0000			Criado por:	DD08@trf3.jus.br			Criado Em:	14/4/2020 15:39			De:	TRF3 - DIVISAO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - DD08		
Assunto:	Comunicação - UTU8 - Proc. AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007304-42.2020.4.03.0000																		
Criado por:	DD08@trf3.jus.br																		
Criado Em:	14/4/2020 15:39																		
De:	TRF3 - DIVISAO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - DD08																		
<table border="1"><thead><tr><th>Destinatário</th><th>Ação</th><th>Data & Horário</th><th>Comentário</th></tr></thead><tbody><tr><td>Para: montealto2@tjsp.jus.br (montealto2@tjsp.jus.br)</td><td>Transferido</td><td>14/4/20 15:39</td><td></td></tr></tbody></table>				Destinatário	Ação	Data & Horário	Comentário	Para: montealto2@tjsp.jus.br (montealto2@tjsp.jus.br)	Transferido	14/4/20 15:39									
Destinatário	Ação	Data & Horário	Comentário																
Para: montealto2@tjsp.jus.br (montealto2@tjsp.jus.br)	Transferido	14/4/20 15:39																	

São Paulo, 14 de abril de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001454-07.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: L. I. O., L. I. O., J. V. I. O., BRUNA INACIO GOMES OLIVEIRA
Advogado do(a) AGRAVADO: CLAUDIO CORDEIRO DA SILVA - SP338380-A
Advogado do(a) AGRAVADO: CLAUDIO CORDEIRO DA SILVA - SP338380-A
Advogado do(a) AGRAVADO: CLAUDIO CORDEIRO DA SILVA - SP338380-A
Advogado do(a) AGRAVADO: CLAUDIO CORDEIRO DA SILVA - SP338380-A
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS em face de decisão que, em ação previdenciária, concedeu medida de urgência para determinar a implantação do benefício do auxílio reclusão em favor dos agravados em razão do encarceramento de seu genitor, do qual são dependentes.

Sustenta o agravante que não cabe concessão de tutela antecipada quando se verifica o risco de irreversibilidade do provimento jurisdicional, especialmente nas hipóteses em que o patrimônio da parte favorecida é desconhecido ou que não seja oferecido qualquer tipo de caução. Aduz que na hipótese dos autos não se verifica os requisitos legais para a concessão do benefício previdenciário, posto que o valor da última remuneração percebida pelo segurado recluso antes do encarceramento foi superior ao teto fixado na legislação de regência para enquadramento no critério de baixa renda. Alega que o E. Supremo Tribunal Federal já se manifestou pela constitucionalidade do art. 116 do Decreto nº 3.048/99, que afere o critério de baixa renda a partir do valor do último salário de contribuição do segurado recluso e que a decisão proferida no ARE nº 1.122.222/SP, aplicando a tese de repercussão geral firmada no RE nº 587.365/SC, superou o entendimento firmado pelo C. STJ no recurso especial repetitivo nº 1.485.417/MS (tema 896).

Requer a concessão do efeito suspensivo, e ao final, o provimento do agravo para reformar a decisão agravada, cassando-se a tutela antecipada.

Regularmente intimados, os agravados deixaram de apresentar contrarrazões (ID 128719551).

É o relatório.

DECIDO.

Nos termos do artigo 1.019, inciso I, do Código de Processo Civil de 2015, o relator poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, mediante a constatação da presença dos requisitos previstos nos artigos 300 e 995, parágrafo único, do Código de Processo Civil de 2015.

Assim, a possibilidade de suspensão da eficácia da decisão recorrida poderá ser deferida pelo relator do agravo de instrumento, com fulcro no comando do parágrafo único do artigo 995 do CPC de 2015, se verificado que "*da imediata produção de seus efeitos houver risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, e ficar demonstrada a probabilidade de provimento do recurso*". Na mesma senda, caberá a concessão de tutela de urgência em sede recursal, a teor do artigo 300 da lei processual, "*quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo*".

Neste juízo de cognição sumária, não se evidencia de plano a fumaça do bom direito a ensejar o deferimento da medida de urgência requerida.

A controvérsia cinge-se à discussão sobre o cumprimento do requisito de baixa renda por parte do segurado recluso para fins de concessão do benefício previdenciário de auxílio reclusão em favor dos agravados.

Com efeito, o E. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp nº 1.485.417/MS, submetido à sistemática dos recursos repetitivos, firmou entendimento no sentido de que "*Para a concessão de auxílio-reclusão (art. 80 da Lei 8.213/91), o critério de aferição de renda do segurado que não exerce atividade laboral remunerada no momento do recolhimento à prisão é a ausência de renda, e não o último salário de contribuição*". Veja-se:

"RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC/1973 (ATUAL 1.036 DO CPC/2015) E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. AUXÍLIO-RECLUSÃO. SEGURADO DESEMPREGADO OU SEM RENDA EM PERÍODO DE GRAÇA. CRITÉRIO ECONÔMICO. MOMENTO DA RECLUSÃO. AUSÊNCIA DE RENDA. ÚLTIMO SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO AFASTADO. CONTROVÉRSIA SUBMETIDA AO RITO DO ART. 543-C DO CPC/1973 (ATUAL 1.036 DO CPC/2015)

1. A controvérsia submetida ao regime do art. 543-C do CPC/1973 (atual 1.036 do CPC/2015) e da Resolução STJ 8/2008 é: "definição do critério de renda (se o último salário de contribuição ou a ausência de renda) do segurado que não exerce atividade remunerada abrangida pela Previdência Social no momento do recolhimento à prisão para a concessão do benefício auxílio-reclusão (art. 80 da Lei 8.213/1991)".

FUNDAMENTOS DA RESOLUÇÃO DA CONTROVÉRSIA

2. À luz dos arts. 201, IV, da Constituição Federal e 80 da Lei 8.213/1991, o benefício auxílio-reclusão consiste na prestação pecuniária previdenciária de amparo aos dependentes do segurado de baixa renda que se encontra em regime de reclusão prisional.

3. O Estado, através do Regime Geral de Previdência Social, no caso, entendeu por bem amparar os que dependem do segurado preso e definiu como critério para a concessão do benefício a "baixa renda".

4. Indubitavelmente o critério econômico da renda deve ser constatado no momento da reclusão, pois nele é que os dependentes sofrem o baque da perda do seu provedor.

5. O art. 80 da Lei 8.213/1991 expressa que o auxílio-reclusão será devido quando o segurado recolhido à prisão "não receber remuneração da empresa".

6. Da mesma forma o § 1º do art. 116 do Decreto 3.048/1999 estipula que "é devido auxílio-reclusão aos dependentes do segurado quando não houver salário-de-contribuição na data do seu efetivo recolhimento à prisão, desde que mantida a qualidade de segurado", o que regula a situação fática ora deduzida, de forma que a ausência de renda deve ser considerada para o segurado que está em período de graça pela falta do exercício de atividade remunerada abrangida pela Previdência Social. (art. 15, II, da Lei 8.213/1991).

7. Aliada a esses argumentos por si sós suficientes ao desprovimento do Recurso Especial, a jurisprudência do STJ assentou posição de que os requisitos para a concessão do benefício devem ser verificados no momento do recolhimento à prisão, em observância ao princípio tempus regit actum. Nesse sentido: AgRg no REsp 831.251/RS, Rel. Ministro Celso Limongi (Desembargador convocado do TJ/SP), Sexta Turma, DJe 23.5.2011; REsp 760.767/SC, Rel. Ministro Gilson Dipp, Quinta Turma, DJ 24.10.2005, p. 377; e REsp 395.816/SP, Rel. Ministro Fernando Gonçalves, Sexta Turma, DJ 2.9.2002, p. 260.

TESE PARA FINS DO ART. 543-C DO CPC/1973

8. Para a concessão de auxílio-reclusão (art. 80 da Lei 8.213/1991), o critério de aferição de renda do segurado que não exerce atividade laboral remunerada no momento do recolhimento à prisão é a ausência de renda, e não o último salário de contribuição.

CASO CONCRETO

9. Na hipótese dos autos, o benefício foi deferido pelo acórdão recorrido no mesmo sentido do que aqui decidido.

10. Recurso Especial não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 1.036 do CPC/2015 e da Resolução 8/2008 do STJ."

Na hipótese dos autos, como bem assinalado na decisão agravada, “verifica-se que o segurado manteve a sua qualidade de segurado, de forma a preencher o requisito legal necessário para a extensão do período de graça, previsto no inciso IV e § 2º do art. 15 da Lei nº 8.213/91” sendo que “a própria agência do INSS analisou administrativamente a questão e não refutou a qualidade de segurado, tendo sido indeferido o benefício sob a justificativa de que o salário-de-contribuição estava acima do limite previsto em lei.”

Destacou, ainda, que “Em relação à questão controvertida, a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça (STJ), ao julgar o Tema 896 no sistema de repetitivos fixou o entendimento de que ‘para a concessão de auxílio-reclusão (art. 80 da Lei 8.213/1991), o critério de aferição de renda do segurado que não exerce atividade laboral remunerada no momento do recolhimento à prisão é a ausência de renda, e não o último salário de contribuição.’”

De outra parte, não merece acolhida a alegação de que a decisão proferida pelo E. Supremo Tribunal Federal no RE nº 1.122.222 reformou o entendimento firmado pelo E. Superior Tribunal de Justiça no tema 896, posto que a este compete uniformizar a interpretação da legislação federal infraconstitucional. Ademais, em momento alguma decisão da E. Suprema Corte tratou da situação do segurado desempregado.

Na esteira desse entendimento, colaciono os seguintes julgados:

“AGRAVO INTERNO. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO RECLUSÃO. BAIXA RENDA DO SEGURADO RECLUSO. AUSÊNCIA DE REMUNERAÇÃO.

I - In casu, por encontrar-se desempregado quando do seu encarceramento, a exigência da baixa renda do segurado recluso encontra-se satisfeita, motivo pelo qual deve ser mantida a decisão que concedeu o auxílio reclusão.

II - O C. Superior Tribunal de Justiça, ao apreciar o Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.485.417/MS, de relatoria do E. Ministro Herman Benjamin, firmou o seguinte posicionamento: “Para a concessão de auxílio-reclusão (art. 80 da Lei 8.213/1991), o critério de aferição de renda do segurado que não exerce atividade laboral remunerada no momento do recolhimento à prisão é a ausência de renda, e não o último salário de contribuição” (Tema nº 896).

III - No tocante à alegação da autarquia de que a decisão monocrática proferida pelo Relator Ministro Marco Aurélio Mello no Recurso Extraordinário com Agravo nº 1.122.222 reformou o decidido no Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.485.417/MS, observa-se que, da leitura da aludida decisão, em nenhum momento foi abordada a questão de segurado desempregado.

IV - Agravo improvido.”

(TRF 3ª Região, 8ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5061512-20.2018.4.03.9999, Rel. Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA, julgado em 09/08/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 16/08/2019)

“PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. CRITÉRIO DE BAIXA RENDA. TEMA 896 DO STJ. RENDA ZERO. CORREÇÃO MONETÁRIA. OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO INEXISTENTES.

- Mesmo para fins de prequestionamento, os embargos de declaração só têm cabimento quando presente contradição, omissão ou obscuridade no julgado embargado.

- O Tema 896/STJ (julgamento em 22/11/2017, acórdão publicado em 02/02/2018) fixou a tese de que o recluso em período de graça tem renda zero, com o que devido o benefício. Necessidade de comprovação do desemprego somente no caso de extensão do período, hipótese diversa do caso concreto.

- Decisões monocráticas do STF sobre a mesma questão, analisada sob prismas diversos, não têm força vinculante, especialmente quando a matéria infraconstitucional já foi analisada pelo STJ, a quem compete uniformizar a interpretação de lei federal, o que, na hipótese, ocorreu no julgamento do Tema 896.

- A correção monetária foi fixada nos termos do julgamento do RE 870.947. Ressalvada a possibilidade de, em fase de execução do julgado, operar-se a modulação dos efeitos, por força de decisão a ser proferida pelo STF.

- Considerada a orientação do novo CPC, nos termos dos arts. 994, IV, 1.022 a 1026, existe divergência na doutrina quanto à recepção do prequestionamento ficto pelo art. 1.025 (“consideram-se incluídos no acórdão os elementos que o embargante suscitou, para fins de pré-questionamento, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados, caso o tribunal superior considere existentes erro, omissão, contradição ou obscuridade”).

- Inexiste no acórdão embargado qualquer omissão, obscuridade ou contradição a ser sanada.

- Embargos de declaração rejeitados.”

(TRF 3ª Região, 9ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5000074-56.2019.4.03.9999, Rel. Desembargador Federal MARISA FERREIRA DOS SANTOS, julgado em 27/06/2019, Intimação via sistema DATA: 28/06/2019)

Destarte, a decisão recorrida está amparada pela tese firmada no tema 896 dos recursos repetitivos do E. Superior Tribunal de Justiça.

Assim, o agravante não logrou demonstrar a plausibilidade do direito invocado, bem como o perigo da demora, consistente na possibilidade de ineficácia futura da decisão de mérito.

Ante o exposto, **indeferido** o pedido de efeito suspensivo.

Tratando-se de matéria que envolve interesse de incapaz, intime-se o Ministério Público Federal para manifestação, no prazo de 30 (trinta) dias, nos termos do art. 178, inciso II, do Código de Processo Civil.

Comunique-se e intime-se.

São Paulo, 6 de abril de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5027516-21.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI
AGRAVANTE: ANA MARIA DA SILVA
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARIA LUCIA LOPES DE MORAES TOLLER - SP405512-N
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por ANA MARIA DA SILVA, em face de decisão que, em ação ordinária ajuizada objetivando a concessão do benefício de pensão morte, na condição de companheira do *de cujus* com óbito ocorrido em 14.05.2019, indeferiu o pedido de tutela de urgência da parte autora, ao menos naquele juízo de cognição meramente sumária, por entender que não foi demonstrada a probabilidade do direito invocado, tendo em vista a ausência de suficiente prova pré-constituída, não sendo possível a imediata concessão do benefício previdenciário ora pleiteado pela parte autora, além do que o eventual deferimento do pedido antecipatório esbarraria no artigo 300, §3º, do CPC, acarretando a irreversibilidade do provimento, tendo ressaltado que não há provas contemporâneas da alegada união estável e da qualidade de dependente, sendo que o caso demanda a produção de outras provas para a comprovação da alegada união estável e inexistência de outros herdeiros, bem como a abertura de contraditório, não havendo a demonstração de plano do direito invocado pelo autor (probabilidade do direito).

Sustenta a agravante, em síntese, que viveu em união estável com o falecido por mais de quarenta anos e até o seu óbito, tendo juntado aos autos para esta comprovação as certidões de nascimento das suas filhas com o falecido, ocorridos em 05.06.1978 e 02.12.1982; a sua carteira de vacinação e a do *de cujus*, onde consta o mesmo endereço; certidão de casamento do falecido, com averbação do casamento em segundas núpcias de sua ex-esposa; encargos domésticos em nome do falecido, referentes ao imóvel no qual ela continua a residir, dentre os quais pagamentos de energia elétrica e prestação da casa; documentos e cartões do falecido que estão em sua posse; fotografias do período de convivência (formatura e casamento da filha), inclusive dos últimos anos (2017/2018) no recesso do lar, com familiares nas festas de final de ano e aniversários do falecido. Afirma que requereu administrativamente dentro do prazo de 30 (trinta) dias o benefício, tendo o INSS exigido documentos que comprovassem a união estável nos dois anos anteriores ao óbito. Acrescenta que requereu a oitiva de testemunhas, além do que, apesar de informar que o falecido não tinha outros dependentes, solicitou certidão de inexistência de dependentes habilitados no INSS para a pensão por morte, o que foi indeferido pela autarquia. Conclui que só lhe restou a ação declaratória de união estável, o que não é razoável. Aduz que o direito invocado restou comprovado em fase de cognição sumária, já que a qualidade de segurado do falecido está reconhecida pelo INSS na sua decisão, mesmo porque o falecido recebia o benefício 118.713.200-1, além do que é presumida a sua dependência econômica, tendo restado comprovada a sua união estável com o falecido, bem como inexistem dependentes habilitados no INSS para a pensão por morte, assim como não existem outros herdeiros com direito ao benefício. Frisa que a exigência de mais provas quanto à união estável e o direito da agravante face outros eventuais dependentes não tem respaldo legal. *Conclui que o perigo de dano e o risco ao resultado útil do processo estão presentes, haja vista o caráter alimentar do benefício pleiteado, sendo que em relação à irreversibilidade do provimento antecipado, à luz do princípio constitucional da dignidade da pessoa humana (art. 1º, III, da CF), deve prevalecer o caráter alimentar do benefício previdenciário face ao interesse público, além do que a medida liminar não esgota o objeto da demanda, permitindo a imediata suspensão dos pagamentos caso ao final julgada improcedente a ação principal.*

Requer *"1.) Prioridade na tramitação; 2.) A antecipação da tutela recursal para a imediata concessão do benefício pensão por morte à agravante requerente; 3.) Ao final o provimento do agravo, com a confirmação da tutela recursal, cujo deferimento se espera."*

Com contrarrazões (ID 104841782).

A agravante requereu a juntada aos autos *"de comprovante atual de endereço, consistente no imóvel onde residia o falecido, no qual permanece a requerente, bem como cópia da contestação, onde se constata que o único óbice à concessão do benefício é a comprovação da união estável, já que a dependência econômica da companheira é presumida e quanto à prova da união estável, restou comprovada nos autos através de documentos, inclusive certidão de nascimento das filhas e fotografias, que de fato a requerente vivia em união estável com o falecido e não existia nenhum impedimento jurídico para essa união. Outrossim, solicita urgência na apreciação do quanto solicitado, tendo em vista a prioridade que milita em favor da autora (idosa), bem como pela extrema necessidade pela qual passa a requerente."* (ID 107399371 e 107399375).

Posteriormente, requereu *"a juntada da decisão que reconheceu a união estável da requerente (Doc. 1) roborando os termos da inicial do agravo. Reitera o pedido de antecipação da tutela recursal para a imediata concessão do benefício pensão por morte."* (ID 120856542 e 120856579).

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o art. 932 do Código de Processo Civil, ematenção aos princípios constitucionais da celeridade e razoável duração do processo, haja vista entendimento dominante sobre o tema em questão (Súmula 568/STJ, aplicada por analogia).

Nos termos do artigo 1.019, inciso I, do Código de Processo Civil de 2015, o relator poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, mediante a constatação da presença dos requisitos previstos nos artigos 300 e 995, parágrafo único, do Código de Processo Civil de 2015.

Assim, a possibilidade de suspensão da eficácia da decisão recorrida poderá ser deferida pelo relator do agravo de instrumento, com fulcro no comando do parágrafo único do artigo 995 do CPC de 2015, se verificado que *"da imediata produção de seus efeitos houver risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, e ficar demonstrada a probabilidade de provimento do recurso"*. Na mesma senda, caberá a concessão de tutela de urgência em sede recursal, a teor do artigo 300 da lei processual, *"quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo"*.

Neste juízo de cognição sumária, se evidencia de plano a fumaça do bom direito a ensejar o deferimento da medida de urgência requerida.

Nos termos do artigo 74 da Lei nº 8.213/91, dois são os requisitos para a concessão do benefício de pensão por morte, quais sejam: a qualidade de segurado do falecido e a dependência econômica do beneficiário postulante.

Dispensada está, portanto, a demonstração do período de carência, consoante regra expressa no artigo 26, I, da Lei nº 8.213/91.

Conforme artigo 77, §2º, V, da Lei nº 8.213/91, o direito à percepção da cota individual cessará para cônjuge ou companheiro nos seguintes prazos: “a) se inválido ou com deficiência, pela cessação da invalidez ou pelo afastamento da deficiência, respeitados os períodos mínimos decorrentes da aplicação das alíneas “b” e “c”; b) em 4 (quatro) meses, se o óbito ocorrer sem que o segurado tenha vertido 18 (dezoito) contribuições mensais ou se o casamento ou a união estável tiverem sido iniciados em menos de 2 (dois) anos antes do óbito do segurado; c) transcorridos os seguintes períodos, estabelecidos de acordo com a idade do beneficiário na data de óbito do segurado, se o óbito ocorrer depois de vertidas 18 (dezoito) contribuições mensais e pelo menos 2 (dois) anos após o início do casamento ou da união estável: 1) 3 (três) anos, com menos de 21 (vinte e um) anos de idade; 2) 6 (seis) anos, entre 21 (vinte e um) e 26 (vinte e seis) anos de idade; 3) 10 (dez) anos, entre 27 (vinte e sete) e 29 (vinte e nove) anos de idade; 4) 15 (quinze) anos, entre 30 (trinta) e 40 (quarenta) anos de idade; 5) 20 (vinte) anos, entre 41 (quarenta e um) e 43 (quarenta e três) anos de idade; 6) vitalícia, com 44 (quarenta e quatro) ou mais anos de idade.”

No presente caso, não há controvérsia acerca da qualidade de segurado do *de cuius*, uma vez que este recebia benefício de aposentadoria por invalidez previdenciária, enquadrando-se na hipótese do artigo 15, I, da Lei nº 8.213/91 (ID 99775033 – fls. 19).

Em relação à dependência econômica, observa-se que a questão versa sobre a comprovação da união estável por mais de dois anos e, conseqüentemente, da dependência, para fins de recebimento da pensão por morte vitalícia.

Com efeito, o C. Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido que para fins previdenciários, a comprovação da união estável pode se dar por qualquer meio robusto e idôneo de prova. Nesse sentido o acórdão assim ementado:

AGRAVO INTERNO NO AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. CIVIL. PREVIDÊNCIA PRIVADA. PENSÃO POR MORTE. BENEFICIÁRIO NO PLANO. INDICAÇÃO. OMISSÃO. COMPANHEIRA. ÓBITO DO PARTICIPANTE. INCLUSÃO POSTERIOR. POSSIBILIDADE. UNIÃO ESTÁVEL. DEMONSTRAÇÃO. REEXAME. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA Nº 7/STJ.

1. A designação de agraciado pelo participante visa facilitar a comprovação de sua vontade a respeito de quem deverá receber o benefício previdenciário suplementar na ocorrência de sua morte. Em caso de omissão, é possível incluir dependente econômico direto dele no rol de beneficiários, como quando configurada a união estável. Precedentes.
2. Para fins previdenciários, a comprovação da união estável pode se dar por qualquer meio robusto e idôneo de prova, não se esgotando no contrato escrito, registrado ou não em cartório (preferencial para disciplinar o regime e a partilha de bens, conforme o art. 5º da Lei nº 9.278/1996), ou na sentença judicial declaratória.
3. Rever as conclusões do acórdão recorrido de que a autora vivia em união estável como o ex-participante demandaria o reexame de matéria fático-probatória, procedimento inadmissível em recurso especial, nos termos das Súmula nº 7/STJ.
4. Agravo interno não provido.

(AgInt no AgInt no AREsp 1104667/GO, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 17/09/2018, DJe 21/09/2018)

Da análise dos autos que deram origem ao presente agravo, verifica-se que restou demonstrada a condição da autora de companheira do falecido. Conforme salientou a agravante, consta dos autos certidões de nascimento das suas filhas com o falecido, ocorridos em 05.06.1978 e 02.12.1982; a sua carteira de vacinação e a do *de cuius*, onde consta o mesmo endereço; certidão de casamento do falecido, com averbação do casamento em segundas núpcias de sua ex-esposa; encargos domésticos em nome do falecido, referentes ao imóvel no qual ela continua a residir, dentre os quais pagamentos de energia elétrica e prestação da casa; documentos e cartões do falecido que estão em sua posse; fotografias do período de convivência (formatura e casamento da filha), inclusive dos últimos anos (2017/2018) no recesso do lar, com familiares nas festas de final de ano e aniversários do falecido. Ademais, verifica-se que foi juntado aos autos cópia de sentença que homologou acordo e reconheceu a união estável entre a autora e o falecido entre o período compreendido entre janeiro de 1976 e 14 de maio de 2019 (ID 127599260).

Demonstrada, portanto, a vida em comum entre a autora e o *de cuius* por mais de dois anos antes do óbito, caracterizando a união estável, a dependência econômica é presumida, nos termos do artigo 16, inciso I e § 4º, da Lei nº 8.213/91.

Ademais, ressalte-se que, no presente caso, restaram preenchidos os requisitos previstos no artigo 300 do Código de Processo Civil, uma vez demonstrada a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo, tendo em vista o caráter alimentar do benefício, de modo que deve ser deferida a concessão da antecipação dos efeitos da tutela, levando-se em conta ainda que não há que se falar em perigo de irreversibilidade dos efeitos da decisão, posto que a medida não esgota o objeto da demanda, vez que é permitida a imediata suspensão dos pagamentos caso ao final seja julgada improcedente a ação principal.

Assim, restou demonstrada a plausibilidade do direito invocado, bem como o perigo da demora, consistente na possibilidade de ineficácia futura da decisão de mérito.

Ante o exposto, nos termos do artigo 932 do Código de Processo Civil, **dou provimento** ao agravo de instrumento.

Comunique-se e intime-se.

São Paulo, 13 de abril de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007929-76.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
AGRAVANTE: JAIR TADEU RISSO
Advogado do(a) AGRAVANTE: LUIS ROBERTO OLIMPIO - SP135997-N
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento por Jair Tadeu Risso contra a decisão proferida pelo Juízo de Direito da 1ª Vara de Araras/SP que, nos autos do processo nº 0007328-37.2018.8.26.0038, acolheu parcialmente a impugnação aos cálculos.

Em que pesem os argumentos trazidos pelo agravante para fundamentar a probabilidade do Direito invocado, o mesmo não ocorreu quanto à demonstração de eventual perigo de dano irreparável ou de difícil reparação.

Isso porque o recorrente não logrou êxito em demonstrar que a ausência de qualquer provimento jurisdicional a ampará-lo poderia gerar danos de difícil ou custosa reparação. *In casu*, como bem ressaltou a MM.^a Juíza *a quo*, a parte interessada é beneficiária do benefício previdenciário de aposentadoria por tempo de contribuição, fator a rechaçar a probabilidade de dano.

Isso posto, considero ausentes os pressupostos para recebimento deste com efeito suspensivo que, por isso, fica negado. Comunique-se. Dê-se ciência ao agravante. Intime-se o INSS para apresentar resposta.

São Paulo, 14 de abril de 2020.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5032273-58.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI
AGRAVANTE: GLICERIO HANSEN DE OLIVEIRA
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARIA ADRIANA DE OLIVEIRA - SP322504-N
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por GLICERIO HANSEN DE OLIVEIRA, em face da r. decisão que, em ação previdenciária, considerando a recente promulgação da Reforma da Previdência (PEC n. 06/2019), assim como a alteração da competência outrora delegada à Justiça Estadual, vislumbra-se a impertinência de qualquer ato voltado a instruir o presente feito, isso porque o recesso do Poder Judiciário já se avizinha e a remessa dos feitos previdenciários desta natureza à Justiça Federal ocorrerá no dia 07 de janeiro de 2020, determinando que, dada a inviabilidade dos atos instrutórios e a conveniência da instrução pelo juízo competente ao julgamento do feito, a zelosa serventia deverá providenciar os trâmites necessários para o envio do feito, na data indicada.

Consoante se constata em consulta ao sistema de informações processuais do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, o Juízo *a quo* proferiu decisão em 07.02.2020, nos seguintes termos:

“1) Diante da v. decisão proferida no CC nº 170.051/RS, que determinou a imediata suspensão, em todo o território nacional, de qualquer ato destinado a redistribuição de processos pela Justiça Estadual (no exercício da jurisdição federal delegada) para a Justiça Federal, até o julgamento definitivo do Incidente de Assunção de Competência no Conflito de Competência em testilha, reconsidero a decisão de fls. 1022. Prossiga-se. 2) Promova o autor o recolhimento da CPA no prazo de 5 (cinco) dias. 3) Esclareça o autor o pedido de realização de perícia técnica na empresa Mabe Brasil Eletrônicos S/A a ser realizada por similitude na empresa Tigre S/A Participações, pois as funções exercidas (Mabe-mecânico de manutenção-setor manutenção industrial e Tigre-eletricista de manutenção-setor injeção), à vista dos PPPs e da CTPS juntados aos autos, são inteiramente distintas. Demais disso, na inicial consta que o autor laborou na função de mecânico na empresa Mabe, sem fazer qualquer menção ao alegado desvio de função (eletricista).”

Assim, tendo havido a reconsideração da decisão agravada, o agravo perdeu inteiramente o seu objeto.

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o presente agravo por perda de objeto, não conhecendo do recurso, com fulcro no art. 1.019, *caput*, c.c. o art. 932, III, ambos do Código de Processo Civil de 2015.

Observadas as formalidades legais, baixemos os autos.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de abril de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000867-90.2017.4.03.6110
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: JOSE SOLDA
Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA - SP140741-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada, em 12/4/17, em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, visando a revisão do ato de concessão do benefício previdenciário, concedido em 31/8/91.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de ter ocorrido a decadência.

Inconformada, apelou a parte autora, pleiteando a reforma da R. sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Inicialmente, com relação ao prazo decadencial previsto no art. 103, *caput*, da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Medida Provisória nº 1.523-9/1997, convertida na Lei nº 9.528, de 10/12/97, vinha eu adotando o posicionamento no sentido de que tal alteração não se aplicava aos benefícios concedidos anteriormente à sua vigência, por ser defeso atribuir-se efeitos retroativos à norma invocada. Isto porque qualquer restrição trazida por norma superveniente deveria respeitar situações pretéritas.

No entanto, o Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, em 16/10/13, nos autos da **Repercussão Geral reconhecida no Recurso Extraordinário nº 626.489**, de Relatoria do E. Ministro Luís Roberto Barroso, deu provimento ao recurso extraordinário do INSS para reformar a decisão prolatada pela Turma Recursal dos Juizados Especiais de Sergipe e manter a sentença proferida no feito nº 2009.85.00.502418-05, a qual havia reconhecido a ocorrência da decadência para se pleitear a revisão do ato de concessão de benefício previdenciário concedido antes do advento da MP nº 1.523, de 28/6/97, convertida na Lei nº 9.528/97.

Outrossim, a Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, em 28/11/12, nos autos do **Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.326.114/SC**, de Relatoria do E. Ministro Herman Benjamin, firmou entendimento no sentido de que o prazo decadencial pode ser aplicado aos benefícios previdenciários concedidos anteriormente à vigência dos dispositivos legais acima mencionados, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSOS REPRESENTATIVOS DE CONTROVÉRSIA (RESPS 1.309.529/PR e 1.326.114/SC). REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO PELO SEGURADO. DECADÊNCIA. DIREITO INTERTEMPORAL. APLICAÇÃO DO ART. 103 DA LEI 8.213/91, COM A REDAÇÃO DADA PELA MP 1.523-9/1997 AOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DESTA NORMA. POSSIBILIDADE. TERMO A QUO. PUBLICAÇÃO DA ALTERAÇÃO LEGAL.

MATÉRIA SUBMETIDA AO REGIME DO ART. 543-C DO CPC.

1. Trata-se de pretensão recursal do INSS com o objetivo de declarar a decadência do direito do recorrido de revisar benefícios previdenciários anteriores ao prazo do art. 103 da Lei 8.213/1991, instituído pela Medida Provisória 1.523-9/1997 (D.O.U 28.6.1997), posteriormente convertida na Lei 9.528/1997, por ter transcorrido o decênio entre a publicação da citada norma e o ajuizamento da ação.

2. Dispõe a redação supracitada do art. 103: 'É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.'

(...)

RESOLUÇÃO DA TESE CONTROVERTIDA

8. Incide o prazo de decadência do art. 103 da Lei 8.213/1991, instituído pela Medida Provisória 1.523-9/1997, convertida na Lei 9.528/1997, no direito de revisão dos benefícios concedidos ou indeferidos anteriormente a esse preceito normativo, com termo a quo a contar da sua vigência (28.6.1997).

9. No mesmo sentido, a Primeira Seção, alinhando-se à jurisprudência da Corte Especial e revisando a orientação adotada pela Terceira Seção antes da mudança de competência instituída pela Emenda Regimental STJ 14/2011, firmou o entendimento - com relação ao direito de revisão dos benefícios concedidos antes da Medida Provisória 1.523-9/1997, que alterou o caput do art. 103 da Lei de Benefícios - de que 'o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28.6.1997)' (RESP 1.303.988/PE, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, DJ 21.3.2012).

(...)

11. Recurso Especial provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ."

(STJ, REsp. nº 1.326.114/SC, Relator Ministro Herman Benjamin, 1ª Seção, j. 28/11/12, por maioria, DJe 13/5/13).

Assim, considerando a orientação jurisprudencial supramencionada e objetivando não dificultar ainda mais o oferecimento da prestação jurisdicional do Estado, passei a adotar o posicionamento acima indicado.

Quadra acrescentar que o prazo de 10 anos foi reduzido para 5 anos pela Medida Provisória nº 1.663-15/98 (convertida na Lei nº 9.711/98), sendo que a Medida Provisória nº 138/03 (convertida na Lei nº 10.839/04), restabeleceu o prazo de 10 anos.

Dessa forma, relativamente aos benefícios previdenciários concedidos no período **anterior** ao advento da Medida Provisória nº 1.523/97, a contagem do prazo decadencial inicia-se em **1º de agosto de 1997**. No que tange aos benefícios previdenciários concedidos **após** essa data, a contagem tem início a partir do primeiro dia do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.

Passo à análise do caso concreto.

O benefício previdenciário da parte autora foi concedido em **31/8/91**, tendo sido ajuizada somente em **12/4/17** a ação de revisão do ato de concessão do benefício previdenciário. Desse modo, não havendo nos autos nenhuma notícia no sentido de que houve pedido de revisão na esfera administrativa no prazo legal, deve ser reconhecida a ocorrência da decadência.

Ademais, como bemasseverou o MM. Juiz a quo: "Em 13.03.2019, foram publicados no Diário de Justiça Eletrônico os acórdãos proferidos no julgamento dos Recursos Especiais 1.612.818/PR e 1.631.021/PR, referentes ao Tema 966, fixando-se a seguinte tese: 'Incide o prazo decadencial previsto no caput do artigo 103 da Lei 8.213/1991 para reconhecimento do direito adquirido ao benefício previdenciário mais vantajoso'. Observo, por entender pertinente, que no paradigma, como aqui, o segurado dogmatizava ter direito adquirido a benefício previdenciário mais vantajoso desde antes da implementação do benefício que lhe foi concedido, asseverando que, por tal razão, não incidiria a decadência decenal. Acerca do tema, assim restou decidido nos julgados mencionados: "Se há, realmente, um direito ao melhor benefício de aposentadoria, esse direito deve ser exercido em dez anos, porquanto o reconhecimento do direito adquirido ao melhor benefício equipara-se à revisão, quando já em manutenção na vida do trabalhador segurado uma aposentadoria. Hipótese distinta, que não se submete à decadência, é aquela em que o trabalhador ainda não recebe qualquer aposentadoria."

Outrossim, o art. 927, inc. III, do CPC/15, dispõe que os tribunais observarão os acórdãos em julgamento de recursos extraordinários repetitivos, motivo pelo qual devem ser adotados os parâmetros fixados no precedente acima mencionado.

Quadra ressaltar não ser necessário aguardar-se o trânsito em julgado de acórdão proferido em recurso repetitivo para que se possa aplicar a orientação firmada aos demais recursos (STJ, 1ª Seção, AgInt. no REsp. nº 1.422.271/SC, Relatora Ministra Regina Helena Costa, j. 14/8/16, v.u, DJe 20/9/16).

Ante o exposto, e nos termos do art. 932, do CPC, nego provimento à apelação.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixemos autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 15 de abril de 2020.

NEWTON DE LUCCA

Desembargador Federal Relator

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: NELSON FRANCISCO
Advogado do(a) AGRAVADO: HELGA ALESSANDRA BARROSO VERBICKAS - SP168748-A
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Cuida-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS contra a decisão proferida pelo Juízo Federal da 1ª Vara de Mauá/SP que, nos autos do processo nº 5000608-68.2018.4.03.6140, em fase de execução de sentença, julgou extinto o processo se resolução do mérito, ante a ocorrência de coisa julgada, mantendo, porém, a condenação da autarquia ao pagamento de honorários sucumbenciais.

Na análise perfunctória que me é possível fazer no presente momento vislumbro a probabilidade do direito do agravante.

Revela-se presente o perigo de dano atual à autarquia, na medida em que, caso não suspensa a decisão agravada, poderá o INSS ser compelido ao pagamento de honorários sucumbenciais decorrentes de ação extinta sem resolução do mérito por ocorrência de coisa julgada, e que dificilmente seria restituída em caso de reforma do *decisum* atacado.

Quanto à probabilidade do direito, entendo que as alegações formuladas pelo recorrente merecem adequada análise em cognição exauriente, antes que consumada a ordem de pagamento, pois seria pouco provável a reversão desta medida na hipótese de provimento do presente recurso.

Dessa forma, defiro o pedido de efeito suspensivo, nos termos do art. 1.019, inc. I, do CPC. Dê-se ciência ao INSS. Comunique-se. Intime-se a agravada para apresentar resposta.

São Paulo, 7 de abril de 2020.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 6139999-50.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI
APELANTE: SIDILEI ANTONIO LEVORATO
Advogados do(a) APELANTE: LUIZ JOSE RODRIGUES NETO - SP315956-N, FLAVIO ANTONIO MENDES - SP238643-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta por SIDILEI ANTONIO LEVORATO contra r. sentença proferida em ação ordinária proposta em face do Instituto Nacional do Seguro Social – INSS, objetivando a concessão de aposentadoria rural por idade.

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para declarar que o autor, no período de 29.12.1975 a 31.12.1996, exerceu atividades laborativas, como segurado especial, averbando-se. Diante da sucumbência recíproca, condenou o autor, que sucumbiu em maior parte (pois o seu pedido declaratório foi acolhido parcialmente, e o condenatório, rechaçado), ao pagamento de 70% das custas e despesas processuais e com honorários advocatícios que fixou em 15% do valor da causa, observada, no entanto, a gratuidade que o favorece, bem como condenou o INSS ao pagamento de honorários devidos aos patronos do autor, que fixou em 10% sobre o valor da causa (ID 102551188).

Em suas razões recursais, o apelante sustenta, em síntese, que implementou os requisitos para a concessão do benefício, quais sejam: idade, carência e imediatidade do trabalho rural na ocasião do requerimento. Afirma que os documentos juntados aos autos constituem início razoável de prova material do labor rural desde a infância até o período imediatamente anterior ao requerimento administrativo, a qual foi corroborada pelos depoimentos das testemunhas. Requer o provimento do recurso, para reformar a r. sentença (ID 102551193).

Sem contrarrazões (cf. certidão, ID 102551198), subiram os autos a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível a aplicação do art. 932 do Código de Processo Civil, em atenção aos princípios constitucionais da celeridade e razoável duração do processo, haja vista o entendimento dominante sobre o tema em questão (Súmula 568/STJ, aplicada por analogia).

A concessão de aposentadoria por idade rural depende do preenchimento dos requisitos previstos nos arts. 48 e 143 da Lei nº 8.213/91, ou seja, o implemento da idade - 60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher, - e a comprovação do tempo de atividade rural em número de meses idêntico à carência do referido benefício.

A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do RESP nº 1.354.908/SP, realizado sob a sistemática de recurso representativo de controvérsia, firmou entendimento de ser necessária a comprovação do tempo de atividade rural no período imediatamente anterior à aquisição da idade; ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício, *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício.

2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil."

(REsp 1354908/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/09/2015, DJe 10/02/2016)

Nos termos da Súmula nº 149 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, não basta a prova exclusivamente testemunhal para a comprovação da atividade rural, com o fim de obtenção de benefício previdenciário. É necessária a existência de um início razoável de prova material, que não significa prova exauriente, mas apenas seu começo.

No caso em exame, o autor completou 60 (sessenta) anos de idade em 06/08/2017 (DN em 06/08/1957 – ID 102551161), devendo, assim, comprovar 180 (cento e oitenta) meses de atividade rural, nos termos dos arts. 142 e 143 da Lei nº 8.213/91, para obtenção do benefício de aposentadoria rural por idade.

No que diz respeito ao exercício da atividade rural, o conjunto probatório revela razoável início de prova material, tendo em vista a seguinte documentação:

- certificado de dispensa de incorporação, emitido em 29/12/1975, em que consta a profissão de lavrador;
- matrícula de imóvel rural, com área de 13 alqueires, situado no bairro de Queixada, constando registro de formal de partilha de 07/05/1990, dos bens deixados pela genitora do autor, os quais foram divididos entre o viúvo-meeiro e quatro filhos, dentre os quais, o requerente;
- certificado de cadastro do imóvel rural Sítio Queixada de 1992, em nome de Arcílio Levorato, pai do autor;
- notificação de lançamento de ITR e contribuições referentes ao imóvel rural Sítio Queixada, em nome do pai do autor, dos anos de 1994 a 1996;
- CTPS do autor, contendo registros como bituqueiro no período de 01/07/2002 a 06/01/2003 e de colhedor de 10/05/2016 a 05/07/2016 e de 08/05/2017 a 08/06/2017.

Com efeito, é pacífico na doutrina e na jurisprudência que as anotações na CTPS gozam de presunção *juris tantum* de veracidade, admitindo prova em contrário, conforme Enunciado nº 12 do Tribunal Superior do Trabalho e Súmula 225, do STF.

Nesse contexto, confira-se a orientação do Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. CARTEIRA PROFISSIONAL. ANOTAÇÕES FEITAS POR ORDEM JUDICIAL. PRESUNÇÃO RELATIVA DE VERACIDADE. SENTENÇA TRABALHISTA. PROVA MATERIAL. ALUNO-APRENDIZ. ESCOLA TÉCNICA FEDERAL. CONTAGEM TEMPO DE SERVIÇO. POSSIBILIDADE. REMUNERAÇÃO. EXISTÊNCIA. SÚMULA N.º 96 DO TCU.

1. As anotações feitas na Carteira de Trabalho e Previdência Social gozam de presunção *juris tantum*, consoante preconiza o Enunciado n.º 12 do Tribunal Superior do Trabalho e da Súmula n.º 225 do Supremo Tribunal Federal.

2. O fato de o empregador ter descumprido a sua obrigação de proceder ao registro do empregado no prazo devido, o que foi feito extemporaneamente e por força de ordem judicial, não tem o condão de afastar a veracidade da inscrição.

3. Consoante remansosa jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, a sentença trabalhista pode ser considerada como início de prova material, desde que fundada em elementos que demonstrem o labor exercido na função e os períodos alegados pelo trabalhador; tomando-se, dessa forma, apta a comprovar o tempo de serviço enunciado no art. 55, § 3º da Lei n.º 8.213/91, ainda que a Autarquia Previdenciária não tenha integrado a respectiva lide. Precedentes.

4. Restando caracterizado que o aluno-aprendiz de Escola Técnica Federal recebia remuneração, mesmo que indireta, a expensas do orçamento da União, há direito ao aproveitamento do período como tempo de serviço estatutário federal, o qual deverá ser computado na aposentadoria previdenciária pela via da contagem recíproca, a teor do disposto na Lei n.º 6.226/1975. Precedentes.

5. *Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, desprovido.*"

(REsp 585.511/PB, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 02/03/2004, DJ 05/04/2004, p. 320)

No caso dos autos, não foi apontado qualquer indicio de irregularidade da anotação na CTPS da requerente, devendo, portanto, ser reconhecido o tempo de labor rural nela anotado.

Com efeito, o C. Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de que, para concessão de aposentadoria rural por idade, não se exige que a prova material do labor rural se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos. Nesse sentido os acórdãos assimentados:

"PREVIDENCIÁRIO. SEGURADO ESPECIAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR TESTEMUNHOS IDÔNEOS NO PERÍODO DE CARÊNCIA. OCORRÊNCIA.

1. *Nos termos dos arts. 48, § 1º, 55, § 3º, e 143 da Lei n. 8.213/1991, é devida a aposentadoria por idade ao trabalhador rural que completar 60 anos de idade, se homem, e 55 anos, se mulher; desde que esteja demonstrado o exercício de atividade agrícola, por um início de prova material, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico ao período de carência.*

2. *Para o reconhecimento do labor agrícola é desnecessário que o início de prova material seja contemporâneo a todo o período de carência exigido, desde que a eficácia daquele (início) seja ampliada por prova testemunhal.*

3. *Caso em que as instâncias ordinárias concluíram pela comprovação da condição de segurado especial do autor mediante início de prova documental contemporânea ao período postulado, o qual foi amparado em testemunhos idôneos, na esteira do REsp n. 1.348.633/SP e da PET n. 7.475/PR, ambos da Primeira Seção.*

4. *Agravo interno desprovido.*"

(AgInt no REsp 1579587/SC, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 08/08/2017, DJe 21/09/2017)

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL. SÚMULA 7/STJ.

1. *A controvérsia gira em torno do preenchimento dos requisitos para a concessão de aposentadoria rural por idade.*

2. *A jurisprudência do STJ se mostra firme no sentido de que o reconhecimento de tempo de serviço rural exige que a prova testemunhal corrobore início razoável de prova material, sendo certo que o rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único, da Lei 8.213/1991, é meramente exemplificativo, e não taxativo.*

3. *A jurisprudência do STJ admite como início de prova material para a comprovação da atividade rural certidões de casamento e nascimento dos filhos nas quais conste a qualificação do cônjuge da segurada como lavrador e contrato de parceria agrícola em nome da segurada, desde que o exercício da atividade rural seja corroborada por idônea e robusta prova testemunhal. Vale ressaltar que para o reconhecimento do tempo rural não é necessário que o início de prova material seja contemporâneo a todo o período de carência exigido, desde que a sua eficácia probatória seja ampliada pela prova testemunhal colhida nos autos.*

4. *No caso dos autos, o Tribunal a quo, com base na prova documental e testemunhal produzida nos autos, reconheceu o exercício de atividade rural pela autora.*

5. *Os argumentos utilizados para fundamentar a pretensão trazida no Recurso Especial somente poderiam ter sua procedência verificada mediante o reexame de matéria fática, o que é vedado ante o óbice da Súmula 7/STJ.*

6. *Recurso Especial não provido.*"

(REsp 1650963/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/03/2017, DJe 20/04/2017)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. PRESTAÇÃO JURISDICCIONAL SUFICIENTE E FUNDAMENTADA. APOSENTADORIA. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL RECONHECIDO PELAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS E AMPLIADO PELAS PROVAS TESTEMUNHAIS. CONJUNTO PROBATÓRIO HARMÔNICO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 83/STJ. REEXAME DE PROVAS. SÚMULA 7/STJ.

1. *O tempo de serviço rural pode ser comprovado mediante a produção de início de prova material, complementada por prova testemunhal idônea - quando necessária ao preenchimento de eventuais lacunas -, não sendo esta admitida exclusivamente, a teor do disposto no art. 55, § 3º, da Lei 8.213/91 e na Súmula 149 do STJ.*

2. *Não se exige prova documental plena da atividade rural em relação a todos os anos integrantes do período correspondente à carência, mas um documento que, juntamente com a prova oral, criando um liame com a circunstância fática que se quer demonstrar, possibilite um juízo de valor seguro. Precedentes.*

3. *Com base nas circunstâncias fáticas, o Tribunal de origem, ao apreciar a questão, entendeu que a recorrida preencheu os requisitos para a concessão da aposentadoria por idade rural. Entender de modo diverso do consignado pela Corte a quo exige o reexame de matéria fático-probatória, o que é vedado pela Súmula 7 do STJ.*

Agravo regimental improvido."

No caso dos autos, consoante a prova oral, as testemunhas ouvidas, mediante depoimentos colhidos em audiência não contraditados, deixaram claro o exercício da atividade rural do autor por tempo suficiente para obtenção do benefício.

Em depoimento pessoal, o autor afirmou que começou a trabalhar no meio rural aos 8 anos de idade, na propriedade da família. Disse que a propriedade foi vendida no ano de 2002, quando passou a trabalhar para outros proprietários com e sem registro em CTPS e que atualmente trabalha como diarista.

O Sr. Wilson Garbelini disse que conhece o autor desde criança, que o requerente começou a trabalhar cedo na propriedade do pai. Afirmou que, entre os anos de 1962 a 1964, ia com frequência pescar no rio que ficava ao fundo da propriedade do pai do autor, ocasião em que via o autor trabalhando. Disse que na propriedade plantavam café, que o trabalho era desenvolvido pela família, sem o auxílio de empregados e maquinário. Afirmou que atualmente o autor trabalha como diarista rural, nas propriedades da região, mas que já trabalhou como pedreiro por curto período.

O Sr. Djalma Lopes Abreu disse que conhece o autor há 40 anos, que o requerente trabalhava e morava na propriedade do pai. O depoente afirmou que tinha um comércio na cidade, onde recebia as correspondências da família do autor e com frequência este passava para retirar as cartas ou o depoente as levava até o sítio da família. Disse que foi à propriedade quatro ou cinco vezes (no período entre 1971 ao início dos anos 2000), ocasiões em que viu o autor trabalhando com o pai e o irmão, afirmando nunca ter visto nenhuma outra pessoa de fora da família trabalhando no local. Relatou que, após deixar a propriedade da família, o autor sempre trabalhou nas propriedades rurais como diarista, que já trabalhou para o depoente como servente de pedreiro por um curto período na entressafra e fazendo pequenos serviços rurais de carpintagem. Disse que atualmente está trabalhando em um sítio com trator e serviços gerais, mas não soube informar o nome da propriedade.

O Sr. Amaury Aparecido Bregadioli disse que conhece o autor há muitos anos, pois eram vizinhos, afirmando que a propriedade do requerente ficava a 4 quilômetros da sua. Disse não ter conhecimento de que o autor tenha exercido atividade de pedreiro, que sempre o conheceu trabalhando na roça. Afirmou que na propriedade da família cultivavam café e tinham um pequeno pasto para o gado.

Conforme se observa, os depoimentos das testemunhas foram firmes e convincentes quanto ao trabalho rural desenvolvido pelo autor, por prazo superior a 15 anos, o qual é exercido até os dias atuais.

Destarte, ao completar a idade mínima exigida, o autor implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício, em virtude do exercício de atividade rural em número de meses superior ao que seria exigível (Lei nº 8.213/91, arts. 26, III, 142 e 143).

Assim, presentes os requisitos legais, há que se possibilitar à parte autora a percepção de aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo.

O termo inicial do benefício é a data do requerimento administrativo, ou seja, 01/02/2018 (ID 102551162), nos termos do art. 49, II, da Lei 8.213/91.

Quanto à correção monetária e aos juros de mora incidentes sobre as parcelas vencidas, deve ser observado o que decidiu o Egrégio Supremo Tribunal Federal no julgamento Recurso Extraordinário nº 870.947 (Repercussão Geral - Tema 810), assim como os termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado.

Consoante orientação firmada pela C. Oitava Turma desta Corte, nas ações de natureza previdenciária, a verba honorária deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a presente decisão (Súmula nº 111 do STJ), tendo em vista que a r. sentença julgou improcedente o pedido.

A cobrança de custas nas causas ajuizadas perante a Justiça Estadual, no exercício da jurisdição federal, rege-se pela legislação estadual, nos termos do art. 1º, §1º, da Lei 9.289/96. As Leis Estaduais nºs 4.952/85 e 11.608/03 (art. 6º) asseguram a isenção de custas processuais ao Instituto Nacional do Seguro Social - INSS nas ações que tramitam perante a Justiça Estadual de São Paulo.

Ante o exposto, com fundamento no art. 932 do Código de Processo Civil, **dou provimento** à apelação, condenando o INSS a conceder à parte autora benefício de aposentadoria rural por idade, desde a data do requerimento administrativo, nos termos acima consignados.

Em se tratando de benefício de caráter alimentar, defiro, excepcionalmente, independentemente do trânsito em julgado, a tutela de urgência de natureza satisfativa para determinar a implantação do benefício ora concedido, no prazo de 30 (trinta) dias a partir desta decisão, ficando para a fase de liquidação a apuração e execução das prestações vencidas.

Determino, com fundamento no art. 497 do Código de Processo Civil de 2015, a expedição de ofício ao INSS, **por meio eletrônico**, instruído com documentos do segurado **SIDILEI ANTONIO LEVORATO**, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata concessão da aposentadoria rural por idade, com data de início – **01/02/2018** (data do requerimento do benefício na via administrativa), e renda mensal inicial - RMI de 01 (um) salário mínimo.

Decorrido o prazo legal, baixemos os autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 15 de abril de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6164713-74.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI
APELANTE: SILAS MONTREZOR
Advogado do(a) APELANTE: CESAR AUGUSTO COSTA RIBEIRO - SP185180-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta por SILAS MONTREZOR contra r. sentença proferida em ação previdenciária ajuizada em face do INSS – Instituto Nacional do Seguro Social, objetivando a concessão de aposentadoria por idade híbrida.

A r. sentença julgou improcedente o pedido formulado, por entender que não houve início de prova material relativa ao trabalho rural no período pretendido pelo autor para o preenchimento da carência necessária para concessão do benefício de aposentadoria por idade híbrida. Condenou o requerente ao pagamento de honorários advocatícios que fixou em 10% (dez por cento) sobre o valor atualizado da causa, assinalando sua condição de beneficiário da assistência judiciária (ID 104380029).

Em razões recursais, o apelante sustenta, em síntese, que faz jus à aposentadoria por idade híbrida, porquanto somado o período de atividade rural e as contribuições vertidas como trabalhador urbano, resta preenchido os requisitos de carência para concessão do benefício. Alega que o documento de fl. 10 emitido pela Secretaria da Segurança Pública (Polícia Civil) do Estado de São Paulo, que certifica que o recorrente, ao requerer a 1ª via da carteira de identidade aos 09/12/1971, declarou exercer a profissão de "LAVRADOR", bem como o certificado de dispensa de incorporação emitido em 20/05/1972, do qual consta que o recorrente desempenhava à época a profissão de LAVRADOR, constituem início razoável de prova material do labor rural no período pretendido na inicial. Afirma que os documentos que serviram de início de prova material foram corroborados pelas testemunhas ouvidas em juízo, conforme demonstra a gravação pelo sistema audiovisual das qualificações e depoimentos colhidos na instrução probatória. Requer o provimento do recurso, para reformar a r. sentença e conceder a aposentadoria por idade híbrida (ID 104380034).

Sem contrarrazões (cf. certidão, ID 104380042), os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o art. 932, do Código de Processo Civil, em atenção aos princípios constitucionais da celeridade e razoável duração do processo, haja vista entendimento dominante sobre o tema em questão (Súmula 568/STJ, aplicada por analogia).

Preenchidos os pressupostos genéricos, conheço da apelação e passo ao seu exame.

Cinge-se a controvérsia quanto à concessão de aposentadoria por idade na modalidade híbrida, mediante o cômputo do período de trabalho rural remoto.

No presente caso, o autor ingressou com requerimento administrativo protocolizado aos 11/04/2017, objetivando a concessão de aposentadoria por idade (NB 170.630.807-5), o qual foi indeferido o pedido pela Autarquia Previdenciária, porquanto não comprovada a carência para concessão do benefício (ID 104379994, pág. 30/31).

Com efeito, a aposentadoria por idade na modalidade híbrida está prevista no artigo 48, §§3º e 4º, da Lei nº 8.213/91, nos seguintes termos:

"Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.

(...)

§ 3º Os trabalhadores rurais de que trata o § 1º deste artigo que não atendam ao disposto no § 2º deste artigo, mas que satisfaçam essa condição, se forem considerados períodos de contribuição sob outras categorias do segurado, farão jus ao benefício ao completarem 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher. (Incluído pela Lei nº 11.718, de 2008).

§ 4º Para efeito do § 3º deste artigo, o cálculo da renda mensal do benefício será apurado de acordo com o disposto no inciso II do caput do art. 29 desta Lei, considerando-se como salário-de-contribuição mensal do período como segurado especial o limite mínimo de salário-de-contribuição da Previdência Social. (Incluído pela Lei nº 11.718, de 2008)".

A Lei 11.718/2008, ao inserir os §§3º e 4º ao art. 48 da Lei 8.213/91, autorizou, para fins de cumprimento da carência exigida para a aposentadoria por idade, o cômputo da atividade rural, aos trabalhadores que, embora inicialmente tenham exercido atividades rurais, passaram a desempenhar temporária ou permanentemente atividades urbanas.

Destarte, para o segurado rural, os períodos de contribuição referentes a atividades urbanas podem ser somados ao tempo de serviço rural para cômputo da carência, fazendo jus ao benefício ao completarem 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher.

Acerca da matéria discutida nos autos, a Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial n. 1.674.221/SP, referente ao Tema 1.007 dos recursos repetitivos, firmou tese nos seguintes termos: *"O tempo de serviço rural, ainda que remoto e descontínuo, anterior ao advento da Lei 8.213/1991, pode ser computado para fins da carência necessária à obtenção da aposentadoria híbrida por idade, ainda que não tenha sido efetivado o recolhimento das contribuições, nos termos do art. 48, § 3º, da Lei 8.213/1991, seja qual for a predominância do labor misto exercido no período de carência ou o tipo de trabalho exercido no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo."*

Confira-se a ementa do referido julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. RECURSO ESPECIAL SUBMETIDO AO RITO DOS RECURSOS REPETITIVOS. OBSERVÂNCIA DO ARTIGO 1.036, § 5º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL E DOS ARTS. 256-E, II, E 256-I DO RISTJ. APOSENTADORIA HÍBRIDA. ART. 48, §§ 3º E 4º, DA LEI 8.213/1991. PREVALÊNCIA DO PRINCÍPIO DE ISONOMIA A TRABALHADORES RURAIS E URBANOS. MESCLA DOS PERÍODOS DE TRABALHO URBANO E RURAL. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL, REMOTO E DESCONTÍNUO, ANTERIOR À LEI 8.213/1991 A DESPEITO DO NÃO RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÃO. CÔMPUTO DO TEMPO DE SERVIÇO PARA FINS DE CARÊNCIA. DESNECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DO LABOR CAMPESSINO POR OCASIÃO DO IMPLEMENTO DO REQUISITO ETÁRIO OU DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. TESE FIXADA EM HARMONIA COMO PARECER MINISTERIAL. RECURSO ESPECIAL DA SEGURADA PROVIDO.

1. A análise da lide judicial que envolve a proteção do Trabalhador Rural exige do julgador sensibilidade, e é necessário lançar um olhar especial a esses trabalhadores para compreender a especial condição a que estão submetidos nas lides campesinas.

2. Como leciona a Professora DANIELA MARQUES DE MORAES, é preciso analisar quem é o outro e em que este outro é importante para os preceitos de direito e de justiça. Não obstante o outro possivelmente ser aqueles que foi deixado em segundo plano, identificá-lo pressupõe um cuidado maior. Não se pode limitar a apontar que seja o outro. É preciso tratar de tema correlatos ao outro, com alteridade, responsabilidade e, então, além de distinguir o outro, inclui-lo (mas não apenas de modo formal) ao rol dos sujeitos de direito e dos destinatários da justiça (*A Importância do Olhar do Outro para a Democratização do Acesso à Justiça*, Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2015, p. 35).

3. A Lei 11.718/2008, ao incluir a previsão dos §§ 3º e 4º no art. 48 da lei 8.213/1991, abrigou, como já referido, aqueles Trabalhadores Rurais que passaram a exercer temporária ou permanentemente períodos em atividade urbana, já que antes da inovação legislativa o mesmo Segurado se encontrava num paradoxo jurídico de desamparo previdenciário: ao atingir idade avançada, não podia receber a aposentadoria rural porque exerceu trabalho urbano e não tinha como desfrutar da aposentadoria urbana em razão de o curto período laboral não preencher o período de carência (REsp. 1. 407.613/RS, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 28.11.2014).

4. A aposentadoria híbrida consagra o princípio constitucional de uniformidade e equivalência dos benefícios e serviços às populações urbanas e rurais, conferindo proteção àqueles Trabalhadores que migraram, temporária ou definitivamente, muitas vezes acoçados pela penúria, para o meio urbano, em busca de uma vida mais digna, e não conseguiram implementar os requisitos para a concessão de qualquer aposentadoria, encontrando-se em situação de extrema vulnerabilidade social.

5. A inovação legislativa objetivou conferir o máximo aproveitamento e valorização ao labor rural, ao admitir que o Trabalhador que não preenche os requisitos para concessão de aposentadoria rural ou aposentadoria urbana por idade possa integrar os períodos de labor rural com outros períodos contributivos em modalidade diversa de Segurado, para fins de comprovação da carência de 180 meses para a concessão da aposentadoria híbrida, desde que cumprido o requisito etário de 65 anos, se homem, e 60 anos, se mulher.

6. Analisando o tema, esta Corte é uníssona ao reconhecer a possibilidade de soma de lapsos de atividade rural, ainda que anteriores à edição da Lei 8.213/1991, sem necessidade de recolhimento de contribuições ou comprovação de que houve exercício de atividade rural no período contemporâneo ao requerimento administrativo ou implemento da idade, para fins de concessão de aposentadoria híbrida, desde que a soma do tempo de serviço urbano ou rural alcance a carência exigida para a concessão do benefício de aposentadoria por idade.

7. A teste defendida pela Autarquia Previdenciária, de que o Segurado deve comprovar o exercício de período de atividade rural nos últimos quinze anos que antecedem o implemento etário, criaria uma nova regra que não encontra qualquer previsão legal. Se revela, assim, não só contrária à orientação jurisprudencial desta Corte Superior, como também contraria o objetivo da legislação previdenciária.

8. Não admitir o cômputo do trabalho rural exercido em período remoto, ainda que o Segurado não tenha retornado à atividade campesina, tornaria a norma do art. 48, § 3º, da Lei 8.213/1991 praticamente sem efeito, vez que a realidade demonstra que a tendência desses Trabalhadores é o exercício de atividade rural quando mais jovens, migrando para o atividade urbana com o avançar da idade. Na verdade, o entendimento contrário, expressa, sobretudo, a velha posição preconceituosa contra o Trabalhador Rural, máxime se do sexo feminino.

9. É a partir dessa realidade social experimentada pelos Trabalhadores Rurais que o texto legal deve ser interpretado, não se podendo admitir que a justiça fique retida entre o rochedo que o legalismo impõe e o vento que o pensamento renovador sopra. A justiça pode ser cega, mas os juízes não são. O juiz guia a justiça de forma surpreendente, nos meandros do processo, e ela sai desse labirinto com a venda retirada dos seus olhos.

10. Nestes termos, se propõe a fixação da seguinte tese: **o tempo de serviço rural, ainda que remoto e descontínuo, anterior ao advento da Lei 8.213/1991, pode ser computado para fins da carência necessária à obtenção da aposentadoria híbrida por idade, ainda que não tenha sido efetivado o recolhimento das contribuições, nos termos do art. 48, § 3º, da Lei 8.213/1991, seja qual for a predominância do labor misto exercido no período de carência ou o tipo de trabalho exercido no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo.**

11. Recurso Especial da Segurada provido, determinando-se o retorno dos autos à origem, a fim de que prossiga no julgamento do feito analisando a possibilidade de concessão de aposentadoria híbrida.

(REsp 1674221/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/08/2019, DJe 04/09/2019)

Assim, em se tratando de aposentadoria híbrida, não existe exigência de que o segurado exerça atividade rural no momento imediatamente anterior ao requerimento administrativo ou ao implemento do requisito etário, bem como não há vedação quanto ao cômputo do tempo de labor campesino, anterior à vigência da Lei nº 8.213/91, para fins de carência.

In casu, o autor completou a idade mínima de 65 (sessenta e cinco) anos de idade em 28/02/2017, de modo que, nos termos do artigo 142, da Lei nº 8.213/1991, deveria comprovar a carência de 180 (cento e oitenta) meses.

Na espécie, pretende o apelante o reconhecimento do labor rural no período entre 28/02/1964 a 31/12/1984 para, somado ao tempo de contribuição já incluído no CNIS (82 contribuições – ID 104379994, pág. 26), perfazer o lapso carencial para aposentadoria por idade híbrida.

O autor alega na exordial que “exerceu atividade rústica na função de ‘lavrador’, em condição de trabalhador ‘boia-fria’, nas Fazendas Concórdia e Boa Vista, dentre outras, localizadas no município de Balsamo/SP. As atividades rurícolas foram desempenhadas pelo requerente nas lavouras de café durante o período compreendido entre 28/02/1964 a 31/12/1984, mediante subordinação, cumprimento de horários/jornadas de trabalho e recebimento de salários, sem as devidas formalizações/anotações em Carteira Profissional (CTPS), como era de praxe à época”.

No tocante à comprovação da atividade rústica, nos termos da Súmula nº 149 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, não basta a prova exclusivamente testemunhal, com o fim de obtenção de benefício previdenciário, sendo necessária a existência de um início razoável de prova material, que não significa prova exauriente, mas apenas seu começo.

In casu, o conjunto probatório revela razoável início de prova material do trabalho rural, tendo em vista a seguinte documentação juntada aos autos:

- certidão emitida pela Secretaria de Segurança Pública, da qual consta que “ao requerer a 1ª via da carteira de identidade aos 09/12/1971, declarou exercer a profissão de ‘LAVRADOR’” (ID 104379993);

- certificado de dispensa de incorporação, expedido em 20/05/1972, no qual o autor é qualificado como lavrador (ID 104379994, pág. 09);

- certidões de matrícula de imóveis rurais (n. 27.954 e 27.952), de titularidade do filho do autor, adquiridos aos 10/10/2001, quando ainda era menor de idade, nas quais o autor figura como representante do filho (ID 104379994, pág. 10/14);

- notas fiscais de produção rural em nome do autor emitidas nos anos de 2005 e 2006 (ID 104379994, pág. 15/21).

Consoante a prova oral, as testemunhas inquiridas, mediante depoimento colhido em audiência, não contraditadas, deixaram claro que a parte autora exerceu atividade rural por tempo suficiente a perfazer o lapso carencial da aposentadoria por idade.

Em depoimento pessoal, o autor afirmou que começou a trabalhar na roça aos 7 anos de idade, na companhia do pai, como diarista, em plantações de café, época em que morava na cidade e trabalhava no campo e, quando o pai ficou mais velho, passou a trabalhar sozinho como diarista, nas Fazendas Himalaia, Concórdia, Boa Vista e Perobas, sem registro em CTPS. Afirmou que trabalhou na área rural, como boia-fria para empreiteiros, por mais de 20 anos e a partir de 1980 ou 1982 passou a trabalhar na cidade, como pedreiro.

O sr. Valdomiro Aroni disse que conheceu o autor nos anos de 1968 ou 1970, que o requerente trabalhou na roça, nas Fazendas Concórdia, Himalaia, do Sr. João Ramos, na região de Balsamo. O depoente afirmou que naquela época também contratava diaristas para trabalharem em sua plantação de café, em propriedade vizinha às que o autor trabalhou, por isso o via trabalhando. Relatou que o requerente trabalhou na roça até o ano de 1985 e o trabalho era das 7 as 17 horas.

O Sr. Edson Borges disse que conhece o autor desde o ano de 1975 ou 1976, que naquela época o autor trabalhava nas lavouras de café, tendo trabalhado inclusive na propriedade pertencente ao avô do depoente, Fazenda Perobas. Afirmou que o autor passou a desenvolver atividades urbanas em 1985.

A Sra. Maria Aparecida de Haro disse que o autor trabalhou na propriedade pertencente ao seu marido, Fazenda Perobas, no ano de 1964, e também na Fazenda Himalaia, do sogro da depoente. Afirmou que o requerente trabalhou na roça até aproximadamente o ano de 1980.

Neste contexto, a prova testemunhal corroborou a tese de que o autor laborou no campo em longo lapso temporal, ao menos no período de 28/02/1964 a 31/12/1981, suficiente para, somado ao tempo de contribuição, perfazer a carência para concessão do benefício de aposentadoria por idade híbrida.

Na espécie, computado o tempo de labor rural demonstrado nos autos em conjunto com o tempo já reconhecido administrativamente (82 contribuições), o período de carência de 180 (cento e oitenta) meses foi efetivamente cumprido na data em que preenchido o requisito etário.

Destarte, implementados os requisitos legais, o segurado faz jus à percepção de aposentadoria por idade na modalidade híbrida, a partir da data do requerimento administrativo (11/04/2017), momento em que já preenchia os requisitos para a concessão do benefício.

As prestações vencidas no período deverão ser adimplidas em parcela única, observando-se para correção monetária e juros de mora, o que decidiu o Egrégio Supremo Tribunal Federal no julgamento Recurso Extraordinário nº 870.947 (Repercussão Geral - Tema 810), assim como os termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado.

Consoante orientação firmada pela C. Oitava Turma desta Corte, nas ações de natureza previdenciária, a verba honorária deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a presente decisão (Súmula nº 111 do STJ), tendo em vista que a r. sentença julgou improcedente o pedido.

Indevidas custas e despesas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96) e da justiça gratuita deferida.

Ante o exposto, nos termos do artigo art. 932, do Código de Processo Civil, **dou provimento** à apelação para julgar procedente a ação, condenando o INSS a conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por idade híbrida, desde a data do requerimento administrativo, nos termos acima consignados

Em se tratando de benefício de caráter alimentar, defiro, excepcionalmente, independentemente do trânsito em julgado, a tutela de urgência de natureza satisfativa para determinar a implantação do benefício ora concedido, no prazo de 30 (trinta) dias a partir desta decisão, ficando para a fase de liquidação a apuração e execução das prestações vencidas.

Determino, com fundamento no art. 497 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, **por meio eletrônico**, instruído com documentos da segurada **SILAS MONTREZOR**, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata concessão de aposentadoria por idade híbrida, com data de início em 11/04/2017.

Decorrido o prazo legal, baixemos autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de abril de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007471-59.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: LUIZ APARECIDO BINOTTI
Advogado do(a) AGRAVADO: BRUNA MASSAFERRO ALEIXO - SP312327-N
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face de decisão proferida em autos com vistas à concessão de benefício de prestação continuada ao idoso, que deferiu a tutela de urgência, para determinar o imediato implemento da benesse em favor do requerente.

Aduz a autarquia federal, em síntese, que a parte autora não implementa o requisito da miserabilidade, tido como indispensável para a concessão da benesse em comento

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar à que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Ab initio, insta salientar que as decisões proferidas nos REsp n.º 1696396 e 1704520 mitigaram a taxatividade do rol do art. 1.015 do CPC quando verificada a urgência decorrente da inutilidade do julgamento da questão no recurso de apelação, o que é a hipótese dos autos, razão pela qual conheço do presente recurso de agravo de instrumento.

Pois bem

O benefício de assistência social foi instituído com o escopo de prestar amparo aos idosos e deficientes que, em razão da hipossuficiência em que se acham, não tenham meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por suas respectivas famílias. Neste aspecto está o lastro social do dispositivo inserido no artigo 203, inc. V, da Constituição Federal, que concretiza princípios fundamentais, tais como o de respeito à cidadania e à dignidade humana, ao preceituar o seguinte:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social e tem por objetivos:

(...)

*V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria subsistência **ou de tê-la provida por sua família**, conforme dispuser a lei".*

In casu, conforme explicitado pelo ente autárquico, forçoso considerar que o preenchimento do requisito da miserabilidade não restou suficientemente demonstrado pelo requerente, haja vista a notícia de que sua filha *Simone Regina Binotti Camargo*, exerce atualmente o cargo de professora de ensino fundamental junto à Prefeitura de Mogi-Mirim/SP, com rendimentos na competência de março/2020, no valor de R\$ 4.002,16 (quatro mil e dois reais e dezesseis centavos).

Frise-se que em consulta ao sistema CNIS-Cidadão verifica-se que na competência de janeiro/2020, os rendimentos da filha do autor atingiram o valor de R\$ 6.133,49 (seis mil, cento e trinta e três reais e quarenta e nove centavos), o que, a meu ver, evidencia suas plenas condições de prestar auxílio financeiro ao genitor.

No mais, em que pese a argumentação exarada no estudo social colacionado aos autos, dando conta da simplicidade das condições vivenciadas pelo autor, faz-se necessário considerar que o demandante reside em imóvel próprio (herança do pai falecido), além de possuir um veículo automotor que poderia ser revertido em montante suficiente para garantir sua sobrevivência neste momento, evitando-se assim acarretar imediata oneração da Seguridade Social e, portanto, de toda a sociedade.

Nesse contexto, não vislumbro, ao menos nessa fase de cognição sumária, a caracterização de estado de miserabilidade e/ou de vulnerabilidade social que justifique o deferimento de tutela de urgência em favor do requerente.

Isto posto, **DOU PROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO DO INSS**, nos termos da fundamentação supra.

Decorrido o prazo recursal, tomemos os autos ao Juízo de origem

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 6 de abril de 2020.

elitozad

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007192-73.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

AGRAVANTE: APARECIDO FLORES, ROSELI NUNES
Advogado do(a) AGRAVANTE: MERIDIANE TIBULO WEGNER - MS10627-A
Advogado do(a) AGRAVANTE: MERIDIANE TIBULO WEGNER - MS10627-A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Vistos,

De início, verifico pedido de deferimento dos benefícios da gratuidade de justiça, os quais ficam deferidos, mormente para configurar a isenção do pagamento das custas recursais.

Ausente pleito de antecipação da tutela recursal, determino a intimação da parte agravada e do Ministério Público Federal para que manifestem no prazo de 15 (quinze dias), com fundamento no artigo 1019, incisos II e III, do Código de Processo Civil.

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

Após, conclusos.

São Paulo, 7 de abril de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007370-22.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
AGRAVANTE: CLAUDIO ZAGO
Advogado do(a) AGRAVANTE: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Vistos,

De início, verifico que há elementos nos autos da ação de conhecimento que permitem considerar que o recorrente litiga sob o pálio da gratuidade processual, *in casu*, mormente, para fins de isenção das custas recursais.

No mais, ausente pleito fundamentado de antecipação da tutela recursal, determino a intimação da parte agravada para que se manifeste (contraminuta) no prazo de 15 (quinze dias), com fundamento no artigo 1019, incisos II, do Código de Processo Civil.

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

Após, conclusos.

São Paulo, 7 de abril de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6212862-04.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: JOSE SANTANA DOS REIS SILVA

Advogados do(a) APELANTE: PATRICIA SILVERIO CUNHA CLARO - SP374198-N, FABIANO AURELIO MARTINS - SP303176-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS objetivando, em síntese, a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentário.

Assistência judiciária gratuita.

A sentença julgou improcedente.

Apelação da parte autora, requerendo, em suma, a procedência do pedido.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É O RELATÓRIO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático, atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Realizadas tais considerações, observo que a controvérsia havida no presente feito cinge-se à análise do implemento dos requisitos legais necessários à concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentário.

De acordo com os elementos coligidos, especialmente a petição inicial e os documentos acostados, extrai-se que a suposta incapacidade da parte autora decorre de acidente de trabalho.

Com efeito, de acordo com o artigo 109, inciso I, da Constituição Federal, a competência para se conhecer da ação relativa a acidente de trabalho é da Justiça Comum Estadual.

A respeito do tema, foi editada a Súmula nº 15 do E. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"Compete à Justiça Estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente de trabalho".

Nesse sentido, cito os seguintes precedentes:

"CONFLITO DE COMPETÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO RESULTANTE DE ACIDENTE DO TRABALHO. Tanto a ação de acidente do trabalho quanto a ação de revisão do respectivo benefício previdenciário devem ser processadas e julgadas pela Justiça Estadual. Conflito conhecido para declarar competente o MM. Juiz de Direito da 1ª Vara de acidentes do Trabalho de Santos, SP. (CC 124.181/SP, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/12/2012, DJe 01/02/2013)"

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ACIDENTE DO TRABALHO. AÇÃO ACIDENTÁRIA AJUIZADA CONTRA O INSS. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA COMUM ESTADUAL. INCISO I E § 3º DO ARTIGO 109 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. SÚMULA 501 DO STF. A teor do § 3º c/c inciso I do artigo 109 da Constituição Republicana, compete à Justiça comum dos Estados apreciar e julgar as ações acidentárias, que são aquelas propostas pelo segurado contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, visando ao benefício e aos serviços previdenciários correspondentes ao acidente do trabalho. Incidência da Súmula 501 do STF. Agravo regimental desprovido. (RE-Agr 478472, CARLOS BRITTO, STF)"

"CONFLITO DE COMPETÊNCIA. JUSTIÇA FEDERAL E JUSTIÇA ESTADUAL. AÇÃO VISANDO A OBTER PENSÃO POR MORTE DECORRENTE DE ACIDENTE DE TRABALHO. ALCANCE DA EXPRESSÃO "CAUSAS DECORRENTES DE ACIDENTE DO TRABALHO". 1. Nos termos do art. 109, I, da CF/88, estão excluídas da competência da Justiça Federal as causas decorrentes de acidente do trabalho. Segundo a jurisprudência firmada pelo Supremo Tribunal Federal e adotada pela Corte Especial do STJ, são causas dessa natureza não apenas aquelas em que figuram como partes o empregado acidentado e o órgão da Previdência Social, mas também as que são promovidas pelo cônjuge, ou por herdeiros ou dependentes do acidentado, para haver indenização por dano moral (da competência da Justiça do trabalho - CF, art. 114, VI), ou para haver benefício previdenciário pensão por morte, ou sua revisão (da competência da Justiça Estadual). 2. É com essa interpretação ampla que se deve compreender as causas de acidente do trabalho, referidas no art. 109, I, bem como nas Súmulas 15/STJ ("Compete à justiça estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho") e 501/STF (Compete à justiça ordinária estadual o processo e o julgamento, em ambas as instâncias, das causas de acidente do trabalho, ainda que promovidas contra a união, suas autarquias, empresas públicas ou sociedades de economia mista). 3. Conflito conhecido para declarar a competência da Justiça Estadual. ..EMEN:(CC 201200440804, TEORI ALBINO ZAVASCKI, STJ - PRIMEIRA SEÇÃO, DJE DATA:16/04/2012)".

Isso posto, **não conheço da apelação da parte autora**, e determino seu encaminhamento ao E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se.

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

São Paulo, 7 de abril de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007512-26.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: ABRAAO ROBERTO DA SILVA

DESPACHO

Vistos,

Não se faz possível consulta ao processo de origem, na forma do artigo 1.017, parágrafo 5º, do CPC, considerando que a *actio* fora proposta no Foro de Igarapava, SP, cujo sistema eletrônico não se comunica com o utilizado neste TRF.

Destarte, com fundamento no artigo 932, parágrafo único, do CPC/2015, intime-se a agravante para que providencie a juntada de cópia digitalizada dos seguintes documentos (legíveis e em ordem cronológica) indispensáveis à comprovação das alegações recursais (incisos I e II do artigo 1.017 do NCPC): procuração outorgada pela parte recorrida, cálculos de liquidação acolhidos, decisão agravada e certidão da respectiva intimação ou outro documento oficial que comprove a tempestividade, atentando-se ao disposto no art. 5º-B, V e §4º da Resolução nº 88, de 24/01/2017, da Presidência deste Tribunal.

Prazo: 05 (cinco) dias, sob pena de não conhecimento do recurso.

Após, conclusos.

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

São Paulo, 7 de abril de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008036-23.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

AGRAVANTE: JOAO CARLOS PIOTTO

Advogado do(a) AGRAVANTE: ALEXANDRE APARECIDO REIS BARSANELLI - SP273963-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto por João Carlos Polido contra a decisão proferida pelo Juízo de Direito da 2ª Vara de Jaboticabal/SP que, nos autos do processo nº 1001188-16.2020.8.26.0291, determinou a remessa dos autos à Subseção Judiciária de Ribeirão Preto, sob o fundamento de que, nos termos da Resolução nº 322/2019, da E. Presidência desta Corte, cessou-se a competência delegada da comarca.

Inicialmente, destaco o cabimento do presente recurso -- com ressalva de meu entendimento --, considerada a decisão proferida pela Corte Especial do C. STJ, em 05/12/2018, no julgamento do Resp. nº 1.696.396, em que apreciado o cabimento de agravo de instrumento contra decisão declinatoria de competência e fixada seguinte tese: "O rol do art. 1.015 do CPC é de taxatividade mitigada, por isso admite a interposição de agravo de instrumento quando verificada a urgência decorrente da inutilidade do julgamento da questão no recurso de apelação."

Passo à análise do pedido de efeito suspensivo.

Na análise perfunctória que me é possível fazer no presente momento não vislumbro a probabilidade do direito do agravante.

Isso porque, a competência da Justiça Federal tem caráter absoluto, uma vez que é estabelecida em razão da matéria e da qualidade das partes. O artigo 109, inciso I, da Constituição Federal estabelece que as causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes, exceto as de falência, as de acidentes de trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do Trabalho, são de sua competência.

Todavia, a regra contida no § 3º do supracitado artigo vem excepcionar aquela constante do *caput*, estabelecendo que "serão processadas e julgadas na justiça estadual, no foro do domicílio dos segurados ou beneficiários, as causas em que forem parte instituição de previdência e segurado, sempre que a comarca não seja sede de vara do juízo federal, e, se verificada esta condição, a lei poderá permitir que outras causas sejam também processadas e julgadas pela Justiça estadual."

A Lei nº 13.876, de 20 de setembro de 2019, trouxe significativas mudanças à regra de delegação de competência, limitando-a às "causas em que forem parte instituição de previdência social e segurado e que se referirem a benefícios de natureza pecuniária, quando a Comarca de domicílio do segurado estiver localizada a mais de 70 km (setenta quilômetros) de Município sede de Vara Federal".

Com efeito, antes da alteração, bastava que o município não fosse sede de vara federal para que fosse possível o ajuizamento de ações previdenciárias na Justiça Estadual. Com a nova norma, somente haverá competência delegada nos casos em que a comarca de domicílio do autor estiver localizada a mais de 70 km de município sede de vara federal. De outro modo, será necessário ajuizar a ação na Subseção Judiciária da Justiça Federal competente.

O art. 5º da Lei nº 13.876 prevê que, no que tange às alterações de competência, o diploma legal entra em vigor a partir de 1º de janeiro de 2020, ou seja, as novas regras para competência delegada valerão para as ações ajuizadas a partir do ano de 2020.

Quanto às comarcas com competência delegada, a Resolução nº 602/2019 do Conselho de Justiça Federal determinou que deveria ser elaborada uma lista pelos Tribunais Regionais Federais, a ser disponibilizada em suas páginas da internet.

Em 12/12/09, a Presidência desta E. Corte publicou a Resolução nº 322, que dispõe sobre o exercício da competência delegada no âmbito da Justiça Federal da 3.ª Região, nos termos do disposto no art. 3.º da Lei n.º 13.876/2019.

Para definição da competência delegada federal, a resolução, em atenção à lei e à resolução do CJF, considerou a distância entre o centro urbano do município sede da comarca estadual e o centro urbano do município sede da vara federal mais próxima, em nada interferindo o domicílio do autor.

In casu, a ação subjacente foi ajuizada quando já estavam vigentes as novas regras de competência delegada previstas na Lei nº 13.876/19. Outrossim, nos termos da Resolução PRES 322/2019, a Comarca de Jaboticabal não mais possui competência federal delegada e está sob a jurisdição da Subseção Judiciária de Ribeirão Preto.

Isso posto, considero ausentes os pressupostos para recebimento deste recurso com efeito suspensivo que, por isso, fica negado. Comunique-se. Dê-se ciência à parte agravante e ao MPF. Intime-se o INSS para apresentar resposta.

São Paulo, 14 de abril de 2020.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007988-64.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
AGRAVANTE: IRACEMA SEBASTIANA DA SILVA
Advogado do(a) AGRAVANTE: ROSANA ANANIAS LINO - SP265496-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL- FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Iracema Sebastiana das Silva contra a decisão proferida pelo Juízo de Direito da 1ª Vara de Salto/SP que, nos autos do processo nº 1002634-62.2019.8.26.0526, indeferiu o pedido de nomeação de perito especialista em psiquiatria.

Considerando-se que a decisão agravada não se enquadra nas hipóteses taxativas previstas no art. 1015, do CPC, não conheço do presente agravo de instrumento, com fundamento no art. 932, inc. III, do CPC. Comunique-se. Int. Decorrido *in albis* o prazo recursal, promova-se a respectiva baixa.

São Paulo, 14 de abril de 2020.

Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5788782-41.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: AGNALDO ANTONIO PASSAFARO
Advogado do(a) APELANTE: TERESA CRISTINA DA SILVA SOARES - SP293222-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do agravado para manifestar-se sobre o recurso de AGRAVO INTERNO, nos termos do § 2º do artigo 1.021 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 15 de abril de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6204827-55.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: MARIA HELENA DE OLIVEIRA
Advogados do(a) APELADO: WENDSON AQUINO SILVA - SP363905-N, CARLOS ALBERTO GUERRA DOS SANTOS - SP146876-N
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão de aposentadoria por idade.

A r. sentença julgou procedente o pedido. Fixados os consectários legais.

Apelou o INSS. Pretende a reforma integral do julgado por entender improvado o cumprimento da carência.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório. Decido.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei n.º 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar ao que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil e, tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

O art. 48 da Lei n.º 8.213/91 dispõe que a aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.

Em relação à carência, são exigidas 180 (cento e oitenta) contribuições mensais (cf. art. 25, II da Lei de Benefícios), cabendo ressaltar que, no caso de segurado filiado ao Regime Geral de Previdência Social até 24/07/91, deve ser considerada a tabela progressiva inserta no art. 142 da Lei de Benefícios. Anoto, ainda, a desnecessidade de o trabalhador estar filiado na data de publicação daquela lei, bastando que seu primeiro vínculo empregatício, ou contribuição, seja anterior a ela.

Por sua vez, o art. 102 da mencionada norma prevê, em seu § 1º, que *"a perda da qualidade de segurado não prejudica o direito à aposentadoria para cuja concessão tenham sido preenchidos todos os requisitos, segundo a legislação em vigor à época em que estes requisitos foram atendidos"*.

Assim, dúvidas não há em relação ao direito daqueles que, ao pleitearem a aposentadoria por idade, demonstram o cumprimento da carência e do requisito etário antes de deixarem de contribuir à Previdência.

No entanto, sempre houve entendimentos divergentes quanto à necessidade de as condições exigidas à concessão do benefício serem implementadas simultaneamente.

Solucionando tal questão, o art. 3º, §1º, da Lei 10.666/03 passou a prever que *"na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício"*.

Portanto, o legislador entendeu que não perde o direito ao benefício aquele que tenha contribuído pelo número de meses exigido e venha a completar a idade necessária quando já tenha perdido a qualidade de segurado.

Esse, desde há muito, o posicionamento do C. STJ:

"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA NO RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. NOTÓRIO DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. MITIGAÇÃO DOS REQUISITOS FORMAIS DE ADMISSIBILIDADE. PRECEDENTES DA CORTE ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR URBANO. PREENCHIMENTO SIMULTÂNEO DOS REQUISITOS LEGAIS. DESNECESSIDADE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. IRRELEVÂNCIA.

1. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça firmou-se no sentido de que, em se tratando de notório dissídio jurisprudencial, devem ser mitigados os requisitos formais de admissibilidade concernentes aos embargos de divergência. Nesse sentido: EREsp n.º 719.121/RS, Relator Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, DJ 12/11/2007; EDcl no AgRg no REsp n.º 423.514/RS, Rel.ª Min.ª ELIANA CALMON, DJ de 06/10/2003; AgRg no AgRg no REsp n.º 486.014/RS, Rel.ª Min.ª DENISE ARRUDA, DJ de 28.11.2005.

2. Esta Corte Superior de Justiça, por meio desta Terceira Seção, asseverou, também, ser desnecessário o implemento simultâneo das condições para a aposentadoria por idade, na medida em que tal pressuposto não se encontra estabelecido pelo art. 102, § 1.º, da Lei n.º 8.213/91.

3. Desse modo, não há óbice à concessão do benefício previdenciário, ainda que, quando do implemento da idade, já se tenha perdido a qualidade de segurado. Precedentes.

4. No caso específico dos autos, é de se ver que o obreiro, além de contar com a idade mínima para a obtenção do benefício em tela, cumpriu o período de carência previsto pela legislação previdenciária, não importando, para o deferimento do pedido, que tais requisitos não tenham ocorrido simultaneamente.

5. Embargos de divergência acolhidos, para, reformando o acórdão embargado, restabelecer a sentença de primeiro grau."

(STJ, EDRESP 776110, Rel. Min. Og Fernandes, j. 10/03/2010, v.u., DJE 22/03/2010)

Dessa forma também já decidiu a Exma. Des. Fed. Therezinha Cazerta, cujos trechos da decisão que interessa a este julgado passo a transcrever:

"(...)

A perda da qualidade de segurado, anteriormente ao implemento dos outros dois requisitos necessários à obtenção da aposentadoria por idade, constituía óbice à sua concessão.

Contudo, o E. STJ, em interpretação ao artigo 102 da Lei n.º 8.213/91, assentou desnecessário que "os requisitos à concessão do benefício previdenciário sejam preenchidos simultaneamente", restando "dispensada a manutenção da qualidade de segurado para a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição, especial e por idade, neste último caso, desde que na data do requerimento do benefício, o segurado já tenha cumprido a carência" (STJ; Embargos de Divergência em REsp 649496; Relator: Min. Hamilton Carvalhido; 3ª Seção; v.u.; DJ 10/04/2006).

"(...)"

(AC 0048766-21.2012.4.03.999/SP - Decisão monocrática - 30/04/2013)

E, quanto à aplicação da tabela progressiva de carência prevista no art. 142 da Lei nº 8.213/91, restou consolidado, após a edição da Súmula 44 pela Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência das Turmas Recursais dos Juizados Especiais Federais, o entendimento no sentido de que deve ser considerado o ano em que o segurado implementa o requisito etário.

Confira-se, *verbis*:

"Súmula 44 - Para efeito de aposentadoria urbana por idade, a tabela progressiva de carência prevista no art. 142 da Lei nº 8.213/91 deve ser aplicada em função do ano em que o segurado completa a idade mínima para concessão do benefício, ainda que o período de carência só seja preenchido posteriormente." (DOU 14/12/2011)

Quanto ao recolhimento das contribuições, preconizava o art. 79, I, da Lei nº 3.807/60 e atualmente prevê o art. 30, I, a, da Lei nº 8.213/91, que é responsabilidade do empregador, motivo pelo qual não se pode punir o empregado urbano pela ausência de recolhimentos, sendo computado o período laborado e comprovado para fins de carência, independentemente de indenização aos cofres da Previdência.

A ilustrar tal entendimento, a decisão:

"PREVIDENCIÁRIO. DECLARATÓRIA. TEMPO DE SERVIÇO URBANO. VALOR DAS ANOTAÇÕES DA CTPS. RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES - OBRIGAÇÃO DO EMPREGADOR. CONTAGEM RECÍPROCA.

1. A Súmula 12 do TST estabelece que as anotações apostas pelo empregador na CTPS do empregado geram presunção juris tantum de veracidade do que foi anotado. Não comprovada nenhuma irregularidade, não há falar em desconsideração dos vínculos empregatícios devidamente registrados.

2. Ainda que a autora esteja vinculada a regime de previdência do serviço público, considerando sua condição de funcionária pública, o tempo de serviço urbano reconhecido pode ser computado, para fins de contagem recíproca, independente da indenização das contribuições sociais correspondentes, pois no caso de segurado empregado, a obrigação pelo recolhimento das contribuições é do empregador; a teor do que dispõem a Lei nº 3.807/60 (art. 79, I), o Decreto nº 72.771/73 (art. 235) e a vigente Lei nº 8.212/91 (art. 30, I, "a"), não se podendo imputá-la ao empregado.

3. Apelação do INSS e recurso adesivo desprovidos."

(TRF3, 10ª Turma, AC 1122771/SP, v.u., Rel. Des. Federal Jediael Galvão, D 13/02/2007, DJU 14/03/2007, p. 633)

No caso concreto, resta verificar se houve cumprimento do requisito etário e também da carência.

Implementado o quesito etário pela parte autora em 21/04/2016 (60 anos), a concessão da prestação previdenciária pleiteada deve observar o art. 142 da Lei nº 8.213/91, que requer, para efeito de carência, que o segurado conte com, no mínimo, 180 (cento e oitenta) meses de contribuições, ou 15 anos.

No que tange aos períodos em gozo de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez, dispõe a Lei 8.213/91:

"Art. 24. Período de carência é o número mínimo de contribuições mensais indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício, consideradas a partir do transcurso do primeiro dia dos meses de suas competências."

"Art. 29. O salário-de-benefício consiste:

(...).

§ 5º Se, no período básico de cálculo, o segurado tiver recebido benefícios por incapacidade, sua duração será contada, considerando-se como salário-de-contribuição, no período, o salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal, reajustado nas mesmas épocas e bases dos benefícios em geral, não podendo ser inferior ao valor de 1 (um) salário mínimo."

Na mesma diretriz, o inc. III, do art. 60 do Decreto 3.048/99 disciplina que o tempo em que o segurado permanecer em gozo de auxílio-doença deve ser contado como tempo de contribuição, se recebido entre períodos de atividades, *in verbis*:

"Art. 60. Até que lei específica discipline a matéria, são contados como tempo de contribuição, entre outros:

I - (...).

II - (...).

III - o período em que o segurado esteve recebendo auxílio - doença ou aposentadoria por invalidez, entre períodos de atividade;

(...)."

Da leitura dos dispositivos legais em comento, verifica-se que a legislação previdenciária considera o valor do auxílio-doença como salário-de-contribuição, quando o aludido benefício for recebido de forma intercalada, ou, nos dizeres da lei, entre períodos de atividade.

Se o interstício em que o segurado recebe auxílio-doença é contado como tempo de contribuição, deve, por consequência, ser computado para aferição do período de carência, dado o conceito do referido requisito pelo art. 24, acima transcrito.

Nesse sentido se posiciona a jurisprudência desta Corte:

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO LABORADO EM REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. COMPROVAÇÃO POR PROVA EMPRESTADA DO CÔNJUGE. LIMITAÇÃO. PROVAS ORAIS. CONTRARIEDADE. EXERCÍCIO CONCOMITANTE COM ATIVIDADES URBANAS. DESNATURAMENTO. ATIVIDADE DESEMPENHADA EM PERÍODO EM QUE A AUTORA NÃO HAVIA COMPLETADO DOZE ANOS. NÃO-CONHECIMENTO. RECONHECIMENTO PARCIAL DO TEMPO DE SERVIÇO PLEITEADO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. INSUFICIÊNCIA DE TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. PEDÁGIO CONSTITUCIONAL. NÃO-CUMPRIMENTO. AUTORA EM GOZO DE AUXÍLIO - DOENÇA. AUSÊNCIA DE RETORNO ÀS ATIVIDADES LABORAIS. IMPOSSIBILIDADE DE CONHECIMENTO DO TEMPO DE AUXÍLIO - DOENÇA. APOSENTAÇÃO INDEFERIDA.

- (...).

-*À aposentação proporcional, que permanece, apenas, como regra de transição, aos que eram segurados do RGPS ao tempo da promulgação da EC 20/98, reclamam-se, se implementados os requisitos definidos na legislação de regência, até 16/12/98, 30 (trinta) anos de serviço, se homem, ou 25 (vinte e cinco) anos, se mulher; elevando-se o valor do benefício, de 70% do salário-de-benefício, para 100%, no caso de segurado que cumprir 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 35 (trinta e cinco), se masculino.*

-*Ainda que não possua tais condicionantes, poderá o segurado optar pela aposentadoria proporcional, assegurado o cômputo do tempo posterior à EC 20/98, desde que possua 30 (trinta) anos de serviço, se homem, ou 25 (vinte e cinco) anos, se mulher; idade mínima (53/48 anos), e cumprimento de pedágio*

-*período adicional de 40% sobre o tempo que faltava, em 16/12/98, para completar os 30/25 anos de tempo de serviço.*

-*Há que se demonstrar, além disso, o preenchimento da carência, prevista no artigo 25, II, da Lei nº 8.213/91, a saber, 180 (cento e oitenta) contribuições mensais, ou, aos segurados inscritos na Previdência Social até 24 de julho de 1991, a observância do regramento disposto no seu artigo 142.*

-*Considera-se tempo de serviço/contribuição, o período em que o segurado esteve em gozo de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, intercalado entre períodos de atividade.*

-*In casu, estando a autora em gozo de auxílio-doença, não se antevendo o retorno às atividades laborais, até o momento, o tempo de tal benesse não pode ser computado, para fins de aposentadoria por tempo de contribuição, a teor do art. 60, III, do Dec. 3.048/99. -À falta de cumprimento do tempo mínimo de serviço/contribuição, requisito necessário à concessão de aposentadoria proporcional, ineficaz a outorga da benesse reportada.*

-*Condenação ao pagamento do ônus da sucumbência nos termos do art. 21, caput, do CPC, ante a parcial procedência do pedido inicial.*

-*Remessa oficial, tida por interposta, e apelação, parcialmente, providas, para declarar o desempenho da atividade rural, em regime de economia familiar; tão-somente no período de 24/10/64 a 11/7/74. Julgado improcedente o pleito de aposentação por tempo de serviço/contribuição." (AC 1001375, proc. 2005.03.99.003522-7, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Anna Maria Pimentel, v.u., DJF3 01.10.08)*

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, §1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. DECISÃO QUE CONCEDEU A TUTELA ANTECIPADA. AÇÃO DE APOSENTADORIA POR IDADE. REQUISITOS PREENCHIDOS. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. IRRELEVÂNCIA. LEI Nº 10.666/2003. APLICAÇÃO DA TABELA PROGRESSIVA DO ART. 142 DA LEI Nº 8.213/1991. FILIAÇÃO AO SISTEMA PREVIDENCIÁRIO ANTERIOR À SUA VIGÊNCIA. CARÊNCIA. AFERIÇÃO NA DATA DE IMPLEMENTO DO REQUISITO ETÁRIO. GOZO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PERÍODO COMPUTADO PARA EFEITO DE CARÊNCIA. TUTELA ANTECIPADA MANTIDA.

1- (...).

2- (...).

3- (...).

4- (...).

5- (...).

6- (...).

7- (...).

8- *Nessa situação, o próprio adiamento da possibilidade de obtenção do benefício para o momento em que fosse cumprida a carência exigida no artigo 142 da Lei de Benefícios Previdenciários já estabeleceria diferença entre aquele que cumpriu a carência no momento em que completara a idade mínima, não havendo que se falar em necessidade de qualquer prazo adicional.*

9- *O art. 29, §5º, da Lei 8.213/1991, traz expressamente a determinação de contagem, para fins de cálculo do salário-de-benefício, do tempo em que o segurado esteja sob gozo de benefícios por incapacidade. O valor de tal benefício, por sua vez, é considerado como salário de contribuição neste período. Como corolário lógico, deve-se admitir que a lei considera esse período como de contribuição do beneficiário à Previdência Social, sendo portanto, tais períodos, aptos a integrar o cômputo do tempo de carência para fins de aposentadoria por idade.*

10- *Encontra-se outro indicativo desta intenção do legislador no art. 60, III, do Decreto 3.048, de 06 de maio de 1999.*

11- *No caso em apreço, a autora realizou 123 contribuições mensais, de forma descontinuada, no período de 14.09.1966 a 18.02.2010, reconhecidas pela própria Autarquia (fls. 38/39/40). Permaneceu em gozo de auxílio-doença nos períodos de 29.09.2004 a 10.02.2006; de 30.06.2006 a 30.11.2007 e 14.09.2009 a 17.06.2010, que devem ser computados como períodos de contribuição, ou seja, mais 42 contribuições, perfazendo um total de 165 contribuições até junho de 2010.*

12 - *Desta maneira, tendo completado 60 (sessenta) anos de idade em 30.08.2004 (fl. 35), na vigência do art. 48 da Lei nº. 8.213/1991, à agravante aplica-se a regra de transição prevista no art. 142 da mesma lei, motivo pelo qual seriam necessários apenas 138 meses de contribuições até essa data, para obtenção do benefício pleiteado. 13- Presentes os requisitos do art. 273 do Código de Processo Civil, de rigor a concessão da tutela antecipada pleiteada.*

14- *Agravo a que se nega provimento." (AI 444053, proc. 0018739-16.2011.4.03.0000, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Fausto De Sanctis, v.u., TRF3 CJI 16.12.11 -g.n.).*

"PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO. VALOR DA CONDENAÇÃO INFERIOR A 60 SALÁRIOS MÍNIMOS. DISPENSA. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA URBANA. PROVA MATERIAL. CUMPRIMENTO DOS REQUISITOS IDADE E CARÊNCIA. ARTS. 48, 102 E 142 DA LEI 8.213/91. GOZO DE AUXÍLIO DOENÇA. DATA DE INÍCIO DO BENEFÍCIO. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS PARA O DEFERIMENTO DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. CONCESSÃO DE OFÍCIO.

I. Sentença que não se submete ao reexame necessário por ter sido proferida após a vigência da Lei nº 10.352/01 e cujo valor da condenação foi inferior a 60 salários mínimos.

II. Tratando-se de trabalhadora urbana que completou a idade e a carência necessária à concessão da aposentadoria por idade sob a égide da Lei 8213/91, sujeita-se à regra de transição estabelecida em seu artigo 142. Inteligência dos artigos 48 e 142 da Lei 8213/91.

III. Se o autor comprova o preenchimento dos requisitos idade e carência, devida é a aposentadoria por idade, sendo irrelevante tenha perdido a condição de segurado. Inteligência dos artigos 48, 102 e 142, todos da Lei 8213/91.

IV. Não prevalece o entendimento de que o gozo de auxílio-doença não pode ser computado para efeito de carência, uma vez que o art. 15, inciso I, da Lei 8.213/91 dispõe que 'mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições, sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício'.

V. (...).

VI. (...).

VII. (...).

VIII. Remessa oficial não conhecida, apelo da autora provido e recurso do INSS parcialmente provido.

IX. Presentes os requisitos do art. 461, § 3º, CPC, é de ser deferida a antecipação de tutela, para permitir a imediata implantação do benefício." (AC 899389, proc. 2003.03.99.027264-2, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJU 22.03.05, p. 446 - g.n.).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO (CPC, ART. 557, §1º). APOSENTADORIA POR IDADE. PERÍODO DE CARÊNCIA COMPROVADO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA.

I - A decisão agravada considerou que o período em que a segurada esteve em gozo de auxílio-doença há que ser computado para fins de carência, nos termos dos artigos 27 e 60, inciso III, ambos da Lei n. 8.213/91. Precedentes jurisprudenciais.

II - Uma vez que a demandante completou 60 anos em 10.12.2004, ano em que a carência fixada para a obtenção do benefício era de 138 contribuições mensais, bem como comprovou tempo de serviço equivalente a 151 contribuições mensais, ou seja, número superior ao legalmente estabelecido, é de se manter a concessão de aposentadoria comum por idade, nos termos dos arts. 48 e 142 da Lei n. 8.213/91.

III - (...).

IV - (...).

V - (...).

VI - Agravo (CPC, art. 557, §1º) interposto pelo INSS improvido." (AC 1536100, proc. 2006.60.02.003160-0, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, v.u., DJF3 18.04.11, p. 2159 - g.n.).

questão: A Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência das Turmas Recursais dos Juizados Especiais Federais também já se pronunciou sobre a

"EMENTA. PEDIDO DE UNIFORMIZAÇÃO. CONHECIMENTO. APOSENTADORIA POR IDADE. CÔMPUTO, COMO PERÍODO DE CARÊNCIA, DO PERÍODO DURANTE O QUAL O SEGURADO PERCEBEU AUXÍLIO - DOENÇA.

Comprovado o dissenso jurisprudencial entre Turmas Recursais de diferentes regiões, sobre tema de direito material, deve ser conhecido o pedido de uniformização nele secundado.

O tempo durante o qual o segurado esteve em gozo de auxílio-doença deve ser computado como período de carência, para fins de concessão da aposentadoria por idade." (PEDILEF 200763060010162, Juiz Federal Sebastião Ogê Muniz, DJU 07.07.08).

Por fim, não é despendida a transcrição de ementas dos demais Tribunais Regionais Federais:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. CÔMPUTO DE AUXÍLIO - DOENÇA COMO TEMPO DE CARÊNCIA. POSSIBILIDADE. REMESSA OFICIAL DESPROVIDA.

1. Os períodos em que a requerente usufruiu de licenças concedidas em razão do auxílio - doença, num total de 27 contribuições, devem ser computados como tempo de contribuição, conforme o disposto nos arts. 51 e 60 do Decreto nº 3.048/99.

2. Remessa oficial desprovida." (TRF 1ª Região, REO 20044000032077, 3ª Turma Suplementar; Rel. Juíza Fed. Adverci Rates Mendes de Abreu, v.u., e-DJF1 30.09.11, p. 904)

PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR IDADE - PERÍODO EM GOZO DE AUXÍLIO - DOENÇA - CABIMENTO PARA CÔMPUTO DA CARÊNCIA.

I - (...).

II - O art. 58, III, do Decreto 611, de 21/07/1992 disciplina como tempo de serviço, entre outros, o período em que o segurado esteve recebendo auxílio - doença ou aposentadoria por invalidez, entre períodos de atividade.

III - Como tempo de contribuição, o Decreto 3.048, de 06/05/1999, no seu art. 60, III, por sua vez, até que a lei específica discipline a matéria, também esclarece que deve ser computado o período relativo à percepção do auxílio - doença ou aposentadoria por invalidez.

IV - Perfeitamente cabível que seja computado para fins de carência o período em que a Autora esteve em gozo de auxílio - doença, até porque a mesma encontrava-se impossibilitada de exercer atividade remunerada.

V - (...).

VI - Honorários advocatícios reduzidos para o percentual de 5% (cinco por cento) do valor da condenação, nos termos do art. 20, § 4º, do CPC." (TRF 2ª Região, AC 306317, proc. 199951010033342, 6ª Turma, Rel. Des. Fed. Sergio Schwaitzer, v.u., DJU 29.04.03, p. 208)

"PREVIDENCIÁRIO. SENTENÇA EXTRA PETITA. CONCESSÃO DE APOSENTADORIA DIVERSA DA PRETENDIDA. AFASTADA. APOSENTADORIA POR IDADE URBANA. DESNECESSIDADE DO PREENCHIMENTO SIMULTÂNEO DOS REQUISITOS ETÁRIO E DE CARÊNCIA. CÔMPUTO DO PERÍODO EM GOZO DE AUXÍLIO-DOENÇA. POSSIBILIDADE.

1. (...).

2. (...).

3. (...).

4. (...).

5. O tempo em que fica o segurado em gozo de auxílio - doença e aposentadoria por invalidez é computado como tempo de serviço e de carência.

Precedentes dessa Corte." (TRF 4ª Região, APELREEX 200871000184138, 6ª Turma, Rel. Des. Fed. Luis Alberto D'Azevedo Aurvalle, v.u., D.E. 23.04.10)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS DE CONCESSÃO. UTILIZAÇÃO DO PERÍODO EM GOZO DE AUXÍLIO-DOENÇA NO CÔMPUTO DA CARÊNCIA. POSSIBILIDADE. JUROS DE MORA. LEI Nº 9.494/97. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. SÚMULA Nº111/STJ. APELAÇÃO DO INSS E REMESSA OFICIAL PROVIDAS EM PARTE.

1. (...).

2. (...).

3. os termos do art. 55, II, da Lei nº 8.213/91 e do art. 60, III, do Decreto nº 3.048/99, o tempo em que o segurado esteve em gozo de auxílio - doença ou aposentadoria por invalidez deve ser computado como tempo de contribuição para fins de carência na obtenção de benefício.

(...).

7. Apelação do INSS e remessa oficial providas em parte." (TRF 5ª Região, AC 514626, proc. 200784010021630, 2ª Turma, Rel. Des. Fed. Francisco Wildo, v.u., DJE 02.03.11, p. 127).

Ressalte-se, ainda, que o E. STF, em julgamento de repercussão geral, decidiu questão análoga:

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. CARÁTER CONTRIBUTIVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. COMPETÊNCIA REGULAMENTAR. LIMITES.

1. O caráter contributivo do regime geral da previdência social (caput do art. 201 da CF) a princípio impede a contagem de tempo ficto de contribuição.

2. O § 5º do art. 29 da Lei nº 8.213/1991 (Lei de Benefícios da Previdência Social - LBPS) é exceção razoável à regra proibitiva de tempo de contribuição ficto com apoio no inciso II do art. 55 da mesma Lei. E é aplicável somente às situações em que a aposentadoria por invalidez seja precedida do recebimento de auxílio-doença durante período de afastamento intercalado com atividade laborativa, em que há recolhimento da contribuição previdenciária. Entendimento, esse, que não foi modificado pela Lei nº 9.876/99.

3. O § 7º do art. 36 do Decreto nº 3.048/1999 não ultrapassou os limites da competência regulamentar porque apenas explicitou a adequada interpretação do inciso II e do § 5º do art. 29 em combinação com o inciso II do art. 55 e com os arts. 44 e 61, todos da Lei nº 8.213/91.

4. A extensão de efeitos financeiros de lei nova a benefício previdenciário anterior à respectiva vigência ofende tanto o inciso XXXVI do art. 5º quanto o § 5º do art. 195 da Constituição Federal. Precedentes: REs 416.827 e 415.454, ambos da relatoria do Ministro Gilmar Mendes.

5. Recurso extraordinário com repercussão geral a que se dá provimento." (RE 583834/SC, Rel. Min. Ayres Britto, DJe 032-Divulg. 13.02.12 - Public 14.02.12)

Constatado, nos autos, que o interregno de auxílio-doença entre deu-se de forma intercalada, entre períodos de atividade, é de se reconhecer que não há óbice para que seja computado para efeito de cumprimento do período de carência.

Quanto aos períodos em que a promovente trabalhou com registro em CTPS sem correspondência no CNIS, recolhem-se, na hipótese, os efeitos do art. 19 do Decreto 3.048/1999: anotação em CTPS vale para todos os efeitos como prova de filiação à Previdência Social, relação de emprego, tempo de serviço ou de contribuição e salários de contribuição.

Outrossim, tais registros gozam de presunção *juris tantum* de veracidade (Enunciado 12 do TST).

Nesse sentido:

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO INTEGRAL. DESNECESSIDADE DE PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS ANTERIORMENTE À EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20/98. DIREITO ADQUIRIDO. RURAL, URBANO. RURÍCOLA. PROVA PLENA. ATIVIDADE COMPROVADA. CARÊNCIA.

1 - O interesse de agir da parte autora exsurge, conquanto não tenha postulado o benefício na esfera administrativa, no momento em que a Autarquia Previdenciária oferece contestação, resistindo à pretensão e caracterizando o conflito de interesses.

2 - A concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço integral é devida, nos termos do art. 202, §1º, da Constituição Federal (redação original) e dos arts. 52 e seguintes da Lei nº 8.213/91, ao segurado que preencheu os requisitos necessários antes da Emenda Constitucional nº 20/98.

3 - Para a obtenção da aposentadoria por tempo de serviço, o segurado deve preencher os requisitos estipulados pelo art. 52 da Lei nº 8.213/91, quais sejam, a carência prevista no art. 142 do referido texto legal e o tempo de serviço.

4 - Goza de presunção legal e veracidade "juris tantum" as atividades rural e urbana devidamente registradas em carteira de trabalho, e prevalece se provas em contrário não são apresentadas, nos termos do art. 19 do Dec. nº 3.048/99.

5 - Comprovado o cumprimento do período de carência estabelecido na tabela progressiva, bem como o tempo de serviço em data anterior à Emenda Constitucional nº 20/98, é de se conceder o benefício pleiteado. 6 - Rejeitada a matéria preliminar. Apelação improvida".

(TRF 3ª Região, AC nº 97030398758, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, v.u., DJF3 01.07.09) (g. n)

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO. RAZÕES INOVADORAS. ARTIGO 517 DO CPC. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. TRABALHADOR URBANO. MENOR. CTPS E CERTIDÕES DE TEMPO DE SERVIÇO. PROVA PLENA. PRESUNÇÃO JURIS TANTUM DE VERACIDADE. DESNECESSIDADE DE PROVA TESTEMUNHAL. MULTA PECUNIÁRIA COMINATÓRIA. EXCLUSÃO. CUSTAS. ISENÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. O INSS, ao que se apura pelo confronto de suas razões de apelação com a contestação, está inovando em sede recursal, pois nada do que alega no recurso foi submetido à apreciação do Juiz de primeiro grau, perante o qual limitou-se o contestante a argumentar que o tempo de serviço não poderia ser reconhecido porque era menor o autor à época do trabalho não reconhecido. Em razão disso, não merecem atenção as alegações formuladas pelo INSS, porque formuladas em contrariedade ao artigo 517 do CPC. Recurso não conhecido.

2. A petição inicial foi instruída com cópia da CTPS do autor, constando anotação de contrato de trabalho com a Prefeitura Municipal de Caxambu, com data de admissão em 02 de janeiro de 1957. Posteriormente, trouxe o autor aos autos uma Certidão de Tempo de Serviço expedida pela Prefeitura Municipal de Caxambu, informando tempo líquido de serviço do autor naquele órgão de 2.896 (dois mil, oitocentos e noventa e seis) dias, entre os anos de 1957 e 1966, sendo o tempo trabalhado no ano de 1957 correspondente a 310 (trezentos e dez) dias. Outra certidão, lavrada pelo Chefe do Departamento de Pessoal da Prefeitura de Caxambu em 30 de agosto de 1999, notícia que o autor prestou serviços à municipalidade de 02 de janeiro de 1957 a 02 de fevereiro de 1966, conforme consta de folhas de pagamentos e livros de ponto. O mesmo documento informa que não foi encontrado qualquer desconto para fins previdenciários no período de janeiro de 1957 a julho de 1962, ao fundamento de que o trabalhador era "menor de idade". Um terceiro documento, ofício nº 09/2003 acostado a folhas 51, informa que o autor prestou serviços à municipalidade, de 02.01.1957 a 02/02/1966, sob o regime da CLT.

3. De acordo com o art. 55, parágrafo 3º, da Lei nº 8.213/91 e as Súmulas 149/STJ e 27/TRF1ª Região, é necessário que haja início razoável de prova material para que seja reconhecido tempo de serviço urbano, não sendo admitida a prova exclusivamente testemunhal para tanto. Quando existente, como no caso destes autos, prova documental suficiente para a demonstração de que houve a prestação de serviços alegada, não é necessária a produção de prova testemunhal para corroborá-la. Só há necessidade de ratificação da prova documental, por prova testemunhal, quando a primeira não seja bastante. Precedentes.

4. O INSS reconheceu o tempo de serviço do autor, junto ao Município de Caxambu, de 02 de janeiro de 1959 a 02 de fevereiro de 1966. Apenas o período discutido na presente demanda não foi reconhecido, sob o fundamento de que era menor o autor. Tal circunstância, entretanto, consoante remansosa jurisprudência, não pode ser erigida em prejuízo ao trabalhador, sendo necessário o prestígio à realidade fática evidenciada nos autos.

5. Deve ser excluída da sentença a condenação do INSS ao pagamento de custas processuais, porquanto é consabido que no Estado de Minas Gerais as autarquias federais são isentas de custas processuais; e ao pagamento de multa pecuniária, na esteira de precedentes deste Tribunal.

6. Recurso do INSS não conhecido. Remessa oficial parcialmente provida."

(TRF 1ª Região, AC nº 200401990303724, 1ª Turma, Rel. Juiz. Fed. Nelson Bernardes, v.u., DJF3 01.07.09) (g. n)

Os contratos de trabalho anotados em CTPS sem qualquer rasura e em consonância com a formalidade exigida devem ser considerados como tempo de serviço, mormente na hipótese presente, em que sua veracidade não foi questionada no curso da instrução processual.

Portanto, devem ser reconhecidos e averbados, para fins de carência, os períodos com registro em CTPS nos interregnos de 10/04/1973 a 06/01/1974 e de 01/04/1974 a 05/04/1975.

Acerca dos recolhimentos efetuados por segurado facultativo/baixa renda, cumpre destacar o disposto na Lei nº 12.470/2011, que deu nova redação ao artigo 21, § 2º, inc. II, letra "b" e § 4º, da Lei 8.212/91, possibilitando à dona de casa, nas condições que determina, efetuar recolhimentos para garantir o recebimento de aposentadoria por idade, aposentadoria por invalidez, auxílio-doença, salário-maternidade, pensão por morte e auxílio-reclusão.

Considera-se de baixa renda a família inscrita no Cadastro Único para Programas Sociais do Governo Federal - CadÚnico e cuja renda mensal não seja superior a 2 salários mínimos, efetuar recolhimentos. *In verbis*:

Art. 21. A alíquota de contribuição dos segurados contribuinte individual e facultativo será de vinte por cento sobre o respectivo salário-de-contribuição.

(...)

§ 2o No caso de opção pela exclusão do direito ao benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, a alíquota de contribuição incidente sobre o limite mínimo mensal do salário de contribuição será de:

I - (...)

II - 5% (cinco por cento):

(...)

b) do segurado facultativo sem renda própria que se dedique exclusivamente ao trabalho doméstico no âmbito de sua residência, desde que pertencente a família de baixa renda.

§ 2º (...)

§ 3º (...)

§ 4o Considera-se de baixa renda, para os fins do disposto na alínea b do inciso II do § 2o deste artigo, a família inscrita no Cadastro Único para Programas Sociais do Governo Federal - CadÚnico cuja renda mensal seja de até 2 (dois) salários mínimos.

No caso concreto, os documentos que acompanharam a inicial demonstram a inscrição da promovente em referido cadastro, o que permite validar as contribuições realizadas entre 01/05/2013 e 30/04/2014, 01/04/2015 a 29/02/2016 e 01/04/2016 a 09/05/2016.

Portanto, o conjunto probatório demonstra que foi cumprido o período de labor exigido.

Deste modo, faz jus a parte autora à concessão de "aposentadoria por idade", nos termos do artigo 48 da Lei nº 8.213/91.

De rigor, portanto, a manutenção da procedência do feito reconhecida pela r. sentença.

Mantida a condenação do INSS a pagar honorários de advogado, cujo percentual majoro para 12% (doze por cento) sobre a condenação, excluindo-se as prestações vencidas após a data da sentença, consoante súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça e critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 11, do Novo CPC.

Ante o exposto, **nego provimento à apelação do INSS.**

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 9 de abril de 2020.

mbgimene

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5007087-45.2018.4.03.6183
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: RONALDO COPPA
Advogado do(a) APELADO: ELENICE PAVELOSQUE GUARDACHONE - PR72393-A
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Tendo em vista que o recurso especial Nº 1.761.874 - SC (2018/0217730-2) foi selecionado como representativo da controvérsia (termo inicial da prescrição quinquenal - ajuizamento da ação ou ACP - nos casos dos tetos das EC 20/98 E 41/03), na forma do artigo 1.036, § 1º, do CPC/2015, a implicar a suspensão do trâmite de todos os feitos pendentes, SUSPENDO ESTE PROCESSO, até ulterior deliberação.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de abril de 2020.

cehy

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5154858-54.2020.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: ROGERIO JOSE DE SOUZA
Advogado do(a) APELANTE: EDUARDO RODRIGUES - SP276773-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social – INSS objetivando, em síntese, a concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

A sentença julgou improcedente o pedido.

Apelação da parte autora em que alega nulidade do julgado por cerceamento de defesa. No mérito, afirma haver comprovado sua incapacidade ao labor, motivo pelo qual faz jus a qualquer dos benefícios pleiteados.

Sem contrarrazões, vieram os autos a esta E. Corte.

É o relatório. DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar à que ocorria no artigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Pois bem

Inicialmente, não procedem as alegações de nulidade do julgado por cerceamento de defesa.

No caso em comento, para averiguação sobre a existência de incapacidade laborativa, o Juízo *a quo* determinou a realização de perícia judicial, feita por médico de sua confiança.

De acordo com o artigo 370 do Código de Processo Civil, cabe ao juiz, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias à instrução do processo, indeferindo as diligências inúteis ou meramente protelatórias.

É certo que há possibilidade de realização de suplementação da perícia, cingindo-se, entretanto, à hipótese da matéria não estar suficientemente esclarecida no laudo apresentado.

Compulsando os autos, verifica-se que o laudo pericial foi devidamente apresentado, tendo sido respondidos os quesitos formulados pelas partes, restando esclarecida a questão referente à capacidade laboral da demandante.

Assim, não há cogitar da necessidade de produção de outras provas para aquilatar a capacidade laborativa da autora.

A propósito, o seguinte julgado desta E. Corte:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO DOENÇA. REALIZAÇÃO DE NOVA PERÍCIA POR MÉDICO ESPECIALISTA E PROVA TESTEMUNHAL. DESNECESSIDADE. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. I- A perícia médica foi devidamente realizada por Perito nomeado pelo Juízo a quo, tendo sido apresentado o parecer técnico a fls. 153/160, motivo pelo qual não merece prosperar o pedido de realização de nova prova pericial. O laudo encontra-se devidamente fundamentado e com respostas claras e objetivas, sendo desprovida a realização do novo exame por profissional especializado nas moléstias alegadas pela parte autora. Ademais, não há que se falar em cerceamento de defesa ante à ausência de realização da prova testemunhal ou da juntada de novos exames e atestados médicos pela parte autora, tendo em vista que a comprovação da alegada deficiência da parte autora demanda prova pericial, a qual foi devidamente produzida nos autos. Cumpre ressaltar ainda que, em face do princípio do poder de livre convencimento motivado do juiz quanto à apreciação das provas, pode o magistrado, ao analisar o conjunto probatório, concluir pela dispensa de outras provas. Nesse sentido já se pronunciou o C. STJ (AgRg no Ag. n.º 554.905/RS, 3ª Turma, Relator Min. Carlos Alberto Menezes Direito, j. 25/5/04, v.u., DJ 2/8/04). II- Entre os requisitos previstos na Lei de Benefícios (Lei n.º 8.213/91), faz-se mister a comprovação da incapacidade permanente da parte autora - em se tratando de aposentadoria por invalidez - ou temporária, no caso de auxílio doença. III- In casu, a alegada invalidez não ficou caracterizada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito (fls. 153/160). Afirmou o esculápio encarregado do exame que a parte autora, nascida em 27/12/65 e com registros de atividades como ajudante, costureira, balconista e faxineira, apresenta quadro de artrite reumatoide, no entanto, "os exames laboratoriais mais recentes não demonstram atividade inflamatória aumentada neste momento; Não apresenta exames de imagens" (fls. 156). Apresenta, ainda, anemia crônica e osteoporose. Entretanto, "observa-se que a pericianda continua exercendo, no momento presente, suas atividades laborais remuneradas (faxineira autônoma) e domésticas habituais" e "no momento deste exame pericial, do ponto de vista ortopédico, não há sinais objetivos de incapacidade e/ou de redução da capacidade funcional, que pudessem ser constatados, que impeçam o desempenho do trabalho habitual da periciada. Não se observam sequelas e/ou doenças consolidadas que impliquem em redução para o trabalho que a autora habitualmente exercia" (fls. 157). V- Preliminar rejeitada. No mérito, apelação improvida.

(AC 00262584220164039999, DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:29/09/2016. FONTE REPUBLICAÇÃO:.)

Passo ao exame do mérito.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Destacados os artigos que disciplinamos benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

No tocante à incapacidade, o laudo pericial, elaborado em 22/05/2019, atestou que o autor sofreu acidente vascular hemorrágico em 2014 mas está apto ao trabalho. Registro que o exame físico evidenciou que ele está lúcido, orientado, no tempo e no espaço, o pensamento tem forma, curso e conteúdo normal, a memória está presente e preservada, o humor igualmente presente e adequado às situações propostas. Não foi notada a presença de delírios ou alucinações”.

Cumpre asseverar que, embora o laudo pericial não vincule o Juiz, forçoso reconhecer que, em matéria de benefício previdenciário por incapacidade, a prova pericial assume grande relevância na decisão. E, conforme já explicitado, o perito judicial foi categórico ao afirmar que as condições de saúde da postulante não a levam à incapacidade para o trabalho, sequer temporária ou parcial.

Ressalte-se que enfermidade e inaptidão não se confundem, sendo que uma pessoa doente não necessariamente está impossibilitada de laborar.

Dessa forma, diante do conjunto probatório, considerado o princípio do livre convencimento motivado, concluo que o estado de coisas reinante não implica incapacidade laborativa da parte apelante, razão pela qual não faz jus ao estabelecimento do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez. Não vislumbro motivos para discordar das conclusões do perito, profissional qualificado, inbuído de confiança pelo juízo em que foi requisitado, e que fundamentou suas conclusões de maneira criteriosa nos exames laboratoriais apresentados e clínico realizado.

Nesse sentido é a orientação desta Eg. Corte:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. CAPACIDADE PARA O TRABALHO. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IMPROCEDÊNCIA. I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora apresenta esquizofrenia paranóide, com boa resposta ao tratamento e sem reinternações, estando recuperado, devendo manter o tratamento, não apresentando incapacidade laboral. II. Inviável a concessão dos benefícios pleiteados devido à não comprovação da incapacidade laborativa. III. Agravo a que se nega provimento. (AC 953301, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, DJF3 de 05.05.2010)

APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO-DOENÇA - PRELIMINAR AFASTADA - -REQUISITOS - NÃO PREENCHIMENTO - ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA. I - ausência de contestação por parte do INSS não leva à presunção de veracidade dos fatos alegados pelo autor, nos termos dos art. 319 do CPC, em razão de sua natureza de pessoa jurídica de direito público, cujos direitos são indisponíveis. II - Autora obteve novo vínculo empregatício no período de 09.04.2008 a 06.08.2009, levando ao entendimento de que recuperou sua capacidade e que está apta à atividade laboral, nada impedindo que venha a pleitear novamente eventual benefício, caso haja modificação de seu estado de saúde. III - Não preenchendo a demandante os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, a improcedência do pedido é de rigor. IV - Não há condenação da autora em honorários advocatícios e aos ônus da sucumbência, por ser beneficiária da Justiça Gratuita. IV - Preliminar rejeitada e no mérito, apelação do INSS e remessa oficial providas. (APELREE 1473204, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, DJF3 de 26.03.2010)

Anote-se que os requisitos necessários à obtenção dos benefícios em questão devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subsequente. Não se há falar em omissão do julgado.

Isso posto, **REJEITO A PRELIMINAR E, NO MÉRITO, NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 9 de abril de 2020.

mbgimene

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5158020-57.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JANDIRA EVANGELISTA BARBETO

Advogados do(a) APELADO: MARIANA DE OLIVEIRA FELISBERTO - SP427564-N, NAIRANA DE SOUSA GABRIEL - SP220809-N

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão de aposentadoria por idade.

A.r. sentença julgou procedente o pedido. Fixados os consectários legais.

Apelou o INSS. Preliminarmente, aponta a necessidade de suspensão do feito, pois a matéria relativa ao cômputo de trabalho rural anterior a 1991 encontra-se afetada pela sistemática dos recursos repetitivos, Tema 1007, no âmbito do E. STJ. No mérito, pretende a reforma integral do julgado por entender incomprovado o cumprimento da carência. Subsidiariamente, busca o reconhecimento da prescrição quinquenal, o deslocamento do termo inicial do benefício para a data da audiência de instrução e julgamento, a modificação dos critérios para incidência da correção monetária e dos juros de mora, a redução da verba honorária e a "vedação à desaposentação".

Com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório. Decido.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar ao que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil e, tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Preliminarmente, afastado a necessidade de suspensão do processo. No Código de Processo Civil (Lei n.º 13.105/15), em sua Seção II – Do Recurso Extraordinário e do Recurso Especial, Subseção II – Do Julgamento dos Recursos Extraordinário e Especial Repetitivos, há previsão expressa contida no art. 1.040, inc. III, no sentido de que, publicado o acórdão paradigma (...) **os processos suspensos em primeiro e segundo graus de jurisdição retomarão o curso para julgamento e aplicação da tese firmada pelo tribunal superior.**

No mais, o art. 48 da Lei nº 8.213/91 dispõe que a aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.

Em relação à carência, são exigidas 180 (cento e oitenta) contribuições mensais (cf. art. 25, II da Lei de Benefícios), cabendo ressaltar que, no caso de segurado filiado ao Regime Geral de Previdência Social até 24/07/91, deve ser considerada a tabela progressiva inserida no art. 142 da Lei de Benefícios. Anoto, ainda, a desnecessidade de o trabalhador estar filiado na data de publicação daquela lei, bastando que seu primeiro vínculo empregatício, ou contribuição, seja anterior a ela.

Por sua vez, o art. 102 da mencionada norma prevê, em seu § 1º, que "*a perda da qualidade de segurado não prejudica o direito à aposentadoria para cuja concessão tenham sido preenchidos todos os requisitos, segundo a legislação em vigor à época em que estes requisitos foram atendidos*".

Assim, dúvidas não há em relação ao direito daqueles que, ao pleitearem a aposentadoria por idade, demonstram o cumprimento da carência e do requisito etário antes de deixarem de contribuir à Previdência.

No entanto, sempre houve entendimentos divergentes quanto à necessidade de as condições exigidas à concessão do benefício serem implementadas simultaneamente.

Solucionando tal questão, o art. 3º, §1º, da Lei 10.666/03 passou a prever que "na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício".

Portanto, o legislador entendeu que não perde o direito ao benefício aquele que tenha contribuído pelo número de meses exigido e venha a completar a idade necessária quando já tenha perdido a qualidade de segurado.

Esse, desde há muito, o posicionamento do C. STJ:

"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA NO RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. NOTÓRIO DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. MITIGAÇÃO DOS REQUISITOS FORMAIS DE ADMISSIBILIDADE. PRECEDENTES DA CORTE ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR URBANO. PREENCHIMENTO SIMULTÂNEO DOS REQUISITOS LEGAIS. DESNECESSIDADE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. IRRELEVÂNCIA.

1. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça firmou-se no sentido de que, em se tratando de notório dissídio jurisprudencial, devem ser mitigados os requisitos formais de admissibilidade concernentes aos embargos de divergência. Nesse sentido: REsp nº 719.121/RS, Relator Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, DJ 12/11/2007; EDcl no AgRg no REsp n.º 423.514/RS, Rel.ª Min.ª ELLIANA CALMON, DJ de 06/10/2003; AgRg no AgRg no REsp n.º 486.014/RS, Rel.ª Min.ª DENISE ARRUDA, DJ de 28.11.2005.

2. Esta Corte Superior de Justiça, por meio desta Terceira Seção, asseverou, também, ser desnecessário o implemento simultâneo das condições para a aposentadoria por idade, na medida em que tal pressuposto não se encontra estabelecido pelo art. 102, § 1.º, da Lei n.º 8.213/91.

3. Desse modo, não há óbice à concessão do benefício previdenciário, ainda que, quando do implemento da idade, já se tenha perdido a qualidade de segurado. Precedentes.

4. No caso específico dos autos, é de se ver que o obreiro, além de contar com a idade mínima para a obtenção do benefício em tela, cumpriu o período de carência previsto pela legislação previdenciária, não importando, para o deferimento do pedido, que tais requisitos não tenham ocorrido simultaneamente.

5. Embargos de divergência acolhidos, para, reformando o acórdão embargado, restabelecer a sentença de primeiro grau."

(STJ, EDRESP 776110, Rel. Min. Og Fernandes, j. 10/03/2010, v.u., DJE 22/03/2010)

Dessa forma também já decidiu a Exma. Des. Fed. Therezinha Cazerta, cujos trechos da decisão que interessa a este julgado passo a transcrever:

"(...)

A perda da qualidade de segurado, anteriormente ao implemento dos outros dois requisitos necessários à obtenção da aposentadoria por idade, constituía óbice à sua concessão.

Contudo, o E. STJ, em interpretação ao artigo 102 da Lei nº 8.213/91, assentou desnecessário que "os requisitos à concessão do benefício previdenciário sejam preenchidos simultaneamente", restando "dispensada a manutenção da qualidade de segurado para a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição, especial e por idade, neste último caso, desde que na data do requerimento do benefício, o segurado já tenha cumprido a carência" (STJ; Embargos de Divergência em REsp 649496; Relator: Min. Hamilton Carvalhido; 3ª Seção; v.u.; DJ 10/04/2006).

"(...)"

(AC 0048766-21.2012.4.03.999/SP - Decisão monocrática - 30/04/2013)

E, quanto à aplicação da tabela progressiva de carência prevista no art. 142 da Lei nº 8.213/91, restou consolidado, após a edição da Súmula 44 pela Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência das Turmas Recursais dos Juizados Especiais Federais, o entendimento no sentido de que deve ser considerado o ano em que o segurado implementa o requisito etário.

Confira-se, *verbis*:

"Súmula 44 - Para efeito de aposentadoria urbana por idade, a tabela progressiva de carência prevista no art. 142 da Lei nº 8.213/91 deve ser aplicada em função do ano em que o segurado completa a idade mínima para concessão do benefício, ainda que o período de carência só seja preenchido posteriormente." (DOU 14/12/2011)

Quanto ao recolhimento das contribuições, preconizava o art. 79, I, da Lei nº 3.807/60 e atualmente prevê o art. 30, I, a, da Lei nº 8.213/91, que é responsabilidade do empregador, motivo pelo qual não se pode punir o empregado urbano pela ausência de recolhimentos, sendo computado o período laborado e comprovado para fins de carência, independentemente de indenização aos cofres da Previdência.

A ilustrar tal entendimento, a decisão:

"PREVIDENCIÁRIO. DECLARATÓRIA. TEMPO DE SERVIÇO URBANO. VALOR DAS ANOTAÇÕES DA CTPS. RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES - OBRIGAÇÃO DO EMPREGADOR. CONTAGEM RECÍPROCA.

1. A Súmula 12 do TST estabelece que as anotações apostas pelo empregador na CTPS do empregado geram presunção juris tantum de veracidade do que foi anotado. Não comprovada nenhuma irregularidade, não há falar em desconsideração dos vínculos empregatícios devidamente registrados.

2. Ainda que a autora esteja vinculada a regime de previdência do serviço público, considerando sua condição de funcionária pública, o tempo de serviço urbano reconhecido pode ser computado, para fins de contagem recíproca, independente da indenização das contribuições sociais correspondentes, pois no caso de segurado empregado, a obrigação pelo recolhimento das contribuições é do empregador, a teor do que dispõem a Lei nº 3.807/60 (art. 79, I), o Decreto nº 72.771/73 (art. 235) e a vigente Lei nº 8.212/91 (art. 30, I, "a"), não se podendo imputá-la ao empregado.

3. *Apelação do INSS e recurso adesivo desprovidos.*"

(TRF3, 10ª Turma, AC 1122771/SP, v.u., Rel. Des. Federal Jediael Galvão, D 13/02/2007, DJU 14/03/2007, p. 633)

No caso concreto, resta verificar se houve cumprimento do requisito etário e também da carência.

Implementado o quesito etário pela parte autora em 09/10/2017 (60 anos), a concessão da prestação previdenciária pleiteada deve observar o art. 142 da Lei nº 8.213/91, que requer, para efeito de carência, que o segurado conte com, no mínimo, 180 (cento e oitenta) meses de contribuições, ou 15 anos.

No que tange aos períodos em gozo de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez, dispõe a Lei 8.213/91:

"Art. 24. Período de carência é o número mínimo de contribuições mensais indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício, consideradas a partir do transcurso do primeiro dia dos meses de suas competências."

"Art. 29. O salário-de-benefício consiste:

(...).

§ 5º Se, no período básico de cálculo, o segurado tiver recebido benefícios por incapacidade, sua duração será contada, considerando-se como salário-de-contribuição, no período, o salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal, reajustado nas mesmas épocas e bases dos benefícios em geral, não podendo ser inferior ao valor de 1 (um) salário mínimo."

Na mesma diretriz, o inc. III, do art. 60 do Decreto 3.048/99 disciplina que o tempo em que o segurado permanecer em gozo de auxílio-doença deve ser contado como tempo de contribuição, se recebido entre períodos de atividades, *in verbis*:

"Art. 60. Até que lei específica discipline a matéria, são contados como tempo de contribuição, entre outros:

I - (...).

II - (...).

III - o período em que o segurado esteve recebendo auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, entre períodos de atividade;

(...)."

Da leitura dos dispositivos legais em comento, verifica-se que a legislação previdenciária considera o valor do auxílio-doença como salário-de-contribuição, quando o aludido benefício for recebido de forma intercalada, ou, nos dizeres da lei, entre períodos de atividade.

Se o interstício em que o segurado recebe auxílio-doença é contado como tempo de contribuição, deve, por consequência, ser computado para aferição do período de carência, dado o conceito do referido requisito pelo art. 24, acima transcrito.

Nesse sentido se posiciona a jurisprudência desta Corte:

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO LABORADO EM REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. COMPROVAÇÃO POR PROVA EMPRESTADA DO CÔNJUGE. LIMITAÇÃO. PROVAS ORAIS. CONTRARIEDADE. EXERCÍCIO CONCOMITANTE COM ATIVIDADES URBANAS. DESNATURAMENTO. ATIVIDADE DESEMPENHADA EM PERÍODO EM QUE A AUTORA NÃO HAVIA COMPLETADO DOZE ANOS. NÃO-CONHECIMENTO. RECONHECIMENTO PARCIAL DO TEMPO DE SERVIÇO PLEITEADO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. INSUFICIÊNCIA DE TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. PEDÁGIO CONSTITUCIONAL. NÃO-CUMPRIMENTO. AUTORA EM GOZO DE AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DE RETORNO ÀS ATIVIDADES LABORAIS. IMPOSSIBILIDADE DE CONHECIMENTO DO TEMPO DE AUXÍLIO - DOENÇA . APOSENTAÇÃO INDEFERIDA.

- (...).

- À aposentação proporcional, que permanece, apenas, como regra de transição, aos que eram segurados do RGPS ao tempo da promulgação da EC 20/98, reclamam-se, se implementados os requisitos definidos na legislação de regência, até 16/12/98, 30 (trinta) anos de serviço, se homem, ou 25 (vinte e cinco) anos, se mulher; elevando-se o valor do benefício, de 70% do salário-de-benefício, para 100%, no caso de segurado que cumprir 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 35 (trinta e cinco), se masculino.

- Ainda que não possua tais condicionantes, poderá o segurado optar pela aposentadoria proporcional, assegurado o cômputo do tempo posterior à EC 20/98, desde que possua 30 (trinta) anos de serviço, se homem, ou 25 (vinte e cinco) anos, se mulher; idade mínima (53/48 anos), e cumprimento de pedágio

- período adicional de 40% sobre o tempo que faltava, em 16/12/98, para completar os 30/25 anos de tempo de serviço.

- Há que se demonstrar, além disso, o preenchimento da carência, prevista no artigo 25, II, da Lei nº 8.213/91, a saber; 180 (cento e oitenta) contribuições mensais, ou, aos segurados inscritos na Previdência Social até 24 de julho de 1991, a observância do regramento disposto no seu artigo 142.

- Considera-se tempo de serviço/contribuição, o período em que o segurado esteve em gozo de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, intercalado entre períodos de atividade.

- In casu, estando a autora em gozo de auxílio-doença, não se antevendo o retorno às atividades laborais, até o momento, o tempo de tal benefício não pode ser computado, para fins de aposentadoria por tempo de contribuição, a teor do art. 60, III, do Dec. 3.048/99. - À falta de cumprimento do tempo mínimo de serviço/contribuição, requisito necessário à concessão de aposentadoria proporcional, ineficaz a outorga da benefício reportada.

- Condenação ao pagamento do ônus da sucumbência nos termos do art. 21, caput, do CPC, ante a parcial procedência do pedido inicial.

- Remessa oficial, tida por interposta, e apelação, parcialmente, providas, para declarar o desempenho da atividade rural, em regime de economia familiar; tão-somente no período de 24/10/64 a 11/7/74. Julgado improcedente o pleito de aposentação por tempo de serviço/contribuição." (AC 1001375, proc. 2005.03.99.003522-7, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Anna Maria Pimentel, v.u., DJF3 01.10.08)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, §1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. DECISÃO QUE CONCEDEU A TUTELA ANTECIPADA. AÇÃO DE APOSENTADORIA POR IDADE. REQUISITOS PREENCHIDOS. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. IRRELEVÂNCIA. LEI Nº 10.666/2003. APLICAÇÃO DA TABELA PROGRESSIVA DO ART. 142 DA LEI Nº 8.213/1991. FILIAÇÃO AO SISTEMA PREVIDENCIÁRIO ANTERIOR À SUA VIGÊNCIA. CARÊNCIA. AFERIÇÃO NA DATA DE IMPLEMENTO DO REQUISITO ETÁRIO. GOZO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PERÍODO COMPUTADO PARA EFEITO DE CARÊNCIA. TUTELA ANTECIPADA MANTIDA.

1- (...).

2- (...).

3- (...).

4- (...).

5- (...).

6- (...).

7- (...).

8- Nessa situação, o próprio adiamento da possibilidade de obtenção do benefício para o momento em que fosse cumprida a carência exigida no artigo 142 da Lei de Benefícios Previdenciários já estabeleceria diferença entre aquele que cumpriu a carência no momento em que completara a idade mínima, não havendo que se falar em necessidade de qualquer prazo adicional.

9- O art. 29, §5º, da Lei 8.213/1991, traz expressamente a determinação de contagem, para fins de cálculo do salário-de-benefício, do tempo em que o segurado esteja sob gozo de benefícios por incapacidade. O valor de tal benefício, por sua vez, é considerado como salário de contribuição neste período. Como corolário lógico, deve-se admitir que a lei considera esse período como de contribuição do beneficiário à Previdência Social, sendo portanto, tais períodos, aptos a integrar o cômputo do tempo de carência para fins de aposentadoria por idade.

10- Encontra-se outro indicativo desta intenção do legislador no art. 60, III, do Decreto 3.048, de 06 de maio de 1999.

11- No caso em apreço, a autora realizou 123 contribuições mensais, de forma descontinuada, no período de 14.09.1966 a 18.02.2010, reconhecidas pela própria Autarquia (fls. 38/39/40). Permaneceu em gozo de auxílio-doença nos períodos de 29.09.2004 a 10.02.2006; de 30.06.2006 a 30.11.2007 e 14.09.2009 a 17.06.2010, que devem ser computados como períodos de contribuição, ou seja, mais 42 contribuições, perfazendo um total de 165 contribuições até junho de 2010.

12 - Desta maneira, tendo completado 60 (sessenta) anos de idade em 30.08.2004 (fl. 35), na vigência do art. 48 da Lei nº. 8.213/1991, à agravante aplica-se a regra de transição prevista no art. 142 da mesma lei, motivo pelo qual seriam necessários apenas 138 meses de contribuições até essa data, para obtenção do benefício pleiteado. 13- Presentes os requisitos do art. 273 do Código de Processo Civil, de rigor a concessão da tutela antecipada pleiteada.

14- Agravo a que se nega provimento." (AI 444053, proc. 0018739-16.2011.4.03.0000, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Fausto De Sanctis, v.u., TRF3 CJI 16.12.11 - g.n.).

"PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO. VALOR DA CONDENAÇÃO INFERIOR A 60 SALÁRIOS MÍNIMOS. DISPENSA. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA URBANA. PROVA MATERIAL. CUMPRIMENTO DOS REQUISITOS IDADE E CARÊNCIA. ARTS. 48, 102 E 142 DA LEI 8.213/91. GOZO DE AUXÍLIO DOENÇA. DATA DE INÍCIO DO BENEFÍCIO. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS PARA O DEFERIMENTO DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. CONCESSÃO DE OFÍCIO.

I. Sentença que não se submete ao reexame necessário por ter sido proferida após a vigência da Lei nº 10.352/01 e cujo valor da condenação foi inferior a 60 salários mínimos.

II. Tratando-se de trabalhadora urbana que completou a idade e a carência necessária à concessão da aposentadoria por idade sob a égide da Lei 8213/91, sujeita-se à regra de transição estabelecida em seu artigo 142. Inteligência dos artigos 48 e 142 da Lei 8213/91.

III. Se o autor comprova o preenchimento dos requisitos idade e carência, devida é a aposentadoria por idade, sendo irrelevante tenha perdido a condição de segurado. Inteligência dos artigos 48, 102 e 142, todos da Lei 8213/91.

IV. Não prevalece o entendimento de que o gozo de auxílio-doença não pode ser computado para efeito de carência, uma vez que o art. 15, inciso I, da Lei 8.213/91 dispõe que 'mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições, sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício'.

V. (...).

VI. (...).

VII. (...).

VIII. Remessa oficial não conhecida, apelo da autora provido e recurso do INSS parcialmente provido.

IX. Presentes os requisitos do art. 461, § 3º, CPC, é de ser deferida a antecipação de tutela, para permitir a imediata implantação do benefício." (AC 899389, proc. 2003.03.99.027264-2, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJU 22.03.05, p. 446 - g.n.).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO (CPC, ART. 557, §1º). APOSENTADORIA POR IDADE. PERÍODO DE CARÊNCIA COMPROVADO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA.

I - A decisão agravada considerou que o período em que a segurada esteve em gozo de auxílio-doença há que ser computado para fins de carência, nos termos dos artigos 27 e 60, inciso III, ambos da Lei n. 8.213/91. Precedentes jurisprudenciais.

II - Uma vez que a demandante completou 60 anos em 10.12.2004, ano em que a carência fixada para a obtenção do benefício era de 138 contribuições mensais, bem como comprovou tempo de serviço equivalente a 151 contribuições mensais, ou seja, número superior ao legalmente estabelecido, é de se manter a concessão de aposentadoria comum por idade, nos termos dos arts. 48 e 142 da Lei n. 8.213/91.

III - (...).

IV - (...).

V - (...).

VI - Agravo (CPC, art. 557, §1º) interposto pelo INSS improvido." (AC 1536100, proc. 2006.60.02.003160-0, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, v.u., DJF3 18.04.11, p. 2159 - g.n.).

A Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência das Turmas Recursais dos Juizados Especiais Federais também já se pronunciou sobre a questão:

"EMENTA. PEDIDO DE UNIFORMIZAÇÃO. CONHECIMENTO. APOSENTADORIA POR IDADE. CÔMPUTO, COMO PERÍODO DE CARÊNCIA, DO PERÍODO DURANTE O QUAL O SEGURADO PERCEBEU AUXÍLIO-DOENÇA.

Comprovado o dissenso jurisprudencial entre Turmas Recursais de diferentes regiões, sobre tema de direito material, deve ser conhecido o pedido de uniformização nele secundado.

O tempo durante o qual o segurador esteve em gozo de auxílio-doença deve ser computado como período de carência, para fins de concessão da aposentadoria por idade." (PEDILEF 200763060010162, Juiz Federal Sebastião Ogê Muniz, DJU 07.07.08).

Por fim, não é despendida a transcrição de ementas dos demais Tribunais Regionais Federais:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. CÔMPUTO DE AUXÍLIO - DOENÇA COMO TEMPO DE CARÊNCIA. POSSIBILIDADE. REMESSA OFICIAL DESPROVIDA.

1. Os períodos em que a requerente usufruiu de licenças concedidas em razão do auxílio - doença , num total de 27 contribuições, devem ser computados como tempo de contribuição, conforme o disposto nos arts. 51 e 60 do Decreto nº 3.048/99.

2. Remessa oficial desprovida." (TRF 1ª Região, REO 200440000032077, 3ª Turma Suplementar; Rel. Juíza Fed. Adverci Rates Mendes de Abreu, v.u., e-DJF1 30.09.11, p. 904)

PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR IDADE - PERÍODO EM GOZO DE AUXÍLIO - DOENÇA - CABIMENTO PARA CÔMPUTO DA CARÊNCIA.

I - (...).

II - O art. 58, III, do Decreto 611, de 21/07/1992 disciplina como tempo de serviço, entre outros, o período em que o segurador esteve recebendo auxílio - doença ou aposentadoria por invalidez, entre períodos de atividade.

III - Como tempo de contribuição, o Decreto 3.048, de 06/05/1999, no seu art. 60, III, por sua vez, até que a lei específica discipline a matéria, também esclarece que deve ser computado o período relativo à percepção do auxílio - doença ou aposentadoria por invalidez.

IV - Perfeitamente cabível que seja computado para fins de carência o período em que a Autora esteve em gozo de auxílio - doença , até porque a mesma encontrava-se impossibilitada de exercer atividade remunerada.

V - (...).

VI - Honorários advocatícios reduzidos para o percentual de 5% (cinco por cento) do valor da condenação, nos termos do art. 20, § 4º, do CPC." (TRF 2ª Região, AC 306317, proc. 199951010033342, 6ª Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Schwaitzer, v.u., DJU 29.04.03, p. 208)

"PREVIDENCIÁRIO. SENTENÇA EXTRA PETITA. CONCESSÃO DE APOSENTADORIA DIVERSA DA PRETENDIDA. AFASTADA. APOSENTADORIA POR IDADE URBANA. DESNECESSIDADE DO PREENCHIMENTO SIMULTÂNEO DOS REQUISITOS ETÁRIO E DE CARÊNCIA. CÔMPUTO DO PERÍODO EM GOZO DE AUXÍLIO-DOENÇA. POSSIBILIDADE.

1. (...).

2. (...).

3. (...)

4. (...).

5. *O tempo em que fica o segurado em gozo de auxílio - doença e aposentadoria por invalidez é computado como tempo de serviço e de carência.*

Precedentes dessa Corte." (TRF 4ª Região, APELREEX 200871000184138, 6ª Turma, Rel. Des. Fed. Luís Alberto D'Azevedo Aurvalle, v.u., D.E. 23.04.10)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS DE CONCESSÃO. UTILIZAÇÃO DO PERÍODO EM GOZO DE AUXÍLIO-DOENÇA NO CÔMPUTO DA CARÊNCIA. POSSIBILIDADE. JUROS DE MORA. LEI Nº 9.494/97. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. SÚMULA Nº111/STJ. APELAÇÃO DO INSS E REMESSA OFICIAL PROVIDAS EM PARTE.

1. (...).

2. (...).

3. *os termos do art. 55, II, da Lei nº 8.213/91 e do art. 60, III, do Decreto nº 3.048/99, o tempo em que o segurado esteve em gozo de auxílio - doença ou aposentadoria por invalidez deve ser computado como tempo de contribuição para fins de carência na obtenção de benefício.*

(...).

7. *Apelação do INSS e remessa oficial providas em parte." (TRF 5ª Região, AC 514626, proc. 200784010021630, 2ª Turma, Rel. Des. Fed. Francisco Wildo, v.u., DJE 02.03.11, p. 127).*

Ressalte-se, ainda, que o E. STF, em julgamento de repercussão geral, decidiu questão análoga:

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. CARÁTER CONTRIBUTIVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. COMPETÊNCIA REGULAMENTAR. LIMITES.

1. *O caráter contributivo do regime geral da previdência social (caput do art. 201 da CF) a princípio impede a contagem de tempo ficto de contribuição.*

2. *O § 5º do art. 29 da Lei nº 8.213/1991 (Lei de Benefícios da Previdência Social - LBPS) é exceção razoável à regra proibitiva de tempo de contribuição ficto com apoio no inciso II do art. 55 da mesma Lei. E é aplicável somente às situações em que a aposentadoria por invalidez seja precedida do recebimento de auxílio-doença durante período de afastamento intercalado com atividade laborativa, em que há recolhimento da contribuição previdenciária. Entendimento, esse, que não foi modificado pela Lei nº 9.876/99.*

3. *O § 7º do art. 36 do Decreto nº 3.048/1999 não ultrapassou os limites da competência regulamentar porque apenas explicitou a adequada interpretação do inciso II e do § 5º do art. 29 em combinação com o inciso II do art. 55 e com os arts. 44 e 61, todos da Lei nº 8.213/91.*

4. *A extensão de efeitos financeiros de lei nova a benefício previdenciário anterior à respectiva vigência ofende tanto o inciso XXXVI do art. 5º quanto o § 5º do art. 195 da Constituição Federal. Precedentes: REs 416.827 e 415.454, ambos da relatoria do Ministro Gilmar Mendes.*

5. *Recurso extraordinário com repercussão geral a que se dá provimento." (RE 583834/SC, Rel. Min. Ayres Britto, DJe 032-Divulg. 13.02.12 - Public 14.02.12)*

Constatado, nos autos, que os interregnos de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez deram-se de forma intercalada, entre períodos de atividade, é de se reconhecer que não há óbice para que sejam computados para efeito de cumprimento do período de carência.

No tocante aos demais períodos controvertidos, importa salientar que, do segurado empregado rural, não é exigível a comprovação do recolhimento de contribuições previdenciárias, visto que tal ônus, por força do que dispõe o art. 30, I, "a", da Lei nº 8.212/91, concerne aos empregadores, cabendo à autarquia previdenciária a oportuna fiscalização e cobrança pelos meios legais próprios (v., nesse sentido: TRF 1ª R, AC 200233000124515, Rel. Des. Fed. Antônio Sávio de Oliveira Chaves, 1ª Turma, DJ 10/4/2006, p. 22; TRF 2ª. R, Rel. Des. Fed. Paulo Espírito Santo, 2ª. Turma, DJU 30/11/2004, p. 85; TRF 3ª. R, REOAC 984511, Rel. Des. Fed. Galvão Miranda, 10ª Turma, DJU 20/7/2005, p. 356).

Tal raciocínio é válido também para os empregados rurais em relação ao tempo de serviço anterior à Lei 8.213/91.

Nesse caso, do trabalhador rural *com registro em carteira*, o tempo de serviço valerá para *todos* os efeitos, isto é, não se exige a comprovação das contribuições nem mesmo no período de carência dos benefícios. Confirmam-se os seguintes julgados:

"I - O obreiro enquadrado como empregado rural, comprovado pela CTPS, conforme art. 16, do Decreto 2.172/97, e preenchendo os requisitos legais, tem direito à aposentadoria por tempo de serviço.

II - Não há falar-se em carência ou contribuição, vez que a obrigação de recolher as contribuições junto ao INSS é do empregador."

(STJ, RESP 200000594784, Rel. Gilson Dipp, Quinta Turma. DJ 17/09/2001, p. 182)

"I- A partir da Lei n.º 4.214, de 02 de março de 1963 (Estatuto do Trabalhador Rural), os empregados rurais passaram a ser considerados segurados obrigatórios da previdência social.

2. - Nos casos em que o labor agrícola começou antes da edição da lei supra, há a retroação dos efeitos da filiação à data do início da atividade, por força do art. 79 do Decreto n.º. 53.154, de 10 de dezembro de 1963.

3. Desde o advento do referido Estatuto, as contribuições previdenciárias, no caso dos empregados rurais, ganharam caráter impositivo e não facultativo, constituindo obrigação do empregador. Em casos de não-recolhimento na época própria, não pode ser o trabalhador penalizado, uma vez que a autarquia possui meios próprios para receber seus créditos. Precedente da Egrégia Quinta Turma.

(...)

5. Ocorrência de situação completamente distinta daquela referente aos trabalhadores rurais em regime de economia familiar; que vieram a ser enquadrados como segurados especiais tão-somente com a edição da Lei n.º 8.213/91, ocasião em que passaram a contribuir para o sistema previdenciário.

6. Reconhecido o tempo de contribuição, há direito à expedição de certidão para fins de contagem recíproca. "

(STJ, RESP 200301154154, Rel Laurita Vaz, Quinta Turma. DJ 17/11/2003, p. 378)

"**EMBARGOS INFRINGENTES. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TRABALHO RURAL. ANOTAÇÕES EM CTPS. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS A CARGO DO EMPREGADOR. CUMPRIMENTO DA CARÊNCIA LEGAL.** - Diferentemente das situações em que desenvolvida a atividade no campo em regime de economia familiar, nos termos do artigo 11, inciso VII, da Lei n.º 8.213/91, facultados os recolhimentos a cargo do próprio segurado especial, bem como daquelas em que o rurícola cumpre suas atividades na informalidade, sem registro de contrato de trabalho, às quais se impõe observar a legislação de regência, tratando-se de empregado cujos registros junto aos estabelecimentos rurais encontram-se estampados em suas carteiras profissionais, ao abrigo, desde o início, da Lei n.º 4.214/63, posteriormente corroborada pela Lei Complementar n.º 11/71, em que obrigatório o recolhimento das contribuições previdenciárias a cargo do empregador, não se permite cogitar no descumprimento da carência necessária à concessão do benefício. - Compete à empresa arrecadar as contribuições previdenciárias dos segurados empregados a seu serviço, descontando-as da respectiva remuneração e repassando-as ao INSS, a que incumbe a fiscalização do devido recolhimento. - É de se admitir como efetuadas as arrecadações relativas ao período de trabalho registrado, visto que o empregado não pode ser prejudicado por eventual desídia do empregador e da autarquia, se estes não cumpriram as obrigações que lhes eram imputadas. - Os juros moratórios devem ser computados nos termos do artigo 406 do novo Código Civil, em 1% (um por cento) ao mês, até 30.06.2009, incidindo, a partir desta data, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1.º-F, da Lei n.º 9.494/97, com a redação dada pela Lei n.º 11.960/2009. - Embargos infringentes parcialmente providos para fixar os critérios de aplicação dos juros de mora." (EI 00364233720054039999, JUÍZA CONVOCADA MÁRCIA HOFFMANN, TRF3 - TERCEIRA SEÇÃO, TRF3 CJ1 DATA: 13/12/2011)

Portanto, devem ser reconhecidos e averbados, para fins de carência, os períodos com registro em CTPS nos interregnos de 21/01/1987 a 27/01/1987; 19/05/1987 a 13/06/1987 e de 11/01/1988 a 19/01/1988.

Diante disso, o conjunto probatório, demonstra que foi cumprido o período de labor exigido.

Deste modo, faz jus a parte autora à concessão de "aposentadoria por idade", nos termos do artigo 48 da Lei n.º 8.213/91.

De rigor, portanto, a manutenção da procedência do feito reconhecida pela r. sentença.

Com relação à correção monetária e aos juros da mora, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário n.º 870.947.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data da entrada do requerimento administrativo, dia em que o INSS tomou conhecimento da pretensão e a ela resistiu.

No tocante à prescrição quinquenal, à verba honorária e à "vedação à desaposentação", não merece ser conhecida a padronizada apelação do INSS diante da ausência de interesse recursal.

Mantida a condenação do INSS a pagar honorários de advogado, cujo percentual majoro para 12% (doze por cento) sobre a condenação, excluindo-se as prestações vencidas após a data da sentença, consoante súmula n.º 111 do Superior Tribunal de Justiça e critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e II, do Novo CPC.

Ante o exposto, **NÃO CONHEÇO DE PARTE DO APELO DO INSS E, NA PARTE CONHECIDA, REJEITO A PRELIMINAR E, NO MÉRITO, NEGO-LHE PROVIMENTO.**

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 10 de abril de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5100906-63.2020.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: HELENA GOMES
Advogado do(a) APELADO: WILSON MONTEIRO DA ROCHA - SP412816-N
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão de aposentadoria por idade urbana.

A r. sentença julgou procedente o pedido, para determinar ao réu a concessão do benefício pleiteado. Fixados os consectários legais.

Apelou o INSS. Inicialmente, aponta a imprescindibilidade do reexame necessário. No mérito, busca a reforma integral do julgado por entender incomprovado o cumprimento da carência.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório. Decido.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar a que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil e, tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Ab initio, insta salientar que não procede a argumentação expendida pelo INSS acerca da necessária submissão da r. sentença ao reexame necessário, haja vista a alteração legislativa decorrente da entrada em vigor do novo Código de Processo Civil, que majorou substancialmente o valor de alçada para condicionar o trânsito em julgado à remessa oficial.

No mais, a demandante pretende aposentar-se em face do advento da idade mínima e por haver laborado pelo período legalmente exigido.

Consoante o *caput* do art. 48 da Lei 8.213/91, a aposentadoria por idade será devida "*ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher*".

O art. 15, II, da Lei 8.213/91 prescreve que mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições, "*até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração*".

Quanto ao prazo para a perda da qualidade de segurado, dispõe o § 4º do mesmo artigo:

"§4º. A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos."

Por sua vez, o § 1º do art. 102 da norma em tela reza que "*a perda da qualidade de segurado não prejudica o direito à aposentadoria para cuja concessão tenham sido preenchidos todos os requisitos, segundo a legislação em vigor à época em que estes requisitos foram atendidos*".

A Lei 10.666/03 corroborou o entendimento jurisprudencial ao preceituar, em seu art. 3º, § 1º, o seguinte:

"Art. 3º omissis.

§ 1º Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício."

No caso concreto, resta verificar se houve cumprimento do requisito etário e também da carência.

Implementado o quesito etário pela parte autora em 15/04/2013 (60 anos), a concessão da prestação previdenciária pleiteada deve observar o art. 142 da Lei nº 8.213/91, que requer, para efeito de carência, que o segurado conte com, no mínimo, 180 (cento e oitenta) meses de contribuições, ou 15 anos.

No que tange aos períodos em gozo de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez, dispõe a Lei 8.213/91:

"Art. 24. Período de carência é o número mínimo de contribuições mensais indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício, consideradas a partir do transcurso do primeiro dia dos meses de suas competências."

"Art. 29. O salário-de-benefício consiste:

(...).

§ 5º Se, no período básico de cálculo, o segurado tiver recebido benefícios por incapacidade, sua duração será contada, considerando-se como salário-de-contribuição, no período, o salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal, reajustado nas mesmas épocas e bases dos benefícios em geral, não podendo ser inferior ao valor de 1 (um) salário mínimo."

Na mesma diretriz, o inc. III, do art. 60 do Decreto 3.048/99 disciplina que o tempo em que o segurado permanecer em gozo de auxílio-doença deve ser contado como tempo de contribuição, se recebido entre períodos de atividades, *in verbis*:

"Art. 60. Até que lei específica discipline a matéria, são contados como tempo de contribuição, entre outros:

I - (...).

II - (...).

III - o período em que o segurado esteve recebendo auxílio - doença ou aposentadoria por invalidez, entre períodos de atividade;

(...)."

Da leitura dos dispositivos legais em comento, verifica-se que a legislação previdenciária considera o valor do auxílio-doença como salário-de-contribuição, quando o aludido benefício for recebido de forma intercalada, ou, nos dizeres da lei, entre períodos de atividade.

Se o interstício em que o segurado recebe auxílio-doença é contado como tempo de contribuição, deve, por consequência, ser computado para aferição do período de carência, dado o conceito do referido requisito pelo art. 24, acima transcrito.

Nesse sentido se posiciona a jurisprudência desta Corte:

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO LABORADO EM REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. COMPROVAÇÃO POR PROVA EMPRESTADA DO CÔNJUGE. LIMITAÇÃO. PROVAS ORAIS. CONTRARIEDADE. EXERCÍCIO CONCOMITANTE COM ATIVIDADES URBANAS. DESNATURAMENTO. ATIVIDADE DESEMPENHADA EM PERÍODO EM QUE A AUTORA NÃO HAVIA COMPLETADO DOZE ANOS. NÃO-CONHECIMENTO. RECONHECIMENTO PARCIAL DO TEMPO DE SERVIÇO PLEITEADO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. INSUFICIÊNCIA DE TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. PEDÁGIO CONSTITUCIONAL. NÃO-CUMPRIMENTO. AUTORA EM GOZO DE AUXÍLIO - DOENÇA. AUSÊNCIA DE RETORNO ÀS ATIVIDADES LABORAIS. IMPOSSIBILIDADE DE CONHECIMENTO DO TEMPO DE AUXÍLIO - DOENÇA . APOSENTAÇÃO INDEFERIDA.

- (...).

- À aposentação proporcional, que permanece, apenas, como regra de transição, aos que eram segurados do RGPS ao tempo da promulgação da EC 20/98, reclamam-se, se implementados os requisitos definidos na legislação de regência, até 16/12/98, 30 (trinta) anos de serviço, se homem, ou 25 (vinte e cinco) anos, se mulher, elevando-se o valor do benefício, de 70% do salário-de-benefício, para 100% no caso de segurado que cumprir 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 35 (trinta e cinco), se masculino.

- Ainda que não possua tais condicionantes, poderá o segurado optar pela aposentadoria proporcional, assegurado o cômputo do tempo posterior à EC 20/98, desde que possua 30 (trinta) anos de serviço, se homem, ou 25 (vinte e cinco) anos, se mulher; idade mínima (53/48 anos), e cumprimento de pedágio

- Período adicional de 40% sobre o tempo que faltava, em 16/12/98, para completar os 30/25 anos de tempo de serviço.

- Há que se demonstrar, além disso, o preenchimento da carência, prevista no artigo 25, II, da Lei nº 8.213/91, a saber: 180 (cento e oitenta) contribuições mensais, ou, aos segurados inscritos na Previdência Social até 24 de julho de 1991, a observância do regramento disposto no seu artigo 142.

- Considera-se tempo de serviço/contribuição, o período em que o segurado esteve em gozo de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, intercalado entre períodos de atividade.

- In casu, estando a autora em gozo de auxílio-doença, não se anteendo o retorno às atividades laborais, até o momento, o tempo de tal benesse não pode ser computado, para fins de aposentadoria por tempo de contribuição, a teor do art. 60, III, do Dec. 3.048/99.

- À falta de cumprimento do tempo mínimo de serviço/contribuição, requisito necessário à concessão de aposentadoria proporcional, infactível a outorga da benesse reportada.

- Condenação ao pagamento do ônus da sucumbência nos termos do art. 21, caput, do CPC, ante a parcial procedência do pedido inicial.

- Remessa oficial, tida por interposta, e apelação, parcialmente, providas, para declarar o desempenho da atividade rural, em regime de economia familiar; tão-somente no período de 24/10/64 a 11/7/74. Julgado improcedente o pleito de aposentação por tempo de serviço/contribuição." (AC 1001375, proc. 2005.03.99.003522-7, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Anna Maria Pimentel, v.u., DJF3 01.10.08)

Ressalte-se, ainda, que o E. STF, em julgamento de repercussão geral, decidiu questão análoga:

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. CARÁTER CONTRIBUTIVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. COMPETÊNCIA REGULAMENTAR. LIMITES.

1. O caráter contributivo do regime geral da previdência social (caput do art. 201 da CF) a princípio impede a contagem de tempo ficto de contribuição.

2. O § 5º do art. 29 da Lei nº 8.213/1991 (Lei de Benefícios da Previdência Social - LBPS) é exceção razoável à regra proibitiva de tempo de contribuição ficto com apoio no inciso II do art. 55 da mesma Lei. E é aplicável somente às situações em que a aposentadoria por invalidez seja precedida do recebimento de auxílio - doença durante período de afastamento intercalado com atividade laborativa, em que há recolhimento da contribuição previdenciária. Entendimento, esse, que não foi modificado pela Lei nº 9.876/99.

3. O § 7º do art. 36 do Decreto nº 3.048/1999 não ultrapassou os limites da competência regulamentar porque apenas explicitou a adequada interpretação do inciso II e do § 5º do art. 29 em combinação com o inciso II do art. 55e com os arts. 44 e 61, todos da Lei nº 8.213/91.

4. A extensão de efeitos financeiros de lei nova a benefício previdenciário anterior à respectiva vigência ofende tanto o inciso XXXVI do art. 5º quanto o § 5º do art. 195 da Constituição Federal. Precedentes: REs 416.827 e 415.454, ambos da relatoria do Ministro Gilmar Mendes.

5. Recurso extraordinário com repercussão geral a que se dá provimento." (RE 583834/SC, Rel. Min. Ayres Britto, DJe 032-Divulg. 13.02.12 - Public 14.02.12)

Não restou comprovado nos autos, porém, que o interregno de auxílio-doença de 29/04/2013 a 12/07/2018 tenha ocorrido de forma intercalada, entre períodos de atividade, pois os extratos do sistema CNIS presentes nos autos indicam recolhimentos apenas até 2014, inexistindo elementos que demonstrem o retorno ao labor após a cessação de referido interregno. Assim, há óbice para que esse período seja computado para efeito de cumprimento do período de carência.

In casu, portanto, a demandante logrou êxito em demonstrar o preenchimento da condição etária, porém não o fez quanto à comprovação do período de carência.

Em face da ausência dos requisitos legais para a concessão da aposentadoria por idade, a sentença merece reforma.

Conseqüentemente, condeno a parte autora ao pagamento da verba honorária, que ora estipulo em R\$ 1.000,00 (hum mil reais), na esteira da orientação erigida pela E. Terceira Seção desta Corte (Precedentes: AR 2015.03.00.028161-0/SP, Relator Des. Fed. Gilberto Jordan; AR 2011.03.00.024377-9/MS, Relator Des. Fed. Luiz Stefanini). Sem se olvidar tratar-se de parte beneficiária da justiça gratuita, observar-se-á, *in casu*, a letra do art. 98, parágrafo 3º, do CPC/2015.

Ante o exposto, **rejeito a preliminar e, no mérito, dou provimento à apelação do INSS**, para julgar improcedente o pedido de aposentadoria por idade, nos termos da fundamentação.

Publique-se. Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 10 de abril de 2020.

mbgimene

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6213818-20.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: V. J. D. A.
REPRESENTANTE: VIVIANE DE JESUS
Advogado do(a) APELANTE: JEFFERSON RODRIGUES STORTINI - SP320676-N,
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Cuida-se de ação proposta com vistas à concessão de benefício assistencial, previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal.

Parecer do Ministério Público do Estado de São Paulo, em 07/08/2018, no qual foi requerido o indeferimento da antecipação da tutela e a realização do estudo social e perícia médica (Num. 108785308 - Pág. 1 e Num. 108785309 - Pág. 1).

Deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita, em 22/08/2018 (Num. 108785311 - Pág. 1).

Laudo médico, relativo a perícia realizada em 18/10/2018, e complementação, em 03/06/2019 (Num. 108785341 - Pág. 2 a 11 e Num. 108785362 - Pág. 1 a 2).

Estudo socioeconômico, realizado em 19/04/2019 (Num. 108785355 - Pág. 1 a 11).

Parecer do Ministério Público do Estado de São Paulo, em 21/08/2019, opinando pela improcedência do pedido inicial (Num. 108785375 - Pág. 1 a 3).

A r. sentença, prolatada em 22/08/2019, julgou **improcedente** o pedido (Num. 108785376 - Pág. 1 a 6).

Apelação da parte autora. Pugna, no mérito, pela reforma integral do julgado (Num. 108785383 - Pág. 1 a 8).

Sem contrarrazões, consoante certidão aposta no feito em 27/11/2019 Num. 108785387 - Pág. 1)

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal, sobrevindo parecer do Ministério Público Federal, em 06/04/2020, opinando pelo provimento da apelação (Num. 129174263 - Pág. 1 a 4).

É o relatório.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites difluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Trata-se de recurso interposto pela parte autora em face de sentença que julgou improcedente pedido de benefício assistencial a criança hipossuficiente e portadora de deficiência que a incapacitaria para o exercício de suas atividades habituais.

O benefício de assistência social foi instituído com o escopo de prestar amparo aos idosos e deficientes que, em razão da hipossuficiência em que se acham, não tenham meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por suas respectivas famílias.

Neste aspecto está o lastro social do dispositivo inserido no artigo 203, V, da Constituição Federal, que concretiza princípios fundamentais, tais como o de respeito à cidadania e à dignidade humana, ao preceituar o seguinte:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social e tem por objetivos:

(...)

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei".

De outro giro, os artigos 20, § 3º, da Lei 8.742/93, com redação dada pela Lei 12.435, de 06 de julho de 2011, e o art. 34, da Lei 10.741 (Estatuto do Idoso), de 1º de outubro de 2003 reza, *in verbis*:

"Art. 20. O Benefício de prestação continuada é a garantia de um salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

§ 3º - Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda "per capita" seja inferior a 1/4 do salário mínimo".

"Art. 34. Aos idosos, a partir de 65 (sessenta e cinco) anos, que não possuam meios para prover sua subsistência, nem de tê-la provida por sua família, é assegurado o benefício mensal de 1 (um) salário-mínimo, nos termos da Lei da Assistência Social - Loas.

Parágrafo único. O benefício já concedido a qualquer membro da família nos termos do caput não será computado para os fins do cálculo da renda familiar per capita a que se refere a Loas."

O apontado dispositivo legal, aplicável ao idoso, procedeu a uma forma de limitação do mandamento constitucional, eis que conceituou como pessoa necessitada, apenas, aquela cuja família tenha renda inferior à 1/4 (um quarto) do salário-mínimo, levando em consideração, para tal desiderato, cada um dos elementos participantes do núcleo familiar, exceto aquele que já recebe o benefício de prestação continuada, de acordo com o parágrafo único, do art. 34, da Lei 10.741/2003.

De mais a mais, a interpretação deste dispositivo legal na jurisprudência tem sido extensiva, admitindo-se que a percepção de benefício assistencial, ou mesmo previdenciário com renda mensal equivalente ao salário mínimo, seja desconsiderada para fins de concessão do benefício assistencial previsto na Lei 8.742/93.

Ressalte-se, por oportuno, que os diplomas legais acima citados foram regulamentados pelo Decreto 6.214/07, o qual em nada alterou a interpretação das referidas normas, merecendo destacamento o art. 4º, inc. VI e o art. 19, *caput* e parágrafo único do referido decreto, *in verbis*:

"Art. 4º Para fins do reconhecimento do direito ao benefício, considera-se:

(...)

VI - renda mensal bruta familiar: a soma dos rendimentos brutos, auferidos mensalmente pelos membros da família composta por salários, proventos, pensões, pensões alimentícias, benefícios da previdência pública ou privada, comissões, pró-labore, outros rendimentos do trabalho não assalariado, rendimentos do mercado informal ou autônomo, rendimentos auferidos do patrimônio, Renda Mensal Vitalícia e Benefício de Prestação Continuada, ressalvado o disposto no parágrafo único do art. 19".

"Art. 19. O Benefício de Prestação Continuada será devido a mais de um membro da mesma família enquanto atendidos os requisitos exigidos neste Regulamento.

Parágrafo único. O valor do Benefício de Prestação Continuada concedido a idoso não será computado no cálculo da renda mensal bruta familiar a que se refere o inciso VI do art. 4º, para fins de concessão do Benefício de Prestação Continuada a outro idoso da mesma família".

A inconstitucionalidade do parágrafo 3º do artigo 20 da mencionada Lei 8.742/93 foi arguida na ADIN nº 1.232-1/DF que, pela maioria de votos do Plenário do Supremo Tribunal Federal, foi julgada improcedente. Para além disso, nos autos do agravo regimental interposto na reclamação n.º 2303-6, do Rio Grande do Sul, interposta pelo INSS, publicada no DJ de 01.04.2005, p. 5-6, Rel. Min. Ellen Gracie, o acórdão do STF restou assim ementado:

"RECLAMAÇÃO. SALÁRIO MÍNIMO. PORTADOR DE DEFICIÊNCIA E IDOSO. ART. 203. CF.

- A sentença impugnada ao adotar a fundamentação defendida no voto vencido afronta o voto vencedor e assim a própria decisão final da ADI 1232.

- Reclamação procedente".

Evidencia-se que o critério fixado pelo parágrafo 3º do artigo 20 da LOAS é o único apto a caracterizar o estado de necessidade indispensável à concessão da benesse em tela. Em outro falar, aludida situação de fato configuraria prova incontestada de necessidade do benefício constitucionalmente previsto, de modo a tornar dispensáveis elementos probatórios outros.

Assim, deflui dessa exegese o estabelecimento de presunção objetiva absoluta de estado de penúria ao idoso ou deficiente cuja partilha da renda familiar resulte para si montante inferior a 1/4 do salário mínimo.

Não se desconhece notícia constante do Portal do Supremo Tribunal Federal, de que aquela Corte, em recente deliberação, declarou a inconstitucionalidade dos dispositivos legais em voga (Plenário, na Reclamação 4374, e Recursos Extraordinários - REs 567985 e 580963, estes com repercussão geral, em 17 e 18 de abril de 2013, reconhecendo-se superado o decidido na ADI 1.232-DF), do que não mais se poderá aplicar o critério de renda *per capita* de ¼ do salário mínimo para fins de aferição da miserabilidade.

Em outras palavras: deverá sobrevir análise da situação de hipossuficiência porventura existente, consoante a renda informada, caso a caso.

Quanto à alegada incapacidade, depreende-se do laudo médico pericial relativo à perícia realizada em 18/10/2018, e complementação, em 03/06/2019 (Num. 108785341 – Pág. 2 a 11), que o periciado, menor impúbere, nascido em 08/09/2013, é portador de epilepsia e hidrocefalia, tendo esclarecido o Sr. *expert*: "(...) **Que não se comprova qualquer redução de capacidade (...)** Após avaliação clínica detalhada do requerente, incluindo anamnese, exame clínico detalhado, avaliação dos exames complementares e análise dos demais documentos existentes nos autos, podemos concluir: **CONCLUSÃO PERICIAL: o menor requerente é portador de alterações neuro-psíquicas, não incapacitantes, de origem peri-natal, e necessita de acompanhamento especializados para as suas necessidades atuais e futuras.**" (g.n.).

De outro lado, não assiste razão à parte autora, quanto à afirmação de que o autor, além das patologias mencionadas no laudo pericial e complementação do mesmo, também seria portador de autismo.

Não se vislumbra na exordial a alegação de que o autor seria portador de autismo, e em grau que o impossibilite de exercer as atividades habituais inerentes a uma criança de cinco anos. Outrossim, a parte autora não se manifestou sobre a referida patologia a fim de impugnar o laudo pericial por omissão em relação a ela, tomando preclusa a questão.

Ressalte-se que o artigo 329, inciso II, do Novo Código de Processo Civil é expresso ao vedar a modificação do pedido ou a causa de pedir após a citação, salvo com o consentimento do réu e, em hipótese alguma, após o saneamento do feito, em obediência ao princípio da estabilização da lide.

Neste caso se afigura estabilizada desde a data de citação do réu, lhe tendo sido assegurando o amplo direito de defesa somente quanto ao alegado na exordial, portanto, o requerido não pode ser surpreendido com modificações da causa de pedir ou do pedido no decorrer do processo.

Assim, a parte autora não tem direito ao amparo assistencial, uma vez que não preenche o requisito da incapacidade, nos moldes do quanto exigido na legislação de regência.

Anote-se que os requisitos necessários à obtenção do benefício assistencial devem ser cumulativamente atendidos, de tal sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subsequente. Não se há falar em omissão do julgado.

Neste diapasão, não comprovados pela parte autora todos os requisitos legais obrigatórios, não faz ela jus à concessão do benefício assistencial, devendo ser mantida a r. sentença, na íntegra.

Diante do exposto, com fulcro no art. 932 do NCPC, **nego provimento à apelação da parte autora.**

Decorrido o prazo legal, baixemos autos à Vara de origem

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 13 de abril de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5156662-57.2020.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: NEUZA MARIA BORGES DOS SANTOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRA DELFINO ORTIZ - SP165156-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, NEUZA MARIA BORGES DOS SANTOS
Advogado do(a) APELADO: ALEXANDRA DELFINO ORTIZ - SP165156-N
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS objetivando, em síntese, o restabelecimento de auxílio-doença ou a concessão de aposentadoria por invalidez.

A sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por invalidez desde a data da incapacidade fixada no laudo pericial. Fixados os consectários legais e antecipada a tutela.

Apelaramas partes.

O INSS, pugna pela improcedência do pedido por entender ausente a incapacidade. Subsidiariamente, busca modificar os critérios para incidência da correção monetária e dos juros da mora.

A parte autora, a seu turno, pretende deslocar o termo inicial do benefício para a data do requerimento administrativo.

Com contrarrazões da parte autora, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É O RELATÓRIO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

A controvérsia havida no presente feito cinge-se à análise do implemento dos requisitos legais necessários à concessão de aposentadoria por invalidez em favor da demandante.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

Quanto à carência, exige-se o cumprimento de 12 (doze) contribuições mensais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, conforme prescreve a Lei nº 8.213/91 em seu artigo 25, inciso I, *in verbis*:

"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:

I - auxílio -doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

No que concerne à demonstração da qualidade de segurado e cumprimento de carência, restaram incontroversas pelo INSS.

Quanto à alegada invalidez, a perícia médica, realizada em 06/04/2018, atestou que a parte autora é portadora de artrose bilateral no quadril, joelhos e coluna lombar, com exame físico revelando limitações de mobilidade articular que repercutem na deambulação e na mobilidade em geral. Concluiu, diante disso, que existe incapacidade total e permanente para o labor.

Desta forma, presentes os requisitos, é imperativa a concessão de aposentadoria por invalidez à parte autora.

De rigor, portanto, a manutenção da procedência reconhecida pela r. sentença.

Com relação aos índices de correção monetária e juros da mora, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

O termo inicial, a seu turno, deve ser mantido na data fixada pelo laudo pericial como sendo a de início da incapacidade, ou seja, em 29/07/2019, quando o exame físico evidenciou as limitações. Ressalto que a existência de doença não implica necessariamente na existência de incapacidade laborativa, e essa foi a conclusão consignada no laudo pericial.

Mantida a condenação do INSS a pagar honorários de advogado, cujo percentual majoro para 12% (doze por cento) sobre a condenação, excluindo-se as prestações vencidas após a data da sentença, consoante Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça e critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 11, do Novo CPC.

Isso posto, **NEGO PROVIMENTO ÀS APELAÇÕES DO INSS E DA PARTE AUTORA**, nos termos da fundamentação.

Decorrido o prazo recursal, tomemos os autos ao Juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 9 de abril de 2020.

mbginene

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007611-93.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
AGRAVANTE: MARCOS BATISTA DA FONSECA
Advogado do(a) AGRAVANTE: REYNALDO CALHEIROS VILELA - SP245019-N
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Cuida-se de agravo de instrumento interposto por Marcos Batista da Fonseca contra a decisão proferida pelo Juízo de Direito da 3ª Vara de Jaboicabal/SP que, nos autos do processo nº 1001122-36.2020.8.26.0291, determinou a remessa dos autos à Subseção Judiciária de Ribeirão Preto, sob o fundamento de que, nos termos da Resolução nº 322/2019, da E. Presidência desta Corte, cessou-se a competência delegada da comarca.

Inicialmente, destaco o cabimento do presente recurso -- com ressalva de meu entendimento --, considerada a decisão proferida pela Corte Especial do C. STJ, em 05/12/2018, no julgamento do Resp. nº 1.696.396, em que apreciado o cabimento de agravo de instrumento contra decisão declinatoria de competência e fixada seguinte tese: "O rol do art. 1.015 do CPC é de taxatividade mitigada, por isso admite a interposição de agravo de instrumento quando verificada a urgência decorrente da inutilidade do julgamento da questão no recurso de apelação."

Passo à análise do pedido de efeito suspensivo.

Na análise perfunctória que me é possível fazer no presente momento não vislumbro a probabilidade do direito do agravante.

Isso porque, a competência da Justiça Federal tem caráter absoluto, uma vez que é estabelecida em razão da matéria e da qualidade das partes. O artigo 109, inciso I, da Constituição Federal estabelece que as causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes, exceto as de falência, as de acidentes de trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do Trabalho, são de sua competência.

Todavia, a regra contida no § 3º do supracitado artigo vem excepcionar aquela constante do *caput*, estabelecendo que "serão processadas e julgadas na justiça estadual, no foro do domicílio dos segurados ou beneficiários, as causas em que forem parte instituição de previdência e segurado, sempre que a comarca não seja sede de vara do juízo federal, e, se verificada esta condição, a lei poderá permitir que outras causas sejam também processadas e julgadas pela Justiça estadual."

A Lei nº 13.876, de 20 de setembro de 2019, trouxe significativas mudanças à regra de delegação de competência, limitando-a às "*causas em que forem parte instituição de previdência social e segurado e que se referirem a benefícios de natureza pecuniária, quando a Comarca de domicílio do segurado estiver localizada a mais de 70 km (setenta quilômetros) de Município sede de Vara Federal*".

Com efeito, antes da alteração, bastava que o município não fosse sede de vara federal para que fosse possível o ajuizamento de ações previdenciárias na Justiça Estadual. Com a nova norma, somente haverá competência delegada nos casos em que a comarca de domicílio do autor estiver localizada a mais de 70 km de município sede de vara federal. De outro modo, será necessário ajuizar a ação na Subseção Judiciária da Justiça Federal competente.

O art. 5º da Lei nº 13.876 prevê que, no que tange às alterações de competência, o diploma legal entra em vigor a partir de 1º de janeiro de 2020, ou seja, as novas regras para competência delegada valerão para as ações ajuizadas a partir do ano de 2020.

Quanto às comarcas com competência delegada, a Resolução nº 602/2019 do Conselho de Justiça Federal determinou que deveria ser elaborada uma lista pelos Tribunais Regionais Federais, a ser disponibilizada em suas páginas da internet.

Em 12/12/09, a Presidência desta E. Corte publicou a Resolução nº 322, que dispõe sobre o exercício da competência delegada no âmbito da Justiça Federal da 3.ª Região, nos termos do disposto no art. 3.º da Lei nº 13.876/2019.

Para definição da competência delegada federal, a resolução, em atenção à lei e à resolução do CJF, considerou a distância entre o centro urbano do município sede da comarca estadual e o centro urbano do município sede da vara federal mais próxima, em nada interferindo o domicílio do autor.

In casu, a ação subjacente foi ajuizada quando já estavam vigentes as novas regras de competência delegada previstas na Lei nº 13.876/19. Outrossim, nos termos da Resolução PRES 322/2019, a Comarca de Jaboticabal não mais possui competência federal delegada e está sob a jurisdição da Subseção Judiciária de Ribeirão Preto.

Isso posto, considero ausentes os pressupostos para recebimento deste recurso com efeito suspensivo que, por isso, fica negado. Comunique-se. Dê-se ciência à parte agravante. Intime-se o INSS para apresentar resposta.

São Paulo, 6 de abril de 2020.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5067739-26.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI

APELANTE: IVAN JOSE PRADO PINHEIRO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: JOAO OSVALDO BADARI ZINSLY RODRIGUES - SP279999-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, IVAN JOSE PRADO PINHEIRO

Advogado do(a) APELADO: JOAO OSVALDO BADARI ZINSLY RODRIGUES - SP279999-N

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de apelações interpostas por IVAN JOSE PRADO PINHEIRO e pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS em face de sentença proferida em ação revisional de benefício previdenciário onde se objetiva a revisão da RMI de seu benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (NB 42/149.988.451-3 - DIB 14.02.2009), mediante a consideração do salário-de-contribuição efetivamente recebido na competência de Janeiro, Fevereiro, Março, Abril e Dezembro de 2003, Janeiro a Dezembro de 2004, Janeiro a dezembro de 2005 e Janeiro a Julho de 2006.

A r. sentença com base no art. 487, inciso I, do NCPC, julgou procedente a pretensão para condenar o INSS a proceder ao recálculo da renda mensal inicial mediante a inclusão dos salários-de-contribuição de Janeiro, Fevereiro, Março, Abril e Dezembro de 2003, Janeiro a Dezembro de 2004, Janeiro a dezembro de 2005 e Janeiro a Julho de 2006. Por outro lado, o início dos efeitos da revisão - e, portanto, do pagamento dos atrasados - só pode ser a data em que a autarquia previdenciária teve conhecimento do pedido: a data da citação, observada a prescrição quinquenal. Despesas processuais e honorários advocatícios. Sucumbente o réu, arcará com o pagamento das despesas processuais comprovadas e honorários advocatícios, estes últimos fixados em 10% sobre valor da condenação até a presente data (Súmula nº 111/STJ c/c art. 85, § 3º, inciso I, do NCPC). A ré é isenta do pagamento das custas judiciais (Leis Estaduais n os 4.952/85 e 11.608/03). Ainda, conforme a redação do art. 496, § 3º, I, do NCPC, a sentença não está sujeita a reexame necessário.

Em razões recursais, sustenta a parte autora, em síntese, a reforma da sentença, tão somente, ao início dos efeitos da revisão, devendo a mesma ser fixada na data da concessão do benefício em 14/12/2009. Aduz que "os documentos "Resumo de Benefício de Concessão" (páginas 68 – 70), bem como documento "Carta de Concessão" (página 71), que comprovam a ciência da Autarquia sobre as contribuições previdenciárias desde 2008." Informa que "o processo trabalhista movido pelo segurado encerrou em 2006 com um acordo firmado entre as partes litigantes. Posteriormente, mais especificamente no ano de 2008, o autor requereu frente ao INSS a concessão de aposentadoria proporcional, e, teve seu benefício concedido, conforme Carta de Concessão (pag. 71). Nesta carta, obviamente, emitida pela própria Autarquia, os períodos referentes à Janeiro, Fevereiro, Março, Abril e Dezembro de 2003, Janeiro à Dezembro de 2004, Janeiro à Dezembro de 2005 e Janeiro à Julho de 2006, foram computados CORRETAMENTE, levando-se em consideração o valor contribuído acima do mínimo legal." Alega que a Autarquia praticou uma ilegalidade no momento de conceder o benefício do autor, uma vez que, comprovadamente, já possuía ciência das contribuições acima do mínimo que foram vertidas pelo segurado. Requer o provimento do apelo.

Em razões recursais, sustenta o INSS, em síntese, que a parte autora pretendeu a inclusão de valores de salários-de-contribuição não constantes no CNIS, referente a vínculo reconhecido em acordo trabalhista, na qual não foi recolhido nenhum valor a título de contribuição previdenciária. Alega que uma sentença homologatória de acordo, sem embasamento em provas materiais, não produz efeitos em face do INSS para fins de comprovação de qualidade de segurado, em razão de óbice legal, conforme disposto no art. 55, § 3º, da Lei de Benefícios. Requer o provimento do apelo.

Com contrarrazões da parte autora (ID 7863298), subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Preenchidos os pressupostos genéricos, conheço das apelações e passo ao seu exame.

Cabível na espécie o art. 932 do Código de Processo Civil.

Com efeito, a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que as parcelas salariais reconhecidas em sentença trabalhista após a concessão do benefício, sobre as quais foram recolhidas as contribuições previdenciárias correspondentes, devem integrar os salários-de-contribuição utilizados no período base de cálculo, com vista à apuração da nova renda mensal inicial, com a integração daquelas parcelas, *in verbis*:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. SENTENÇA TRABALHISTA HOMOLOGATÓRIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. ALTERAÇÃO DAS CONCLUSÕES ALCANÇADAS NA ORIGEM. IMPOSSIBILIDADE. ÓBICE DA SÚMULA 7/STJ.

1. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que a sentença trabalhista pode ser considerada como início de prova material, sendo apta a comprovar o tempo de serviço, mesmo que o INSS não tenha participado da relação jurídico-processual-trabalhista, se corroborado por outro meio de prova.

2. No enfrentamento da matéria, o Tribunal de origem lançou os seguintes fundamentos (fls. 166-167, e-STJ): "Em relação a qualidade de segurado, a sentença trabalhista, via de regra, por configurar decisão judicial, pode ser considerada como início de prova material para a concessão do benefício previdenciário, bem como para revisão da renda mensal inicial, ainda que a autarquia previdenciária não tenha integrado a contenda trabalhista. (...) Por outro lado, constitui prova plena do período de trabalho a anotação feita em CTPS, desde que decorrente de sentença trabalhista não homologatória que reconheça o vínculo laboral e tenha sido determinado o recolhimento da respectiva contribuição previdenciária. (...) Assim, no presente caso, embora na Justiça do Trabalho tenha havido acordo, o mesmo determinou o recolhimento das contribuições previdenciárias, sendo que a condição do falecido de estar trabalhando quando do óbito, restou corroborada pela prova testemunhal acostada aos autos".

3. Não é cabível a alteração do que foi decidido na origem, tendo em vista o óbice da Súmula 7/STJ, uma vez que tal providência demandaria reincursão no contexto probatório dos autos.

4. Recurso Especial não conhecido.

(REsp 1737695/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 12/06/2018, DJe 23/11/2018)

REVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. DECISÃO DA JUSTIÇA DO TRABALHO QUE RECONHECE PARCELAS REMUNERATÓRIAS. SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. BASE DE CÁLCULO DO BENEFÍCIO. MAJORAÇÃO DA RENDA MENSAL INICIAL. POSSIBILIDADE. SÚMULA 83/STJ. INOVAÇÃO RECURSAL. IMPOSSIBILIDADE.

1. Caso em que o agravo regimental do INSS inova as razões do recurso especial inadmitido ao apresentar a tese de que a sentença trabalhista homologatória de acordo judicial só deve ser aceita para fins de concessão de benefício previdenciário se contiver elementos de prova do relação trabalhista e do período trabalhado, nos termos do que dispõe o artigo 55, § 3º, da Lei n. 8.213/91.

2. O acórdão recorrido não tratou da referida questão e a preclusão consumativa impede a inovação recursal.

3. Mantém-se, desse modo, a inadmissão do apelo nobre, no qual veiculada ofensa ao artigo 472 do CPC, pois o acórdão recorrido encontra-se em sintonia com o entendimento desta Corte de que "As parcelas trabalhistas reconhecidas em sentença trabalhista após a concessão do benefício, sobre as quais foram recolhidas as contribuições previdenciárias correspondentes, devem integrar os salários-de-contribuição utilizados no período-base de cálculo, com vista à apuração da nova renda mensal inicial, com integração daquelas parcelas (REsp 720.340/MG, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, Quinta Turma, DJ 09/05/2005)".

4. Agravo regimental não provido.

PROCESSUAL CIVIL. AUSÊNCIA DE VÍCIOS NO JULGADO. INCONFORMAÇÃO COM A TESE ADOTADA PELA SEGUNDA TURMA.

1. O embargante, inconformado, busca efeitos modificativos com a oposição destes embargos declaratórios, uma vez que pretende ver reexaminada e decidida a controvérsia de acordo com sua tese.
2. A omissão, contradição e obscuridade suscetíveis de serem afastadas por meio de embargos declaratórios são as contidas entre os próprios termos do dispositivo ou entre a fundamentação e a conclusão do acórdão embargado, o que não ocorre neste caso.
3. O STJ entende que a sentença trabalhista, por se tratar de uma verdadeira decisão judicial, pode ser considerada como início de prova material para a concessão do benefício previdenciário, bem como para revisão da Renda Mensal Inicial, ainda que a Autarquia não tenha integrado a contenda trabalhista.
4. A alegada existência de contradição não procede, uma vez que ficou demasiadamente comprovado o exercício da atividade na função e os períodos alegados na ação previdenciária.

Embargos de declaração rejeitados.

(EDcl no AgRg no AREsp 105.218/MG, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 23/10/2012, DJe 30/10/2012)

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. DECISÃO DA JUSTIÇA DO TRABALHO QUE RECONHECE PARCELAS REMUNERATÓRIAS. SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. BASE DE CÁLCULO DO BENEFÍCIO. MAJORAÇÃO DA RENDA MENSAL INICIAL. POSSIBILIDADE. AGRAVO CONHECIDO, PARA DESDE LOGO, NEGAR SEGUIMENTO AO RECURSO ESPECIAL.

(AREsp 193178/MG, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, d. 05.12.2012, DJe 10.12.2012)

No mesmo sentido, precedentes desta E. Corte, *in verbis*:

PREVIDENCIÁRIO. RECÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. SENTENÇA TRABALHISTA. INCLUSÃO DE VERBAS SALARIAIS NOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO. PROCEDÊNCIA. ERRO MATERIAL. TERMO INICIAL. JUROS DE MORA.

I – Erro material na R. sentença retificado para que conste do seu dispositivo o recálculo da renda mensal inicial da pensão por morte percebida pela parte autora, e não “a revisão do benefício de aposentadoria concedido à parte autora” (ID 48826222).

II- O valor da condenação não excede a 1.000 (um mil) salários mínimos, motivo pelo qual a R. sentença não está sujeita ao duplo grau obrigatório.

III- A parte autora pleiteia o recálculo da renda mensal inicial de benefício previdenciário, mediante a inclusão das parcelas reconhecidas em sentença trabalhista aos salários de contribuição utilizados no período básico de cálculo da pensão por morte da parte autora, bem como ao reajuste da renda mensal apurada.

IV- Os efeitos financeiros do recálculo da renda mensal inicial devem retroagir à data da concessão do benefício, conforme entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça (STJ, REsp. n. 1.489.348 / RS, Segunda Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, j. em 25/11/14, v.u., DJe 19/12/14).

V- Com relação à taxa de juros, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

VI- Apelação parcialmente provida.

(TRF 3ª Região, 8ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5477770-06.2019.4.03.9999, Rel. Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA, julgado em 27/11/2019, Intimação via sistema DATA: 29/11/2019)

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. RECLAMAÇÃO TRABALHISTA. INTERESSE DE AGIR. VALORAÇÃO DA PROVA. MAJORAÇÃO DA RENDA MENSAL INICIAL. CÁLCULO DA RMI. CORREÇÃO MONETÁRIA. VERBA HONORÁRIA.

- Rejeito a preliminar de ausência de interesse de agir, eis que a reclamatória trabalhista não declarou o tempo de serviço constante do CNIS, mas a unicidade do vínculo empregatício até 2010.

- A ação trabalhista foi instruída com farta prova material (cópia da CTPS, bem como do Livro de Registro dos empregados na firma, além da relação de pagamento de pessoal (anos de 2003 e 2010) e dos recibos de pagamento dos funcionários constantes do livro (inclusive a parte autora), nos anos de 2003, 2005, 2006, 2007, 2008, 2009 e 2010), tendo as testemunhas apenas corroborado a prova trazida aos autos.

- O STJ entende que a sentença trabalhista, por se tratar de uma verdadeira decisão judicial, pode ser considerada como início de prova material para a revisão da Renda Mensal Inicial, ainda que a Autarquia não tenha integrado a contenda trabalhista.

- Na fase de liquidação da sentença foi homologado acordo, com previsão dos recolhimentos previdenciários.

- O recálculo da RMI deve ser submetido às regras impostas pelos artigos 29, § 2º, e 33 da Lei 8.213/91, que limitaram o valor do salário-de-benefício ao limite máximo do salário-de-contribuição (tetos legais).

- Os embargos de declaração interpostos no RE 870.947, almejam apenas a modulação dos efeitos para atribuição de eficácia prospectiva, ou seja, a fixação do termo inicial para a incidência do IPCA-E na fase de liquidação de sentença. Ressalte-se que embora concedido efeito suspensivo ao recurso, não houve qualquer determinação de sobrestamento das demandas judiciais em curso.

- Declarada a inconstitucionalidade da TR, a correção monetária deve observar o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 e a orientação emanada no julgamento do REsp 1.492.221/PR, bem como o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor:

- Apelo da parte autora provido.

(TRF 3ª Região, 8ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 0011693-73.2016.4.03.6119, Rel. Desembargador Federal DIVA PRESTES MARCONDES MALEIRBI, julgado em 23/10/2019, Intimação via sistema DATA: 25/10/2019)

PREVIDENCIÁRIO. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO INTERNO. MANUTENÇÃO DO JULGADO AGRAVADO. APOSENTADORIA. REVISÃO. CONSECTÁRIOS.

- Revisão de benefício de aposentadoria mediante o cômputo das verbas decorrentes da sentença trabalhista. Pedido acolhido.

- É válida a prova colhida em regular contraditório em feito trabalhista, com a participação do segurado, não obstante a ausência do INSS na sua produção. Essa prova é recebida no processo previdenciário como documental e sua força probante é aferida à luz dos demais elementos de prova.

- A decisão trabalhista não decorreu de acordo firmado entre as partes, pois ofertadas as impugnações. A força probante da sentença trabalhista não emana da mera formalidade em que se reveste a decisão judicial, mas do fato de ser um produto da atividade jurisdicional.

- Quanto à fixação do início dos efeitos financeiros, o STJ tem se inclinado no sentido de que os mesmos são devidos a partir da data da concessão do benefício, ainda que a parte autora tenha comprovado posteriormente o seu direito.

- Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros, nada a acrescentar ou alterar tendo em vista a determinação para que seja observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

- Agravo interno do INSS improvido.

(TRF 3ª Região, 8ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5002449-03.2017.4.03.6183, Rel. Desembargador Federal DAVID DINIZ DANTAS, julgado em 29/08/2019, Intimação via sistema DATA: 30/08/2019)

PREVIDENCIÁRIO. RECLAMAÇÃO TRABALHISTA. PROCESSO DEVIDAMENTE INSTRUÍDO. AVERBAÇÃO PARA EFEITOS PREVIDENCIÁRIOS. POSSIBILIDADE.

1. Considerando o êxito do segurado nos autos da reclamatória trabalhista, confirmada pelo E. Tribunal Regional do Trabalho, resta evidente o seu direito em ver refletido o vínculo de emprego reconhecido para efeitos previdenciários.

2. O fato de a Autarquia não ter integrado a lide trabalhista não lhe permite se furtar dos efeitos reflexos emanados da coisa julgada ocorrida no âmbito daquela demanda.

3. Determinado o recolhimento das contribuições previdenciárias na demanda trabalhista, a fonte de custeio se mostra preservada, não existindo justificativa para a resistência do INSS em reconhecê-los para fins previdenciários, ainda que não tenha integrado aquela lide.

4. Deverá ser averbado o período de 01.08.1995 a 03.07.2001, laborado pela parte autora junto à "CITROSANTOS LTDA", para efeitos previdenciários, conforme bem decidido pelo Juízo de origem.

5. Honorários advocatícios conforme fixados em sentença.

6. Apelação desprovida.

(TRF 3ª Região, 10ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5029623-48.2018.4.03.9999, Rel. Desembargador Federal NELSON DE FREITAS PORFIRIO JUNIOR, julgado em 11/12/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 16/12/2019)

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. RECLAMAÇÃO TRABALHISTA. SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO. MAJORAÇÃO. TERMO INICIAL. EFEITOS FINANCEIROS. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I - Remessa oficial tida por interposta, na forma da Súmula 490 do STJ.

II - Considerando o êxito do segurado nos autos da reclamatória trabalhista, resta evidente o direito ao recálculo da renda mensal inicial do benefício por ele titularizado, uma vez que os salários-de-contribuição integrantes do período-básico-de-cálculo restaram majorados em seus valores.

III - O fato de a Autarquia não ter integrado a lide trabalhista não lhe permite se furtar dos efeitos reflexos emanados da coisa julgada ocorrida no âmbito daquela demanda.

IV - Restou efetuado o recolhimento das contribuições previdenciárias na demanda trabalhista, tendo sido preservada a fonte de custeio relativa ao adicional pretendido, não existindo justificativa para a resistência do INSS em reconhecê-los para fins previdenciários, ainda que não tenha integrado aquela lide. Ainda que assim não fosse, de rigor a acolhida da pretensão da demandante, tendo em vista que não responde o empregado por eventual falta do empregador em efetuar os respectivos recolhimentos.

V - Em obediência ao disposto nos artigos 49, I, e 54, ambos da L3ei nº 8.213/91, também deve ser mantida a sentença que determinou a fixação da DIB na DER, bem como o cômputo da contribuição relativa ao mês de novembro de 2010 no cálculo do salário-de-benefício.

VI - O pagamento do benefício com o novo valor é devido a partir da DIB, tendo em vista o entendimento do STJ, no sentido de que o deferimento de verbas trabalhistas representa o reconhecimento tardio de um direito já incorporado ao patrimônio jurídico do segurado. Ajuizada a presente ação em 25.03.2013, não há que se falar em incidência de prescrição quinquenal.

VII - A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência, observando-se as teses firmadas pelo E.STF no julgamento do RE 870.947. Quanto aos juros de mora será observado o índice de remuneração da caderneta de poupança a partir de 30.06.2009.

VIII - Tendo em vista o trabalho adicional do patrono da parte autora em grau recursal, a teor do disposto no artigo 85, § 11, do CPC, fica a base de cálculo da verba honorária majorada para as parcelas vencidas até a presente data.

IX - Apelação do INSS e remessa oficial, tida por interposta, improvidas.

(TRF 3ª Região, 10ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 0002300-34.2013.4.03.6183, Rel. Desembargador Federal SERGIO DO NASCIMENTO, julgado em 12/12/2019, Intimação via sistema DATA: 13/12/2019)

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CÁLCULO DE RENDA MENSAL. INCLUSÃO DE VERBAS RECONHECIDAS EM RECLAMATÓRIA TRABALHISTA. EFEITOS FINANCEIROS. TERMO INICIAL.

1. Inexiste óbice para que a sentença prolatada em sede trabalhista, transitada em julgado, constitua início razoável de prova material atinente à referida atividade laboral, de modo que o período ali reconhecido possa ser utilizado, inclusive, para fins previdenciários, ainda mais quando da referida sentença constar obrigação para regularização dos recolhimentos previdenciários devidos.

2. E no que concerne ao pagamento das respectivas contribuições, relativamente ao interregno do labor reconhecido, é de se ressaltar que compete ao empregador a arrecadação e o recolhimento do produto aos cofres públicos, a teor do artigo 30, inciso I, "a" e "b" da Lei 8.212/91 e ao Instituto Nacional da Seguridade Social a arrecadação, fiscalização, lançamento e recolhimento de contribuições, consoante dispõe o artigo 33 do aludido diploma legal, não podendo ser penalizado o empregado pela ausência de registro em CTPS, quando deveria ter sido feito em época oportuna, e muito menos pela ausência das contribuições respectivas, quando não deu causa.

3. No caso dos autos, houve a determinação de recolhimento das contribuições previdenciárias devidas e penhora de bem como garantia, conforme observado dos termos da cópia da reclamação trabalhista apresentada pela parte autora.

4. Observa-se que nos termos do inciso I, art. 28, da Lei nº 8.212/91, o salário-de-contribuição é remuneração efetivamente recebida ou creditada a qualquer título, inclusive ganhos habituais sob a forma de utilidades, ressaltando o disposto no § 8º e respeitados os limites dos §§ 3º, 4º e 5º deste artigo.

5. Destarte, em suma, as verbas reconhecidas em sentença trabalhista após a concessão do benefício devem integrar os salários-de-contribuição utilizados no período base de cálculo do benefício de auxílio-doença (NB 533.399.922-4), convertido em aposentadoria por invalidez (NB 541.264.589-1), para fins de apuração de nova renda mensal inicial, com o pagamento das diferenças apuradas desde a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

6. Apelação da parte autora provida.

(TRF 3ª Região, 7ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5000808-04.2018.4.03.6002, Rel. Desembargador Federal TORU YAMAMOTO, julgado em 07/11/2019, e - DJF3 Judicial I DATA: 04/12/2019)

No presente caso, verifica-se que parte autora ajuizou reclamação trabalhista nº 1396/2006, perante a Vara do Trabalho de Bragança Paulista/SP, na qual foi realizado acordo entre a parte autora e a empresa Laticínios Umuarama, com pagamento das verbas e diferenças salariais ocorridas no decorrer do pacto laboral como o autor (ID 7863261 e 7863262).

Como bem assinalado na r. sentença, "Ocorre que os demonstrativos de pagamento juntados pela parte autora (fls. 16/18, 19/24, 25/31 e 32/38), demonstram o valor efetivamente pago nos meses de Janeiro, Fevereiro, Março, Abril e Dezembro de 2003, Janeiro a Dezembro de 2004, Janeiro a dezembro de 2005 e Janeiro a Julho de 2006. Cuida-se de documento idôneo, ao que consta, pois o INSS não apresentou prova em contrário. Ressalto, ainda, que se aplica ao caso o princípio da automaticidade, cabendo ao empregador o recolhimento das contribuições mensais, não podendo o segurado empregado ser prejudicado por eventual omissão daquele. Na atual legislação, há norma expressa no artigo 30, I, da Lei n. 8.212/91. A evidência, devem ser computados os salários-de-contribuição efetivamente recolhidos, sob pena de manifesta ilegalidade."

Assim, é de ser mantida a r. sentença.

Por outro lado, frise-se que a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça consolidou entendimento no sentido de que o termo inicial dos efeitos financeiros decorrentes de verbas salariais reconhecidas em reclamatória trabalhista deve retroagir à data da concessão do benefício, *in verbis*:

PREVIDENCIÁRIO. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 1973. APLICABILIDADE. RENDA MENSAL INICIAL. REVISÃO. INCLUSÃO DE VERBAS SALARIAIS RECONHECIDAS NA JUSTIÇA DO TRABALHO. TERMO INICIAL DOS EFEITOS FINANCEIROS. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. PRECEDENTES.

I - Consoante o decidido pelo Plenário desta Corte na sessão realizada em 09.03.2016, o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado. Assim sendo, *in casu*, aplica-se o Código de Processo Civil de 1973.

II - O termo inicial dos efeitos financeiros decorrentes de verbas salariais reconhecidas em reclamatória trabalhista deve retroagir à data da concessão do benefício. Isso porque a comprovação extemporânea de situação jurídica consolidada em momento anterior não tem o condão de afastar o direito já incorporado ao patrimônio jurídico do segurado em ter a renda mensal inicial revisada a contar da data de concessão do benefício. Outrossim, o segurado, à evidência, não pode ser punido no caso de ausência do correto recolhimento das contribuições previdenciárias por parte do empregador, nem pela falta ou falha do INSS na fiscalização da regularidade das exações. Precedentes.

III - Recurso Especial não provido.

(REsp 1502017/RS, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 04/10/2016, DJe 18/10/2016)

PROCESSUAL CIVIL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO. SÚMULA 284/STF. DECADÊNCIA PARA O SEGURADO REVISAR BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PARCELAS REMUNERATÓRIAS RECONHECIDAS PERANTE A JUSTIÇA DO TRABALHO. TERMO INICIAL. PRAZO DECADENCIAL. TRÂNSITO EM JULGADO DA SENTENÇA TRABALHISTA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. RENDA MENSAL INICIAL. SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO. COMPROVAÇÃO POSTERIOR PELO EMPREGADO. EFEITOS FINANCEIROS DA REVISÃO. DATA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

(...)

3. O termo inicial dos efeitos financeiros da revisão deve retroagir à data da concessão do benefício, uma vez que o deferimento da ação revisional representa o reconhecimento tardio de direito já incorporado ao patrimônio jurídico do segurado, não obstante a comprovação posterior do salário de contribuição. Nesse sentido: AgRg no REsp 1.467.290/SP, REL. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJE 28.10.2014; RESP 1.108.342/RS, Quinta Turma, Relator Ministro Jorge Mussi, DJE 3.8.2009.

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

(REsp 1555710/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 24/05/2016, DJe 02/09/2016)

In casu, deve ser reformada a r. sentença neste tópico para que o termo inicial dos efeitos financeiros da revisão deve retroagir à data da concessão do benefício – DIB 14.02.2009, excluídas as parcelas prescritas (prescrição quinquenal).

Ante o exposto, com fulcro no art. 932 do Código de Processo Civil, **nego provimento** à apelação do INSS e **dou provimento** à apelação da parte autora, nos termos acima consignados.

Decorrido o prazo legal, baixemos autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 16 de abril de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5147728-13.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANTONIA LOPES BEZERRA

Advogado do(a) APELADO: RENILDO DE OLIVEIRA COSTA - SP323749-N

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

1. Considerando que não foram elencadas na exordial as patologias que impediriam a autora de exercer atividades laborais, nem restaram plenamente esclarecidas as razões do indeferimento dos pedidos administrativos (**DER 02/06/2016, NB 702.178.201-3** (Num. 122910697 - Pág. 2) e **NB 702.596.582-1** (Num. 122910698 - Pág. 1), e ainda, que a demandante não coligiu aos autos cópia da carta de comunicação de decisão ou outro documento no qual conste o nome e endereço da Agência da Previdência Social responsável para fins de requisição de um dos processos, por medida de economia processual, excepcionalmente, determino à parte autora que providencie a juntada ao feito de cópias integrais dos procedimentos administrativos retromencionados, que culminaram com os indeferimentos de ambos os pedidos.

2. No mesmo prazo, traga aos autos, o réu (INSS), pesquisa atualizada completa (cadastro, vínculos e salários **desde a data do primeiro pedido administrativo**) realizada no Cadastro Nacional de Informações Sociais- CNIS, em nome da autora, do seu cônjuge, e dos filhos do casal mencionados no laudo social (*Miriam Lopes Bezerra e Arnaldo Lopes Bezerra*).

Prazo: 30 (trinta) dias, improrrogáveis, sem comprovação de justo motivo.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 15 de abril de 2020.

msfeman

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008204-25.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: JOSE MARIA DA SILVA
Advogado do(a) AGRAVADO: NAOKO MATSUSHIMA TEIXEIRA - SP106301-N
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Cuida-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS contra a decisão proferida pelo Juízo de Direito da 2ª Vara de Jacaré/SP que, nos autos do processo nº 1001541-33.2019.8.26.0407, “*determinou ao INSS o fornecimento do CONREAJ (REAJUSTE DO BENEFÍCIO) do benefício judicial do termo inicial do benefício até a data do trânsito em julgado da ação judicial para fins de cálculo da sucumbência., sob pena de multa diária de R\$ 300,00 até o limite de R\$ 15.000,00, no prazo de 10 (dez) dias*”. (ID 129414088 – Pág. 3)

Alega o recorrente que não pode ser impelido a promover execução invertida, eis que a obrigação de apresentar os cálculos para cumprimento de sentença é, por expressa disposição legal, do exequente.

Na análise perfunctória que me é possível fazer no presente momento vislumbro a probabilidade do direito do agravante.

Isso porque, nos termos dos artigos 534 e seguintes, é do exequente o ônus de apresentar demonstrativo discriminado e atualizado do crédito.

Conhecida como execução invertida, a prática do INSS de colacionar memórias de cálculo às execuções de título judicial, em que pese contribuir para a celeridade processual, não constitui providência obrigatória.

Dessa forma, defiro o pedido de efeito suspensivo, nos termos do art. 1.019, inc. I, do CPC. Dê-se ciência ao INSS. Comunique-se. Intime-se a recorrida para apresentar resposta.

São Paulo, 14 de abril de 2020.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5115740-71.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI

APELANTE: NAIR CASIMIRA DE OLIVEIRA

Advogados do(a) APELANTE: JOAO JOSE CAVALHEIRO BUENO JUNIOR - SP235318-N, JOSE BRUN JUNIOR - SP128366-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos.

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face de sentença proferida em ação objetivando a concessão de benefício assistencial.

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido e condenou a parte autora ao reembolso de eventuais despesas processuais e ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% do valor da causa, observado o deferimento da assistência judiciária gratuita (fl. 25).

Em razões recursais, a parte autora sustenta, em síntese, fazer jus à concessão do benefício assistencial por haver comprovado o cumprimento dos requisitos do art. 20, §§ 2º e 3º, da Lei nº 8.742/93. Alega ser idosa, não conseguindo mais trabalhar, bem como não ter condições de prover o próprio sustento, visto que o núcleo familiar é composto por ela e o esposo e a renda provém da aposentadoria desde no valor de um salário mínimo. Frisa ser aplicável o disposto no art. 34, parágrafo único, do Estatuto do Idoso, devendo ser excluído o valor auferido pelo marido a título de aposentadoria. Alega que se encontra adoecida e depressiva ante a situação de miserabilidade, que lhe provê o mínimo indispensável. Requer o provimento do recurso, a fim de ser julgada procedente a ação, condenando-se o INSS a pagar o benefício assistencial assim como custas e despesas processuais mais honorários advocatícios, na forma da lei.

Sem apresentação de contrarrazões, subiram os autos a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível a aplicação do art. 932 do Código de Processo Civil, em atenção aos princípios constitucionais da celeridade e razoável duração do processo, haja vista o entendimento dominante sobre o tema em questão (Súmula 568/STJ, aplicada por analogia).

O benefício de prestação continuada, de um salário mínimo mensal, previsto no art. 203, V, da Constituição Federal e regulamentado pelo art. 20 e parágrafos da Lei nº 8.742/93, é devido à pessoa portadora de deficiência (sem limite de idade) e ao idoso, com mais de 65 anos, que comprovem não ter condições econômicas de se manter e nem de ter sua subsistência mantida pela família.

A Lei nº 8.742/93, que veio integralizar a norma do art. 203 da Constituição Federal, contém em seu art. 20, a previsão da idade mínima (*caput*), o conceito de família (§ 1º), o conceito de pessoa portadora de deficiência (§ 2º) e o critério de verificação objetiva da condição de miserabilidade (§ 3º).

Com relação ao benefício devido ao idoso, presume-se a necessidade social a partir de determinada idade. A idade mínima exigida pela Lei nº 8.742/93, na sua redação original, era de 70 anos. Esta idade foi reduzida para 67 anos, a contar de 01.01.1998, pela Lei nº 9.720/98. Com a superveniência do Estatuto do Idoso (Lei nº 10.741 de 01.10.2003) a idade foi novamente reduzida para 65 anos (art. 34), idade esta constante do *caput* do art. 20 da Lei nº 8.742/93, na redação dada pela Lei nº 12.435/2011.

No tocante ao benefício devido à pessoa portadora de deficiência, a redação original da Lei nº 8.742/93 trazia como requisito a existência de incapacidade para a vida independente e para o trabalho.

Esta exigência, de que o portador de deficiência seja também incapaz para a vida independente, não se encontra prevista no art. 203 da Constituição Federal. E cuidando o benefício previsto pela LOAS da proteção social de atendimento a pessoas incapazes de sobreviver sem a ação do Estado, a incapacidade para a vida independente há de ser entendida em consonância com o princípio da dignidade humana e com os objetivos da assistência social: esta incapacidade se revela com a impossibilidade do necessitado, sem o amparo de alguém, de prover ao próprio sustento.

Nesse sentido, insta acentuar, que mesmo no âmbito administrativo é assegurado ao portador de deficiência incapacitante, o deferimento do benefício assistencial, desde que demonstrada carência econômica para prover a própria subsistência (Instrução Normativa nº 95).

Nessa mesma linha, aplica-se à espécie a Súmula nº 29 editada pela TNU dos Juizados Especiais Federais: "**Para efeitos do art. 20, § 2º, da Lei 8.742, de 1993, a incapacidade para a vida independente não só é aquela que impede as atividades mais elementares da pessoa, mas também a impossibilita de prover ao próprio sustento**". E, ainda, o **Enunciado nº 30 da Advocacia Geral da União**, editado em 30 de julho de 2008, de seguinte teor: "**A incapacidade para prover a própria subsistência por meio do trabalho é suficiente para a caracterização da incapacidade para a vida independente, conforme estabelecido no art. 203, V, da Constituição Federal, e art. 20, II, da Lei nº 8.742, de 7 de dezembro de 1993**".

O referido § 2º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 foi alterado pela Lei nº 12.435, de 07 de julho de 2011, e posteriormente pela Lei nº 12.470, de 31 de agosto de 2011, recebendo nova redação dada pela Lei nº 13.146, de 06 de julho de 2015, para considerar "**pessoa com deficiência aquela que tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas**".

Tal definição legal de pessoa com deficiência corresponde àquela trazida pelo art. 1º da Convenção Internacional sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência e seu Protocolo Facultativo, assinado em Nova York, em 30 de março de 2007, introduzida em nosso ordenamento jurídico, nos termos do procedimento previsto no art. 5º, § 3º, da Constituição Federal, através da aprovação pelo Decreto Legislativo nº 186, de 9 de julho de 2008, e promulgação do Decreto Presidencial nº 6.949, de 25 de agosto de 2009.

Possui, portanto, *status* de norma constitucional de direito fundamental, ratificando o posicionamento de que deve ser entendida em consonância com o princípio da dignidade humana e com os objetivos da assistência social, consoante já assinalado.

Para efeito de concessão do benefício, a Lei nº 8.742/93 contém no § 3º do art. 20 a previsão do critério de verificação objetiva da condição de miserabilidade, considerando incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a ¼ (um quarto) do salário mínimo.

Ressalte-se que o Pleno do Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento da ADIN 1232-1-DF (DJ 01.06.2001), declarou constitucional o § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93. Ressalte-se, outrossim, também com base nesse julgamento, os precedentes da Excelsa Corte em reclamações ajuizadas pelo INSS têm-se orientado no sentido de que (a) tal regra não impede que, no exame de cada caso concreto, o julgador faça uso de outros meios para aferir a miserabilidade do requerente do benefício e de sua família, exatamente para que o art. 203, V, da Constituição Federal se cumpra rigorosa, prioritária e inescusavelmente (Recl 3805-SP, Rel. Min. Cármen Lúcia, DJ 18.10.2005), bem como (b) o legislador pode estabelecer hipótese objetiva para o efeito de concessão do benefício assistencial, não sendo vedada a possibilidade de outras hipóteses, também mediante lei, razão pela qual plenamente possível a concessão do benefício assistencial com base em legislação superveniente à Lei nº 8.742/93, a qual não foi objeto da ADIN 1232-1-DF (Recl 4280-RS, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, DJ 30.08.2006).

Nesse sentido: "**O exame dos votos proferidos no julgamento revela que o Supremo Tribunal apenas declarou que a norma do art. 20 e seu § 3º da Lei n. 8.742/93 não apresentava inconstitucionalidade ao definir limites gerais para o pagamento do benefício a ser assumido pelo INSS, ora Reclamante. Mas não afirmou que, no exame do caso concreto, o juiz não poderia fixar o que se fizesse mister para que a norma constitucional do art. 203, inc. V, e demais direitos fundamentais e princípios constitucionais se cumprissem rigorosa, prioritária e inescusavelmente.(...) De se registrar que o entendimento acima expendido tem sido por mim reiterado em casos análogos, sendo exemplo disso: RCL 4.553/SP, decisão monocrática, DJ 1º.2.2007; RCL 4.496/SP, decisão monocrática, DJ 1º.2.2007; RCL 4.194/SP, decisão monocrática, DJ 29.11.2006; RCL 3.964/PB, decisão monocrática, DJ 13.9.2006; RCL 3.805/SP, decisão monocrática, DJ 18.10.2006; RCL 3.821/RO, decisão monocrática, DJ 18.10.2006; RCL 4.010/SP, decisão monocrática, DJ 18.10.2006; RCL 4.037/SP, decisão monocrática, DJ 18.10.2006. No mesmo sentido: Rcl 4.363-Agr; Rel. Min. Ricardo Lewandowski, Plenário, DJ 20.9.2007; Rcl 3.891, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, decisão monocrática, DJ 18.9.2007; Rcl 4.139, Rel. Min. Carlos Britto, decisão monocrática, DJ 30.06.2006; Rcl 4.133, Rel. Min. Carlos Britto, decisão monocrática, DJ 30.6.2006; Rcl 4.280, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, decisão monocrática, DJ 30.06.2006; Rcl 4.272, Rel. Min. Celso de Mello, decisão monocrática, DJ 24.5.2006; Rcl 4.257, Rel. Min. Celso de Mello, decisão monocrática, DJ 27.4.2006; Rcl 4.270, Rel. Min. Eros Grau, decisão monocrática, DJ 25.4.2006; Rcl 4.156, Rel. Min. Eros Grau, decisão monocrática, DJ 20.3.2006.**" (in Reclamação nº 5.750-0, Relatora Min. Carmen Lúcia, d. 12.02.2008, DJ 19.02.2008).

Também a C. Corte Superior de Justiça, interpretando o referido dispositivo legal, ao apreciar o REsp nº 1.112.557/MG, submetido à sistemática do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que o critério objetivo de renda *per capita* mensal inferior a ¼ (um quarto) do salário mínimo - previsto no art. 20, § 3º, da Lei 8.742/93 - não é o único parâmetro para se aferir a hipossuficiência da pessoa, podendo tal condição ser constatada por outros meios de prova:

"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).

4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente a o cidadão social e economicamente vulnerável.

5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.

6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.

7. Recurso Especial provido.

(REsp 1112557/MG, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Terceira Seção, j. 28/10/2009, DJe 20/11/2009)

Esse entendimento foi corroborado pela Primeira Seção daquele C. Superior Tribunal de Justiça, que passou a ser o Órgão do Tribunal competente para julgar a matéria após a edição da Emenda Regimental nº 11 (publicada no DJe em 13.4.10). Nesse sentido os precedentes: AgRg no AREsp 323750/SP, Rel. Min. Sergio Kukina, DJe 12/06/2013; AREsp 110176/CE, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJe 4/6/2013; AREsp 332275/PR, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe 27/5/2013; AREsp 327814/SP, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJe 22/5/2013; AgRg no AREsp 262331, Rel. Min. Castro Meira, DJe 25/02/2013; AgRg no REsp 1351525/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe 12/12/2012; AgRg no AREsp 244883/SP, Rel. Min. Humberto Martins.

Outrossim, ainda na aferição da hipossuficiência a Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, nos autos do Recurso Especial 1.355.052/SP, submetido à sistemática dos recursos repetitivos, nos termos do art. 543-C do Código de Processo Civil, firmou compreensão no sentido de que **"aplica-se o parágrafo único do artigo 34 do Estatuto do Idoso (Lei nº 10.741/03), por analogia, a pedido de benefício assistencial feito por pessoa com deficiência a fim de que benefício previdenciário recebido por idoso, no valor de um salário mínimo, não seja computado no cálculo da renda per capita prevista no artigo 20, § 3º, da Lei n. 8.742/93"**, in verbis:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO ASSISTENCIAL PREVISTO NA LEI N. 8.742/93 A PESSOA COM DEFICIÊNCIA. AFERIÇÃO DA HIPOSSUFICIÊNCIA DO NÚCLEO FAMILIAR. RENDA PER CAPITA. IMPOSSIBILIDADE DE SE COMPUTAR PARA ESSE FIM O BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO, NO VALOR DE UM SALÁRIO MÍNIMO, RECEBIDO POR IDOSO.

1. Recurso especial no qual se discute se o benefício previdenciário, recebido por idoso, no valor de um salário mínimo, deve compor a renda familiar para fins de concessão ou não do benefício de prestação mensal continuada a pessoa deficiente.

2. Com a finalidade para a qual é destinado o recurso especial submetido a julgamento pelo rito do artigo 543-C do CPC, define-se: Aplica-se o parágrafo único do artigo 34 do Estatuto do Idoso (Lei n. 10.741/03), por analogia, a pedido de benefício assistencial feito por pessoa com deficiência a fim de que benefício previdenciário recebido por idoso, no valor de um salário mínimo, não seja computado no cálculo da renda per capita prevista no artigo 20, § 3º, da Lei n. 8.742/93.

3. Recurso especial provido. Acórdão submetido à sistemática do § 7º do art. 543-C do Código de Processo Civil e dos arts. 5º, II, e 6º, da Resolução STJ n. 08/2008."

(REsp 1355052/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/02/2015, DJe 05/11/2015)

No mesmo sentido:

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. RENDA INFERIOR AO CRITÉRIO OBJETIVO. NECESSIDADE DE ESTUDO DO CASO E VERIFICAÇÃO DAS REAIS CONDIÇÕES SOCIAIS E ECONÔMICAS DE CADA CANDIDATO À BENEFICIÁRIO. PRETENSÃO DE REEXAME FÁTICO PROBATÓRIO. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO N. 7 DASÚMULADO STJ.

I - Na origem, trata-se de ação ajuizada em desfavor do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, visando à condenação ao pagamento de benefício assistencial. Narra a inicial que a autora é idosa e que a renda de sua família é insuficiente.

Assim, pugnou pela concessão do benefício. Na sentença, julgou-se improcedente o pedido. No Tribunal a quo, a sentença foi mantida.

II - A questão controversa dos autos diz respeito, basicamente, em saber se aferido o critério objetivo de renda inferior a 1/4 do salário mínimo, o benefício assistencial, atendido os demais requisitos, deve ser deferido. III - Trata-se de pessoa idosa, cuja renda, excluída a de seu esposo, por força do art. 34 da Lei n.

10.741/03, é inferior ao critério objetivo. Contudo, as instâncias ordinárias, em razão da análise do parecer sócio-econômico, concluíram ausente a miserabilidade, tendo em vista a morada em habitação própria, bem como o cuidado recebido pelos familiares próximos. IV - Sabe-se que o critério objetivo da renda salarial não tem sido considerado parâmetro confiável para se aferir a miserabilidade dos postulantes ao benefício assistencial. V - Do mesmo modo que a renda superior a 1/4 do salário mínimo per capita muitas vezes não afasta a situação de miserabilidade. Uma renda inferior a este critério objetivo não quer dizer; necessariamente, que o indivíduo encontra-se em situação de miserabilidade. VI - Há julgado da sessão plenária do Supremo Tribunal Federal que enfrenta essa questão dispondo que "a definição dos critérios a serem observados para a concessão do benefício assistencial depende de apurado estudo e deve ser verificada de acordo com as reais condições sociais e econômicas de cada candidato à beneficiário, não sendo o critério objetivo de renda per capita o único legítimo para se aferir a condição de miserabilidade". Nesse sentido: Rcl n. 4154 AgR, Relator(a): Min. Dias Toffoli, Tribunal Pleno, julgado em 19/9/2013, Acórdão Eletrônico DJe-229 Divulg 20/11/2013 Public 21/11/2013.

VII - No Superior Tribunal de Justiça, igualmente, tem-se entendido que o critério objetivo pode ser afastado quando, por outros meios, for possível aferir a ausência de miserabilidade do postulante, cuja revisão é, ainda, inviável em via de recurso especial ante o óbice constante da Súmula n. 7/STJ.

VIII - Agravo interno improvido

(AgInt no AREsp 907.081/SP, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 11/04/2019, DJe 03/05/2019)

"INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. RENDA MENSAL PER CAPITA FAMILIAR. EXCLUSÃO DE BENEFÍCIO DE VALOR MÍNIMO PERCEBIDO POR MAIOR DE 65 ANOS. ART. 34, PARÁGRAFO ÚNICO, LEI Nº 10.741/2003. APLICAÇÃO ANALÓGICA.

1. A finalidade da Lei nº 10.741/2003 (Estatuto do Idoso), ao excluir da renda do núcleo familiar o valor do benefício assistencial percebido pelo idoso, foi protegê-lo, destinando essa verba exclusivamente à sua subsistência.

2. Nessa linha de raciocínio, também o benefício previdenciário no valor de um salário mínimo recebido por maior de 65 anos deve ser afastado para fins de apuração da renda mensal per capita objetivando a concessão de benefício de prestação continuada.

3. O entendimento de que somente o benefício assistencial não é considerado no cômputo da renda mensal per capita desprestigia o segurado que contribuiu para a Previdência Social e, por isso, faz jus a uma aposentadoria de valor mínimo, na medida em que este tem de compartilhar esse valor com seu grupo familiar.

4. Em respeito aos princípios da igualdade e da razoabilidade, deve ser excluído do cálculo da renda familiar per capita qualquer benefício de valor mínimo recebido por maior de 65 anos, independentemente se assistencial ou previdenciário, aplicando-se, analogicamente, o disposto no parágrafo único do art. 34 do Estatuto do Idoso.

5. Incidente de uniformização a que se nega provimento."

(STJ, Petição nº 7.203-PE, Relatora Ministra Maria Thereza de Assis Moura, 3ª Seção, j. 10.08.2011, DJe 11.10.2011)

Ainda, quanto à inovação trazida pelo parágrafo único do artigo 34 da Lei nº 10.741/2003, no tocante à condição de miserabilidade da família do necessitado da assistência social, já decidiu o Excelso Tribunal incurrir violação ao inciso V do artigo 203 da Constituição da República ou à decisão proferida na ADIn nº 1.232-1-DF, a aplicação aos casos concretos do disposto supervenientemente pelo Estatuto do Idoso (artigo 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/2003), em acórdãos assimementados:

"EMENTA: Benefício assistencial (CF, art. 203, V): recurso extraordinário: descabimento: acórdão recorrido que decidiu a controvérsia à luz do Estatuto do Idoso (L. 10.741/2003, art. 34, parágrafo único): incurrência de violação do artigo 203, V, da CF ou inobservância do entendimento firmado na ADIn 1232, Galvão, DJ 01.06.2001, dado que na decisão impugnada não há declaração de inconstitucionalidade da legislação pertinente (L. 8.742/93, art. 20, § 3º), mas interpretação de dispositivo legal superveniente, que não foi objeto da ADIn 1232."

(STF, AgRg no AI 590.169-5, Rel. Ministro Sepúlveda Pertence, j. 13.12.2006, DJ 09.02.2007).

"EMENTA: RECURSO. Extraordinário. Benefício de prestação continuada. Art. 203, V, da CF/88. Critério objetivo para concessão de benefício. Art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 c.c. art. 34, § único, da Lei nº 10.741/2003. Violação ao entendimento adotado no julgamento da ADI nº 1.232/DF. Inexistência. Recurso extraordinário não provido. Não contraria o entendimento adotado pela Corte no julgamento da ADI nº 1.232/DF, a dedução da renda proveniente de benefício assistencial recebido por outro membro da entidade familiar (art. 34, § único, do Estatuto do Idoso), para fins de aferição do critério objetivo previsto no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 (renda familiar mensal per capita inferior a 1/4 do salário-mínimo).

(RE 561.936/PR, Rel. Min. Cezar Peluso, 2ª T., j. 15.04.2008, DJe-083, divulg. 08.05.2008, public. 09.05.2008)

Nesse sentido, decisões monocráticas daquela Excelsa Corte, *in verbis*:

"DECISÃO: A controvérsia suscitada no recurso extraordinário a que se refere o presente agravo de instrumento já foi dirimida por ambas as Turmas do Supremo Tribunal Federal (RE 561.936/PR, Rel. Min. CEZAR PELUSO):

"Benefício assistencial (CF, art. 203, V): recurso extraordinário: descabimento: acórdão recorrido que decidiu a controvérsia à luz do Estatuto do Idoso (L. 10.741/2003, art. 34, parágrafo único): incurrência de violação do artigo 203, V, da CF ou inobservância do entendimento firmado na ADIn 1232, Galvão, DJ 01.06.2001, dado que na decisão impugnada não há declaração de inconstitucionalidade da legislação pertinente (L. 8.742/93, art. 20, § 3º), mas interpretação de dispositivo legal superveniente, que não foi objeto da ADIn 1232." (AI 590.169-AgR/MS, Rel. Min. SEPÚLVEDA PERTENCE)

O acórdão impugnado em sede recursal extraordinária ajusta-se a essa orientação jurisprudencial.

Sendo assim, e pelas razões expostas, nego provimento ao presente agravo de instrumento, eis que se revela inviável o recurso extraordinário a que ele se refere."

(AI 800.194/SP, Rel. Ministro Celso de Mello, d. 31.05.2010, DJe-107, divulg. 14.06.2010, public. 15.06.2010)

"**DECISÃO.** Trata-se de agravo de instrumento contra decisão que negou seguimento a recurso extraordinário. O acórdão recorrido concedeu o benefício assistencial previsto no art. 203, V, da Constituição Federal, bem como, na Lei 8.742/93. O julgado restou assim ementado:

"ASSITÊNCIA SOCIAL. LOAS. RENDA PER CAPITA. APLICAÇÃO ANALÓGICA DO ART. 34, PARÁGRAFO ÚNICO, DO ESTATUTO DO IDOSO.

1. O valor da aposentadoria recebido pelo pai da recorrida não deve ser computado para efeito de cálculo da renda familiar per capita. Aplica-se, por analogia, o art. 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/2003 (estatuto do idoso)

2. A situação da recorrente se assemelha àquela prevista no art. 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/2003. Assim o benefício assistencial de prestação continuada concedido a membro da família com pelo menos 65 anos de idade, a aposentadoria com renda mínima recebida por membro da família com essa idade também não deve ser computada para os fins do cálculo da renda familiar per capita.

(...)" (fl. 109).

No RE, fundado no art. 102, III, a e b, da Constituição, alegou-se, em suma, ofensa ao art. 203, V, da mesma Carta.

O agravo não merece acolhida. É que o acórdão recorrido está em consonância com o entendimento desta Corte no sentido de que é cabível a dedução de renda proveniente de benefício assistencial recebido por outro membro da entidade familiar. Nesse sentido, cito por oportuno o RE 561.936/PR, Rel. Min. Cezar Peluso, cuja ementa segue transcrita:

RECURSO. Extraordinário. Benefício de prestação continuada. Art. 203, V, da CF/88. Critério objetivo para concessão de benefício. Art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 c.c. art. 34, § único, da Lei nº 10.741/2003. Violação ao entendimento adotado no julgamento da ADI nº 1.232/DF. Inexistência. Recurso extraordinário não provido. Não contraria o entendimento adotado pela Corte no julgamento da ADI nº 1.232/DF, a dedução da renda proveniente de benefício assistencial recebido por outro membro da entidade familiar (art. 34, § único, do Estatuto do Idoso), para fins de aferição do critério objetivo previsto no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 (renda familiar mensal per capita inferior a 1/4 do salário-mínimo).

Isso posto, nego seguimento ao recurso."

(AI 802.020/ES, Rel. Ministro Ricardo Lewandowski, d. 01.06.2010, DJe-107, divulg. 14.06.2010, public. 15.06.2010)

Cabe acrescentar, ainda, a existência de legislação superveniente à Lei nº 8.742/93 que estabeleceu critérios mais dilargados para a concessão de outros benefícios assistenciais: como a Lei nº 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei nº 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação - PNAA; a Lei nº 10.219/2001, que criou o Bolsa Escola; a Lei nº 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a Municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas; assim como o Estatuto do Idoso, Lei nº 10.741/2003. Deste modo, a demonstrar que o próprio legislador ordinário tem reinterpretado o art. 203 da Constituição Federal, no sentido de admitir que o parâmetro objetivo do § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 seja conjugado, no caso concreto, com outros fatores indicativos do estado de miserabilidade do cidadão.

Do mesmo modo, é forçoso concluir que a interpretação sistemática da legislação superveniente, embora se refira a outros benefícios assistenciais, possibilita ao julgador que o parâmetro objetivo do § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 seja conjugado, no caso concreto, com outros fatores indicativos da comprovação da condição de miserabilidade do idoso ou do deficiente que pleiteia o benefício assistencial.

Nesse sentido aponta o julgamento proferido pelo Supremo Tribunal Federal nos Recursos Extraordinários nºs. 580.963/PR e 567.985/MT, nos quais prevaleceu o entendimento acerca da inconstitucionalidade do § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 (LOAS) e do parágrafo único do art. 34 da Lei nº 10.741/2003 (Estatuto do Idoso), ao fundamento de que o critério de ¼ do salário mínimo não esgota a aferição da miserabilidade, bem como que benefícios previdenciários de valor mínimo concedido a idosos ou benefício assistencial titularizados por pessoas com deficiência devem ser excluídos do cálculo da renda per capita familiar.

Cumprir consignar, ainda, que em consonância com o disposto no § 2º do art. 20 da Lei nº 8.742/93, na redação dada pela Lei nº 9.720/98, para a divisão da renda familiar é considerado o número de pessoas, elencado no art. 16 da Lei nº 8.213/91, **que vivam sob o mesmo teto**, assim compreendido: o (a) cônjuge, o (a) companheiro (a), os pais, os filhos e irmãos não emancipados de qualquer condição, menores de 21 anos ou inválidos.

Este dispositivo foi alterado pela Lei nº 12.435, de 07 de julho de 2011, que deu nova redação ao § 1º do art. 20 da Lei nº 8.742/93: "*Para os efeitos do disposto no caput, a família é composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto*".

Com a edição da Lei nº 13.146, de 06 de julho de 2015, que deu nova redação ao art. 16 da Lei nº 8.213/91, passou a compreender o núcleo familiar, para fins de cálculo da renda per capita: I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental ou deficiência grave; II - os pais; III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental ou deficiência grave.

Ressalto que as alterações trazidas pela Lei nº 12.435/2011, por tratarem de disposições de direito material, somente serão aplicáveis às ações ajuizadas a partir de sua edição.

Neste sentido, os recentes julgados do C. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. RENDA MENSAL PER CAPITA. CONCEITO DE FAMÍLIA. ART. 20, § 1o. DA LEI 8.742/1993, ALTERADO PELA LEI 12.435/2011. RECURSO ESPECIAL DO MPF PROVIDO.

1. O conceito de renda mensal da família contido na LOAS deve ser aferido levando-se em consideração a renda das pessoas do grupo familiar que compartilhem a moradia com aquele que esteja sob vulnerabilidade social (idoso, com 65 anos ou mais, ou pessoa com deficiência).

2. Na hipótese, em que pese a filha da autora possuir renda, ela não compõe o conceito de família, uma vez que não coabita com a recorrente, não podendo ser considerada para efeito de aferição da renda mensal per capita.

3. Recurso Especial do MPF provido para restabelecer a sentença de primeiro grau.

PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. RENDA MENSAL PER CAPITA. CONCEITO DE FAMÍLIA. ART. 20, § 1º, DA LEI N. 8.742/93, ALTERADO PELA LEI N. 12.435/2011. PRECEDENTES. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

I - Na origem, cuida-se de ação ajuizada em desfavor do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS objetivando a concessão do benefício da assistência social à pessoa com deficiência. Foram interpostos recursos especiais pelo beneficiário e pelo Ministério Público Federal.
II - O Tribunal de origem negou o benefício assistencial pleiteado por entender que a renda mensal, proveniente da aposentadoria por invalidez do cunhado e do salário do sobrinho da parte autora, é suficiente para prover o seu sustento, afastando, assim, a condição de miserabilidade.

III - O conceito de renda mensal da família contido na Lei n. 8.472/1991 deve ser aferido levando-se em consideração a renda das pessoas do grupo familiar indicado no § 1º do citado art. 20 que compartilhem a moradia com aquele que esteja sob vulnerabilidade social (idoso, com 65 anos ou mais, ou pessoa com deficiência), qual seja: "[...] o requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto".

IV - Portanto, entende-se que "são excluídas desse conceito as rendas das pessoas que não habitem sob o mesmo teto daquele que requer o benefício social de prestação continuada e das pessoas que com ele coabitem, mas que não sejam responsáveis por sua manutenção socioeconômica" (REsp n. 1.538.828/SP, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, julgado em 17/10/2017, DJe 27/10/2017.) Ainda nesse sentido: REsp n. 1.247.571/PR, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, DJe 13/12/2012.

V - Assim, deve ser afastado o entendimento da Corte de origem que fez somar a renda do cunhado e do sobrinho. Ainda que vivam sob o mesmo teto do requerente do benefício, seus rendimentos não devem ser considerados para fins de apuração da hipossuficiência econômica a autorizar a concessão de benefício assistencial, pois não se enquadram conceito de família previsto no § 1º do art. 20 da Lei n. 8.742/93.

VI - Recursos especiais providos.

(REsp 1727922/SP, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/03/2019, DJe 26/03/2019)

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. LEI 8.742/1993. CONCEITO DE FAMÍLIA PARA AFERIÇÃO DA RENDA PER CAPITA. EXCLUSÃO DA RENDA DO FILHO CASADO. APLICAÇÃO DO ARTIGO 20, § 1o. DA LEI 12.435/2011 (LOAS). AGRAVO INTERNO DO INSS A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

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

2. A Lei 12.435/2011 alterou o § 1o. do art. 20 da LOAS, determinando que § 1º Para os efeitos do disposto no caput, a família é composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.

3. O critério da família reside no estado civil, vez que as pessoas que possuem vínculo matrimonial ou de união estável fazem parte de outro grupo familiar; e seus rendimentos são direcionados a este, mesmo que resida sobre o mesmo teto, para efeito de aferição da renda mensal per capita nos termos da Lei.

4. Agravo Interno do INSS a que se nega provimento.

(AgInt no REsp 1718668/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/03/2019, DJe 26/03/2019)

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. ARTS. 2º, I E V, E PARÁGRAFO ÚNICO, E 16 DA LEI N. 8.213/1991. SÚMULA 282/STF. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL NÃO DEMONSTRADO. ART. 20 DA LEI N. 8.213/1991. CONCEITO DE RENDA FAMILIAR. PESSOAS QUE VIVAM SOB O MESMO TETO DO VULNERÁVEL SOCIAL E QUE SEJAM LEGALMENTE RESPONSÁVEIS PELA SUA MANUTENÇÃO. RECURSO ESPECIAL PARCIALMENTE CONHECIDO E, NESSA EXTENSÃO, PROVIDO PARA RESTABELECER A SENTENÇA.

1. Os recursos interpostos com fulcro no CPC/1973 sujeitam-se aos requisitos de admissibilidade nele previstos, conforme diretriz contida no Enunciado Administrativo n. 2 do Plenário do STJ.

2. O conceito de renda mensal da família contido na Lei n.

8.472/1991 deve ser aferido levando-se em consideração a renda das pessoas do grupo familiar indicado no § 1º do artigo 20 que compartilhem a moradia com aquele que esteja sob vulnerabilidade social (idoso, com 65 anos ou mais, ou pessoa com deficiência).

3. São excluídas desse conceito as rendas das pessoas que não habitem sob o mesmo teto daquele que requer o benefício social de prestação continuada e das pessoas que com ele coabitem, mas que não sejam responsáveis por sua manutenção socioeconômica.

4. No caso, o fato de a autora, ora recorrente, passar o dia em companhia de outra família não amplia o seu núcleo familiar para fins de aferição do seu estado de incapacidade socioeconômica.

5. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa extensão, provido.

(REsp 1538828/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 17/10/2017, DJe 27/10/2017)

No caso dos autos, a parte autora requereu o benefício assistencial por ser deficiente, tendo implementado o requisito etário no curso da ação (doc. ID 120502986, DN 12.11.1954).

No entanto, do estudo social produzido nos autos (ID 120503030), não restou comprovada a condição de miserabilidade do núcleo familiar. Relata a assistente social que a autora reside com o marido, em imóvel próprio, em boas condições de habitabilidade. A renda familiar provém da aposentadoria do marido da autora, no valor de R\$ 954,00. Os gastos mensais declarados são: Energia Elétrica R\$ 57,60; Água e Esgoto R\$ 45,05; Alimentação R\$ 550,00; Farmácia R\$ 60,00; Funerária R\$ 37,00, totalizando R\$ 813,00. Embora possa ser excluído do cálculo da renda *per capita* o valor de um salário mínimo auferido a título de benefício previdenciário pelo cônjuge, nos termos do art. 34, parágrafo único, do Estatuto do Idoso, não restou configurada a condição de miserabilidade do núcleo familiar, porquanto a renda é suficiente para o atendimento de suas necessidades básicas e as fotos que instruem o estudo social indicam uma condição de vida digna, embora simples.

Assim, não preenche a parte autora todos os requisitos necessários ao deferimento do benefício, pelo que deve ser mantida a r. sentença.

Por fim, cumpre ressaltar que havendo alteração de condições econômicas, a parte autora poderá renovar seu pedido na esfera administrativa ou judicial.

Ante o exposto, nos termos do artigo art. 932 do Código de Processo Civil, **nego provimento** à apelação da parte autora, mantendo a r. sentença.

Decorrido o prazo legal, baixemos autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 2 de abril de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5007270-79.2019.4.03.6183

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: AFONSO JOAO GAYESKI

Advogado do(a) APELADO: MARCIO ANTONIO DA PAZ - SP183583-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS em face de sentença proferida, em ação ordinária, onde se objetiva a revisão da renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (NB 42/150.466.734-1), concedido em 23/06/2009, com data de início em 01/06/2005, uma vez que no período básico de cálculo não foram computados corretamente os salários-de-contribuição relativos ao período de 20/04/1995 a 15/03/2004, laborado para a empresa Auto Ônibus Penha São Miguel Ltda.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido formulado pelo autor, para revisar a renda mensal inicial do seu benefício (NB 42/150.466.734-1), devendo ser incluídos no período básico de cálculo os salários de contribuição indicados nos documentos Id. 18422552 – Pág. 3/5, assim como retificados os dados do CNIS em relação a estes salários de contribuição. Condenou, também, o réu, ao pagamento das diferenças vencidas desde a data de início do benefício (DIB), devidamente atualizadas e corrigidas monetariamente, na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal vigente, e normas posteriores do Conselho da Justiça Federal. No cálculo deverá ser considerada a prescrição quinquenal. Em que pese o caráter alimentar do benefício, deixou de conceder a tutela específica da obrigação de fazer, prevista no artigo 497 do Novo Código de Processo Civil, haja vista que a parte autora já se encontra recebendo benefício de prestação continuada da Previdência Social. Diante da sucumbência mínima imposta à parte autora, nos termos do parágrafo único do artigo 86 do NCPC, resta também condenado o INSS ao pagamento de honorários advocatícios, os quais terão os percentuais definidos na liquidação da sentença, nos termos do inciso II, do parágrafo 4º, do artigo 85 daquele mesmo novo código, com observância do disposto na Súmula n. 111 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça. Custas na forma da lei. Deixou de determinar a remessa necessária, nos termos do artigo 496 do Código de Processo Civil de 2015.

Em razões recursais, sustenta o INSS, em síntese, a reforma da sentença na parte em que indeferiu a impugnação à justiça gratuita. Aduz que a parte apelada possui rendimentos para arcar com as despesas do processo, pois conforme documentos anexos, a parte autora recebe benefício previdenciário e remuneração que, somados, resultam em mais de R\$ 5.000,00 mensais. Informa que a parte autora não faria jus à assistência jurídica gratuita pela Defensoria Pública da União, pois o referido órgão presta assistência jurídica apenas a quem possua limite de renda familiar de R\$ 2.000,00, conforme Resolução CSDPU nº 134/2017, bem como possui renda muito superior ao limite de isenção do Imposto de Renda, ou seja, renda mensal de até R\$ 1.903,98. Alega que o início de prova material deve ser formado por documentos que comprovem o exercício da atividade e sejam contemporâneos aos fatos a serem demonstrados, nos termos do art. 55, §3º Lei nº 8.213/91. Anota que “no caso dos autos, o MM. Juízo “a quo” admitiu como prova das remunerações alegadas uma mera declaração do suposto empregador, com um rol de remunerações supostamente pagas ao Apelado.” Ressalta que a IN/INSS 77/2015 prevê a forma como se prova as remunerações recebidas. Requer o provimento do apelo.

Com contrarrazões (ID 125949967), subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 932 do Código de Processo Civil.

Com efeito, a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que, nos termos do art. 4º da Lei nº 1.060/50, a simples afirmação de incapacidade financeira basta para viabilizar o acesso ao benefício de assistência judiciária gratuita, em qualquer fase do processo, consoante acórdãos assimmentados:

"PROCESSUAL CIVIL - AGRADO DE INSTRUMENTO - ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA - ALEGADA NECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DA HIPOSSUFICIÊNCIA - REQUISITO NÃO EXIGIDO PELA LEI Nº 1.060/50.

1. Nos termos do art. 4º da Lei nº 1.060/50, a parte gozará dos benefícios da assistência judiciária, mediante simples afirmação de que não está em condições de pagar as custas do processo e os honorários de advogado, sem prejuízo próprio ou de sua família.

2. A concessão do benefício da gratuidade da justiça depende tão somente da declaração do autor de sua carência de condições para arcar com as despesas processuais sem prejuízo ao atendimento de suas necessidades básicas, levando em conta não apenas o valor dos rendimentos mensais, mas também seu comprometimento com aquelas despesas essenciais.

3..

- Recurso especial conhecido e provido."

(REsp 400791/SP, Rel. Min. Francisco Peçanha Martins, Segunda Turma, j. 02.02.2006, DJ 03.05.2006)

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. ESTADO DE POBREZA. PROVA. DESNECESSIDADE.

- A concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita não se condiciona à prova do estado de pobreza do requerente, mas tão-somente à mera afirmação desse estado, sendo irrelevante o fato de o pedido haver sido formulado na petição inicial ou no curso do processo."

(REsp 469594/RS, Rel. Min. Nancy Andrighi, 3ª Turma, j. 22.05.2003, DJ 30.06.2003)

"RECURSO ESPECIAL. DECLARAÇÃO DE POBREZA E NECESSIDADE DA JUSTIÇA GRATUITA. LEI 1.060/50.

Devem ser concedidos os benefícios da gratuidade judicial mediante mera afirmação de ser o postulante desprovido de recursos para arcar com as despesas do processo e a verba de patrocínio.

Recurso conhecido e provido."

(REsp 253528/RJ, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, 5ª Turma, j. 08/08/2000, DJ 18/09/2000)

Assim, a concessão do benefício da gratuidade da justiça depende tão somente da declaração do autor de sua carência de condições para arcar com as despesas processuais sem prejuízo ao atendimento de suas necessidades básicas, levando em conta não apenas o valor dos rendimentos mensais, mas também seu comprometimento com aquelas despesas essenciais.

Ademais, cabe à parte adversa impugnar o direito à assistência judiciária, conforme dispõe o artigo 4º, § 2º, da Lei nº 1.060/50, devendo a condição de carência da parte autora ser considerada verdadeira até prova em contrário.

In casu, consta dos autos declaração do agravante de que sua situação econômica não lhe permite pagar as custas do processo e outros encargos, sem prejuízo do sustento próprio e de sua família (ID 125949946 - Pág. 2).

Ademais, a remuneração mensal do autor, não é suficiente para inverter a presunção que milita em favor da declaração de sua pobreza, ante a inexistência de prova concreta de estar ou não o agravante apto a suportar as custas e despesas processuais levando-se em conta os encargos familiares, tais como saúde, idade, educação, número de dependentes, suas necessidades, compromissos e posição social.

Nesse sentido, julgados desta E. Corte:

PREVIDENCIÁRIO. TUTELA DE URGÊNCIA DEFERIDA. BENEFÍCIOS DA JUSTIÇA GRATUITA. COMPROVADA A HIPOSSUFICIÊNCIA ECONÔMICA DO SEGURADO. AGRADO INTERNO DO INSS. JULGADO MANTIDO. RECURSO DESPROVIDO.

1. Agravo interno manejado pelo INSS visando a revogação dos benefícios da Justiça Gratuita concedidos em favor do segurado.

2. Hipossuficiência econômica do demandante demonstrada através da análise de seus parcos recursos e reduzido patrimônio declarado perante a Receita Federal. Presunção de veracidade da declaração de pobreza mantida.

3. Agravo interno do INSS desprovido.

(TRF 3ª Região, 8ª Turma, AI - AGRADO DE INSTRUMENTO - 5011656-77.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal DAVID DINIZ DANTAS, julgado em 13/12/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 18/12/2019)

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRADO DE INSTRUMENTO. GRATUIDADE PROCESSUAL. AUSÊNCIA DE PROVA EM CONTRÁRIO. CONCESSÃO.

Conforme alegações contidas no recurso e documentos anexados, o valor mensalmente recebido pelo beneficiário – que conta mais de setenta e sete anos -, se esvai no custeio de despesas com o lar, a exemplo de planos de saúde e compra de gêneros alimentícios.

Agravo de instrumento provido.

(TRF 3ª Região, 8ª Turma, AI - AGRADO DE INSTRUMENTO - 5018584-44.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal DAVID DINIZ DANTAS, julgado em 13/12/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 17/12/2019)

AGRADO DE INSTRUMENTO. BENEFÍCIOS. JUSTIÇA GRATUITA. INEXISTÊNCIA DE RAZÕES PARA O INDEFERIMENTO. AGRADO DA PARTE AUTORA PROVIDO.

1. A presunção de pobreza, para fins de concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, é relativa, sendo possível o seu indeferimento caso o magistrado verifique a existência de elementos que invalidem a hipossuficiência declarada.

2. A condição econômica da parte não pode ser auferida apenas pela sua profissão ou por outro elemento isolado, assim como a hipossuficiência exigida pela lei deve ser entendida não como o estado de absoluta miserabilidade material, mas como a impossibilidade de arcar o indivíduo com as custas e despesas do processo sem prejuízo de sua subsistência e da de sua família.

3. Não há nos autos elementos capazes de elidir a alegada presunção de pobreza, porquanto a contratação de advogado particular, considerada isoladamente, não é suficiente para comprovar tenha a parte autora condições de arcar com as custas do processo.

4. Agravo de instrumento a que se dá provimento.

(TRF 3ª Região, 7ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5011931-26.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal TORU YAMAMOTO, julgado em 25/11/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 11/12/2019)

Assim, constata-se que a parte autora demonstra estar impossibilitado de arcar com o recolhimento das custas processuais.

De outra parte, a parte autora que seja a autarquia previdenciária condenada à revisão da renda mensal inicial do benefício previdenciário, para que sejam considerados no cálculo da renda mensal inicial, os salários-de-contribuição para os meses de 20/04/1995 a 15/03/2004.

Ao contrário do alegado pelo INSS, como bem assinalado na r. sentença, "verifico que para as competências de 20/04/1995 a 15/03/2004, relativas ao vínculo de trabalho do Autora para a empresa **Auto Ônibus Penha São Miguel Ltda**, foram juntados aos autos recibos de recebimentos de salários, apresentados com a inicial (Id. 18422552 – Pág. 3/5), constando remunerações em valores bem superiores ao salário mínimo da época, diferindo, portanto, dos salários-de-contribuição considerados pelo INSS para essas competências. Vale destacar que para o ano de 1999, no cálculo da renda mensal inicial não foi considerado nenhuma remuneração do Autor. Destarte, a parte autora faz jus à revisão da renda mensal inicial de seu benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, consideradas as remunerações indicadas nos comprovantes de remuneração (Id. 18422552 – Pág. 3/5), para as competências de 20/04/1995 a 15/03/2004."

Cumpra-se destacar as disposições contidas nos artigos 34 e 35 da Lei 8.213/91, com redação vigente à época da concessão do benefício:

"Art. 34. No cálculo do valor da renda mensal do benefício, inclusive o decorrente de acidente do trabalho, serão computados: (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)

I - para o segurado empregado e trabalhador avulso, os salários-de-contribuição referentes aos meses de contribuições devidas, ainda que não recolhidas pela empresa, sem prejuízo da respectiva cobrança e da aplicação das penalidades cabíveis; (Incluído pela Lei nº 9.032, de 1995)

II - para o segurado empregado, o trabalhador avulso e o segurado especial, o valor mensal do auxílio-acidente, considerado como salário-de-contribuição para fins de concessão de qualquer aposentadoria, nos termos do art. 31; (Redação dada pela Lei nº 9.528, de 1997)"

"Art. 35. Ao segurado empregado e ao trabalhador avulso que tenham cumprido todas as condições para a concessão do benefício pleiteado mas não possam comprovar o valor dos seus -salários-de-contribuição no período básico de cálculo, será concedido o benefício de valor mínimo, devendo esta renda ser recalculada, quando da apresentação de prova dos salários-de-contribuição."

Ademais, cabe ao empregador a correta informação dos valores referentes ao salário de contribuição do empregado ao sistema informatizado do INSS.

Desta forma, é de ser confirmada a r. sentença, uma vez que faz jus a parte autora à revisão de benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, considerando os comprovantes de recolhimentos apresentados, perfazendo nova renda mensal inicial ao benefício.

Nesse sentido, precedentes desta E. Corte:

APELAÇÃO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ERRO NO CÁLCULO DO SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO. DIVERGÊNCIA MANIFESTA COM OS HOLERITES APRESENTADOS. O SEGURADO EMPREGADO TEM DIREITO AOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO CONCERNENTES AOS MESES DE CONTRIBUIÇÕES DEVIDAS, AINDA QUE NÃO RECOLHIDAS PELA EMPRESA. ARTIGO 34, I, DA LEI 8.213/91. APELAÇÃO DO AUTOR PROVIDA.

1. Tendo em vista que o valor de alçada no presente feito não supera 1.000 (um mil) salários mínimos, não conheço do reexame necessário.

2. Com efeito, a mera comparação entre a relação de salários-de-contribuição constante da carta de concessão do benefício (fl. 16) com os valores informados nos comprovantes salariais (fls. 19/258), revela a discrepância entre os dados. Por exemplo, em relação à competência de 09/2001, a instituição afirma que o empregador recolheu o valor equivalente R\$ 335,66, enquanto o valor efetivamente descontado do autor, a título de salário-de-contribuição, nos termos do "demonstrativo de pagamento de salário" foi de R\$ 1.009,90 (fls. 16 e 158).

3. Cumpra-se lembrar, ainda, que o INSS sequer impugnou tais documentos. Com efeito, nos termos do artigo 341 do CPC, "incumbe também ao réu manifestar-se precisamente sobre as alegações de fato constantes da petição inicial, presumindo-se verdadeiras as não impugnadas". A documentação comprova o recebimento dos respectivos salários, porém, não o recolhimento das contribuições previdenciárias. Em verdade, cabe à empresa tal dever e à Fazenda Pública fiscalizar o pagamento de tais tributos. O artigo 34, inciso I, da Lei 8.213/91 prescreve que, no cálculo do valor da renda mensal inicial (RMI) do benefício, serão considerados, "para o segurado empregado, inclusive o doméstico, e o trabalhador avulso, os salários de contribuição referentes aos meses de contribuições devidas, ainda que não recolhidas pela empresa ou pelo empregador doméstico, sem prejuízo da respectiva cobrança e da aplicação das penalidades cabíveis, observado o disposto no §5º do art. 29-A".

4. Assim, de rigor a concessão da revisão, a ser apurado pelo próprio ente autárquico, em sede de cumprimento de sentença.

5. O termo inicial da revisão deve coincidir com a data de início do benefício, com efeitos financeiros a partir da citação, ocasião em que a entidade autárquica tomou conhecimento da pretensão.

6. Com relação à correção monetária, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito em precatório e o efetivo pagamento.

7. Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

8. No tocante aos honorários advocatícios em conformidade com o entendimento deste Tribunal, nas ações previdenciárias, estes são devidos no percentual de 10% (dez por cento) sobre as prestações vencidas até a data desta decisão.

9. Apelação do autor provida, para reformar a sentença e julgar procedente o pedido inicial, determinando o recálculo da renda mensal inicial do benefício do autor:

(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2109592 - 0001681-46.2009.4.03.6183, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL LUIZ STEFANINI, julgado em 05/11/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/11/2018)

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. PRELIMINAR REJEITADA. CÔMPUTO DOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. MAJORAÇÃO DA RMI.

1. Considerando que o autor requereu a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição em 10/09/2012 (DER/DIB) e que a presente ação foi ajuizada em 15/07/2014, não se operou a decadência de seu direito de pleitear o recálculo da renda mensal do benefício de que é titular.

2. No tocante ao cômputo dos salários-de-contribuição, cumpre confirmar a r. sentença, uma vez que faz jus o segurado à revisão de benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, considerando os comprovantes de recolhimentos apresentados, perfazendo nova renda mensal inicial ao benefício, devendo ser observado o disposto no artigo 29, I, da Lei 8.213/91 e no artigo 53 da Lei 8.213/91.

3. Preliminar rejeitada. Apelação do INSS parcialmente provida.

(TRF 3ª Região, 7ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 0006207-80.2014.4.03.6183, Rel. Desembargador Federal TORU YAMAMOTO, julgado em 31/03/2020, Intimação via sistema DATA: 03/04/2020)

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL. REVISÃO. ANOTAÇÃO CONTEMPORÂNEA DE CONTRATO DE TRABALHO. CTPS. INCLUSÃO DE NOVOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO NO PERÍODO BASE DE CÁLCULO. POSSIBILIDADE. INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 35 DA LEI 8.213/91. CNIS. RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES. ENCARGO DO EMPREGADOR. SUCUMBÊNCIA.

- As anotações lançadas em Carteira de Trabalho gozam de presunção legal de veracidade "juris tantum", recaindo sobre o réu os ônus de comprovar a falsidade de suas anotações (Enunciado n. 12 do C. Tribunal Superior do Trabalho).

- Discute-se o acerto do cálculo da renda mensal do benefício do benefício da parte autora, à luz dos salários-de-contribuição apurados. Artigo 35 da Lei n. 8.213/91.

- O recálculo da renda mensal pressupõe a respectiva demonstração dos efetivos salários contributivos vertidos.

- Presença de contrato de trabalho, o qual aponta a remuneração da autora, bem como os respectivos aumentos salariais.

- Os vencimentos anotados e suas alterações, relativos às competências indicadas à exordial, em cotejo com os salários-de-contribuição adotados no PBC, bem comprovam a inconsistência dos recolhimentos que afetaram diretamente o cálculo da RMI do benefício da segurada; à guisa de ilustração, a carta de concessão consigna o valor de R\$ 877,00 nas competências julho e agosto de 2008, ao passo que a CTPS informa o salário de R\$ 945,50. À evidência, devem ser computados os salários-de-contribuição efetivamente recolhidos, sob pena de manifesta ilegalidade. Precedentes.

- Em se tratando de relação empregatícia, é inexigível a comprovação do recolhimento das contribuições previdenciárias pelo trabalhador urbano, pois o encargo recai sobre o empregador de forma compulsória, sob fiscalização do órgão previdenciário. Precedente.

- Mantida a condenação do INSS a pagar honorários de advogado, cujo percentual é elevado para 12% (doze por cento) sobre a condenação, excluindo-se as prestações vencidas após a data da sentença, consoante Súmula 111 do STJ e critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e II, do CPC. Todavia, na fase de execução, o percentual deverá ser reduzido, se o caso, na hipótese do artigo 85, § 4º, II, do mesmo diploma processual, se a condenação ou o proveito econômico ultrapassar duzentos salários mínimos.

- Apelo conhecido e desprovido.

(TRF 3ª Região, 9ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5552982-33.2019.4.03.9999, Rel. Juiz Federal Convocado RODRIGO ZACHARIAS, julgado em 26/07/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 30/07/2019)

Assim, é de ser mantida a r. sentença.

Ante o exposto, nos termos do artigo 932 do Código de Processo Civil, **nego provimento** à apelação do INSS.

Decorrido o prazo legal, baixemos autos à Vara de origem

Intime-se.

São Paulo, 15 de abril de 2020.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) N° 0352558-26.2020.4.03.9999
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: IRACI QUIRINO
Advogado do(a) APELADO: JOSE LUIZ AMBROSIO JUNIOR - SP232230-N
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de remessa necessária e apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS em face da sentença proferida em ação previdenciária proposta por Iraci Quirino, objetivando a concessão de aposentadoria rural por idade.

A r. sentença julgou procedente o pedido, para conceder o benefício previdenciário de aposentadoria por idade rural, desde a data do requerimento administrativo (10/09/2015), determinando que as parcelas vencidas sejam corrigidas monetariamente na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, e ainda de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ e nº 08 do TJSP, observando-se o quanto decidido pelo C. STF quando do julgamento da questão de ordem nas ADIs 4357 e 4425, com a incidência de juros de mora a partir da citação, de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado pela Lei 11.960/2009, em seu art. 5º. Concedeu a tutela de urgência, para a imediata implantação do benefício. Condenou o INSS a pagar honorários advocatícios, que fixou em 10% do valor da condenação, até a data da sentença (Súmula 111, do STJ), ficando isento das custas e despesas processuais, conforme dispõe o artigo 8º, § 1º, da lei 8.621/93. Sentença submetida à remessa necessária (ID 118052285).

Em suas razões recursais, o INSS sustenta, em síntese, que o benefício é indevido, posto que a parte autora não logrou demonstrar o trabalho na condição de segurado especial, pelo período legalmente exigido. Afirma que os documentos apresentados são insuficientes para comprovação do trabalho rural no período reconhecido, são extemporâneos ou estão em nome de terceiros, o que torna insegura a prova do labor rural. Alega que a prova documental deve ser contemporânea aos fatos alegados, sendo inadmitido o reconhecimento do trabalho rural com base em prova exclusivamente testemunhal. Por fim, argumenta que a correção monetária deve observar o índice fixado no artigo 1º-F, da Lei n. 9.494/1997, com redação dada pela Lei n. 11.960/2009. Requer a reforma da r. sentença, para julgar improcedente o pedido formulado na petição inicial (ID 118052290).

Com contrarrazões (ID 118052295), subiram os autos a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível a aplicação do art. 932 do Código de Processo Civil, em atenção aos princípios constitucionais da celeridade e razoável duração do processo, haja vista o entendimento dominante sobre o tema em questão (Súmula 568/STJ, aplicada por analogia).

De início, afasto a necessidade de submeter a r. sentença ao reexame necessário.

Com efeito, a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que a orientação da Súmula 490 do STJ não se aplica às sentenças ilíquidas nos feitos de natureza previdenciária a partir dos novos parâmetros definidos no art. 496, § 3º, I, do CPC/2015, que dispensa do duplo grau obrigatório as sentenças contra a União e suas autarquias cujo valor da condenação ou do proveito econômico seja inferior a mil salários mínimos, *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. INEXISTÊNCIA. SENTENÇA ILÍQUIDA. CPC/2015. NOVOS PARÂMETROS. CONDENAÇÃO OU PROVEITO ECONÔMICO INFERIOR A MIL SALÁRIOS MÍNIMOS. REMESSA NECESSÁRIA. DISPENSA.

1. Conforme estabelecido pelo Plenário do STJ, "aos recursos interpostos com fundamento no CPC de 2015 (relativos a decisões publicadas a partir de 18 de março de 2016) serão exigidos os requisitos de admissibilidade recursal na forma do novo CPC" (Enunciado Administrativo n. 3).

2. Não merece acolhimento a pretensão de reforma do julgado por negativa de prestação jurisdicional, porquanto, no acórdão impugnado, o Tribunal a quo apreciou fundamentadamente a controvérsia, apontando as razões de seu convencimento, em sentido contrário à postulação recursal, o que não se confunde com o vício apontado.

3. A controvérsia cinge-se ao cabimento da remessa necessária nas sentenças ilíquidas proferidas em desfavor da Autarquia Previdenciária após a entrada em vigor do Código de Processo Civil/2015.

4. A orientação da Súmula 490 do STJ não se aplica às sentenças ilíquidas nos feitos de natureza previdenciária a partir dos novos parâmetros definidos no art. 496, § 3º, I, do CPC/2015, que dispensa do duplo grau obrigatório as sentenças contra a União e suas autarquias cujo valor da condenação ou do proveito econômico seja inferior a mil salários mínimos.

5. A elevação do limite para conhecimento da remessa necessária significa uma opção pela preponderância dos princípios da eficiência e da celeridade na busca pela duração razoável do processo, pois, além dos critérios previstos no § 4º do art. 496 do CPC/15, o legislador elegeu também o do impacto econômico para impor a referida condição de eficácia de sentença proferida em desfavor da Fazenda Pública (§ 3º).

6. A novel orientação legal atua positivamente tanto como meio de otimização da prestação jurisdicional – ao tempo em que desafoga as pautas dos Tribunais – quanto como de transferência aos entes públicos e suas respectivas autarquias e fundações da prerrogativa exclusiva sobre a rediscussão da causa, que se dará por meio da interposição de recurso voluntário.

7. Não obstante a aparente iliquidez das condenações em causas de natureza previdenciária, a sentença que defere benefício previdenciário é espécie absolutamente mensurável, visto que pode ser aferível por simples cálculos aritméticos, os quais são expressamente previstos na lei de regência, e são realizados pelo próprio INSS.

8. Na vigência do Código Processual anterior, a possibilidade de as causas de natureza previdenciária ultrapassarem o teto de sessenta salários mínimos era bem mais factível, considerado o valor da condenação atualizado monetariamente.

9. Após o Código de Processo Civil/2015, ainda que o benefício previdenciário seja concedido com base no teto máximo, observada a prescrição quinquenal, com os acréscimos de juros, correção monetária e demais despesas de sucumbência, não se vislumbra, em regra, como uma condenação na esfera previdenciária venha a alcançar os mil salários mínimos, cifra que no ano de 2016, época da propositura da presente ação, superava R\$ 880.000,00 (oitocentos e oitenta mil reais).

9. Recurso especial a que se nega provimento."

(REsp 1.735.097 – RS, Rel. MINISTRO GURGEL DE FARIA, PRIMEIRA TURMA, j. 08.10.2019, DJE 11.10.2019)

De outra parte, preenchidos os requisitos legais, conheço da apelação e passo ao seu exame.

A concessão de aposentadoria por idade rural depende do preenchimento dos requisitos previstos nos arts. 48 e 143 da Lei nº 8.213/91, ou seja, o implemento da idade - 60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher, - e a comprovação do tempo de atividade rural em número de meses idêntico à carência do referido benefício.

A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do RESP nº 1.354.908/SP, realizado sob a sistemática de recurso representativo de controvérsia, firmou entendimento de ser necessária a comprovação do tempo de atividade rural no período imediatamente anterior à aquisição da idade, *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício.

2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil."

(REsp 1354908/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/09/2015, DJe 10/02/2016)

Nos termos da Súmula nº 149 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, não basta a prova exclusivamente testemunhal para a comprovação da atividade rural, com o fim de obtenção de benefício previdenciário. É necessária a existência de um início razoável de prova material, que não significa prova exauriente, mas apenas seu começo.

No caso em exame, a parte autora completou 55 (cinquenta e cinco) anos de idade em 06/09/2015 (ID 118052233), devendo, assim, comprovar 180 (cento e oitenta) meses de atividade rural, nos termos dos arts. 142 e 143 da Lei nº 8.213/91, para obtenção do benefício.

A autora alegou na inicial que desde 15 (quinze) anos de idade trabalha no meio rural, em regime de economia familiar e como diarista.

No que diz respeito ao exercício da atividade rural, o conjunto probatório revela razoável início de prova material, tendo em vista a seguinte documentação:

- certidão de casamento contraído em 13/02/1978, em que o cônjuge da autora, o Sr. Cicero Soares de Oliveira, é qualificado como lavrador, constando averbação de separação judicial por sentença transitada em julgado aos 09/05/2007;

- certidões de nascimento dos filhos de 1978, 1981, 1983, 1984, 1987, em que a autora é qualificada profissionalmente como "do lar" e o cônjuge como lavrador;

- CTPS da autora constando as seguintes anotações de contratos de trabalho: serviços gerais da Fazenda, de 01/03/1975 a 15/07/1978, colhedor de 11/10/2006 a 09/11/2006, colhedor de 01/10/2008 a 02/02/2009, trabalhador rural de 10/08/2009 a 12/02/2010 e trabalhador rural de 13/06/2011 a 02/02/2012.

- CTPS do ex-cônjuge da autora, com anotações de diversos contratos de trabalho rural no período entre 1976 a 2014.

A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de que, diante da dificuldade do rústico na obtenção de prova escrita do exercício de sua profissão, o rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo, inclusive que estejam em nome de membros do grupo familiar ou ex-patrão. Do mesmo modo, a qualificação do marido como lavrador é extensiva à esposa. Neste sentido os acórdãos assim entendidos:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TRABALHO RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA 7/STJ.

1. A irresignação gira em torno da demonstração da atividade campesina, por meio de início de prova material corroborada por prova testemunhal.

2. A jurisprudência do STJ se mostra firme no sentido de que o reconhecimento da condição de rústico exige que a prova testemunhal corrobore um início razoável de prova material, sendo certo que o rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único, da Lei 8.213/1991, é meramente exemplificativo, e não taxativo.

(...)

5. Recurso Especial não conhecido.

(REsp 1719021/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 01/03/2018, DJe 23/11/2018)

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL. SÚMULA 7/STJ.

1. A controvérsia gira em torno do preenchimento dos requisitos para a concessão de aposentadoria rural por idade.
2. A jurisprudência do STJ se mostra firme no sentido de que o reconhecimento de tempo de serviço rural exige que a prova testemunhal corrobore início razoável de prova material, sendo certo que o rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único, da Lei 8.213/1991, é meramente exemplificativo, e não taxativo.
3. A jurisprudência do STJ admite como início de prova material para a comprovação da atividade rural certidões de casamento e nascimento dos filhos nas quais conste a qualificação do cônjuge da segurada como lavrador e contrato de parceria agrícola em nome da segurada, desde que o exercício da atividade rural seja corroborada por idônea e robusta prova testemunhal. Vale ressaltar que para o reconhecimento do tempo rural não é necessário que o início de prova material seja contemporâneo a todo o período de carência exigido, desde que a sua eficácia probatória seja ampliada pela prova testemunhal colhida nos autos.
4. No caso dos autos, o Tribunal a quo, com base na prova documental e testemunhal produzida nos autos, reconheceu o exercício de atividade rural pela autora.
5. Os argumentos utilizados para fundamentar a pretensão trazida no Recurso Especial somente poderiam ter sua procedência verificada mediante o reexame de matéria fática, o que é vedado ante o óbice da Súmula 7/STJ.
6. Recurso Especial não provido.

(REsp 1650963/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/03/2017, DJe 20/04/2017)

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. SENTENÇA QUE RECONHECE O DIREITO À CONCESSÃO DO BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. COMPROVAÇÃO DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL PELO PERÍODO DE CARÊNCIA. DOCUMENTOS EM NOME DO CÔNJUGE. POSSIBILIDADE. AGRAVO REGIMENTAL DO INSS DESPROVIDO.

1. Esta Corte firmou o entendimento, no julgamento do Recurso Especial 1.321.493/PR, representativo da controvérsia, sendo Relator o Ministro HERMAN BENJAMIN, DJe 19.12.2012, e que, considerando a inerente dificuldade probatória da condição de trabalhador boia-fria, a apresentação de prova material somente sobre parte do lapso temporal pretendido não implica violação da Súmula 149/STJ, cuja aplicação é mitigada se a reduzida prova material for complementada por idônea prova testemunhal.
2. Da mesma forma, no julgamento do REsp. 1.348.633/SP, da relatoria do Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, submetido ao rito do art. 543-C do CPC, esta Corte, examinando a matéria concernente à possibilidade de reconhecimento do período de trabalho rural anterior ao documento mais antigo apresentado, consolidou o entendimento de que a prova material juntada aos autos possui eficácia probatória tanto para o período anterior quanto para o posterior à data do documento, desde que corroborado por prova testemunhal.
3. O Superior Tribunal de Justiça firmou posicionamento segundo o qual as certidões de nascimento, casamento e óbito, bem como certidão da Justiça Eleitoral, carteira de associação ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais e contratos de parceria agrícola são aceitos como início da prova material, nos casos em que a profissão rural estiver expressamente consignada (EResp. 1.171.565/SP, Rel. Min. NEFI CORDEIRO, DJe de 5.3.2015).
4. Agravo Regimental do INSS desprovido.

(AgRg no AREsp 320.558/MT, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 21/03/2017, DJe 30/03/2017)

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. COMPROVAÇÃO DO EXERCÍCIO DO LABOR RURAL PELO PERÍODO DE CARÊNCIA. IMPLEMENTO DO REQUISITO ETÁRIO. BENEFÍCIO DEVIDO. EXTENSÃO DE PROVA MATERIAL DO CÔNJUGE FALECIDO À ESPOSA. POSSIBILIDADE. AGRAVO REGIMENTAL DO INSS DESPROVIDO.

1. A Lei 8.213/91 dispõe em seu art. 143 que será devida a aposentadoria por idade ao Trabalhador Rural que completar 60 anos de idade, se homem, e 55 anos de idade, se mulher, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, em número de meses idêntico ao período de carência.
2. No caso dos autos, conforme analisado pelo Tribunal de origem, confirmando a sentença, a autora tem direito a receber o benefício da aposentadoria por idade, tendo em vista que os documentos juntados aos autos acrescidos pela prova testemunhal são suficientes para demonstrar o exercício de atividade rural.
3. A condição de trabalhador rural do cônjuge, mesmo após seu falecimento, pode ser estendida à esposa, desde que haja prova testemunhal que corrobore as informações existentes na documentação apresentada, como ocorreu no caso. Precedentes: AgRg no AREsp. 151.526/GO, Rel. Min. OLINDO MENEZES, DJe 16.11.2015; AgRg no REsp. 1.452.001/SP, Rel. Min. SÉRGIO KUKINA, DJe 12.3.2015; e AgRg no AREsp. 119.028/MT, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, DJe 15.4.2014.
4. Agravo Regimental do INSS desprovido.

(AgRg no AREsp 327.175/RO, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 21/03/2017, DJe 31/03/2017)

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL. SÚMULA 7/STJ.

1. A controvérsia gira em torno do preenchimento dos requisitos para a concessão de aposentadoria rural por idade.
2. A jurisprudência do STJ se mostra firme no sentido de que o reconhecimento de tempo de serviço rural exige que a prova testemunhal corrobore início razoável de prova material, sendo certo que o rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único, da Lei 8.213/1991, é meramente exemplificativo, e não taxativo.
3. A jurisprudência do STJ admite como início de prova material para a comprovação da atividade rural certidões de casamento e nascimento dos filhos nas quais conste a qualificação do cônjuge da segurada como lavrador e contrato de parceria agrícola em nome da segurada, desde que o exercício da atividade rural seja corroborada por idônea e robusta prova testemunhal. Vale ressaltar que para o reconhecimento do tempo rural não é necessário que o início de prova material seja contemporâneo a todo o período de carência exigido, desde que a sua eficácia probatória seja ampliada pela prova testemunhal colhida nos autos.
4. No caso dos autos, o Tribunal a quo, com base na prova documental e testemunhal produzida nos autos, reconheceu o exercício de atividade rural pela autora.
5. Os argumentos utilizados para fundamentar a pretensão trazida no Recurso Especial somente poderiam ter sua procedência verificada mediante o reexame de matéria fática, o que é vedado ante o óbice da Súmula 7/STJ.
6. Recurso Especial não provido.

(REsp 1650963/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/03/2017, DJe 20/04/2017)

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. VOTO-VISTA DO MIN. MAURO CAMPBELL MARQUES. ALINHAMENTO COM A POSIÇÃO DO NOBRE COLEGA. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL RECONHECIDO PELAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS E CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. VALORAÇÃO DO CONJUNTO PROBATÓRIO. POSSIBILIDADE. ÓBICE DASÚMULA 7/STJ AFASTADO.

1. A controvérsia gira em torno do preenchimento dos requisitos para a concessão de pensão por morte à autora.
2. A jurisprudência do STJ se mostra firme no sentido de que o reconhecimento de tempo de serviço rural exige que a prova testemunhal corrobore um início razoável de prova material, sendo certo que o rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único, da Lei 8.213/1991, é meramente exemplificativo, e não taxativo.
3. Segundo a orientação do STJ, as certidões de nascimento, casamento e óbito, bem como certidão da Justiça Eleitoral, carteira de associação ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais, ficha de inscrição em Sindicato Rural, contratos de parceria agrícola, podem servir como início da prova material nos casos em que a profissão de ruralista estiver expressamente mencionada desde que amparados por convincente prova testemunhal. Precedentes: AgRg no AREsp 577.360/MS, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 22/6/2016, e AR 4.507/SP, Rel. Ministro Nefi Cordeiro, Terceira Seção, DJe 24/8/2015.
4. O acórdão recorrido concluiu desconsiderar as provas materiais, afastando a decisão do juízo sentenciante que presidiu a instrução do feito, que bem valorou as provas ao ter estabelecido contato direto com as partes, encontrando-se em melhores condições de aferir a condição de trabalhador rural afirmada pelo autor e testemunhas ouvidas.
5. O juízo acerca da validade e eficácia dos documentos apresentados como o início de prova material do labor campesino não enseja reexame de prova, vedado pela Súmula 7/STJ, mas sim valoração do conjunto probatório existente. Precedentes: AgRg no REsp 1.309.942/MG, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, DJe 11/4/2014, e AgRg no AREsp 652.962/SP, Rel. Min. Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 3/9/2015.
6. Recurso Especial provido.

(REsp 1650326/MT, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/06/2017, DJe 30/06/2017)

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. DOCUMENTO NOVO. ADMISSIBILIDADE. APOSENTADORIA POR IDADE. REQUISITOS. PREENCHIMENTO. ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. QUALIFICAÇÃO DO MARIDO. EXTENSÃO À ESPOSA.

1. Ainda que o documento apresentado seja anterior à ação originária, esta Corte, nos casos de trabalhadores rurais, tem adotado solução pro misero para admitir sua análise, como novo, na rescisória.
2. O conjunto probatório da ação originária demonstrou o preenchimento dos requisitos necessários ao recebimento do benefício.
3. Os documentos apresentados constituem início de prova material apto para, juntamente com os testemunhos colhidos no processo originário, comprovar o exercício da atividade rural.
4. A qualificação do marido, na certidão de casamento, como lavrador estende-se à esposa, conforme precedentes desta Corte a respeito da matéria.
5. Ação rescisória procedente.

(AR 2.338/SP, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 24/04/2013, DJe 08/05/2013)

No mesmo sentido: REsp 1779140, Rel. Ministro OG FERNANDES, d. 24.09.2019, DJe 25.09.2019; AREsp 1565295, Rel. MINISTRO SÉRGIO KUKINA, d. 28.09.2019, DJe 20.09.2019; AREsp 1522933, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, d. 05.09.2019, DJe 16.09.2019; REsp 1836192, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, d. 11.09.2019, DJe 13.09.2019; AREsp 1559602, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, d. 03.09.2019, DJe 05.09.2019; AREsp 1540997, Rel. MINISTRO SÉRGIO KUKINA, d. 29.09.2019, DJe 02.09.2019; AREsp 1539553, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, d. 19.08.2019, DJe 23.08.2019.

Ressalte-se, ainda, que o C. Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de que, para concessão de aposentadoria rural por idade, não se exige que a prova material do labor rural se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos. Nesse sentido os acórdãos assim entendidos:

"PREVIDENCIÁRIO. SEGURADO ESPECIAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR TESTEMUNHOS IDÔNEOS NO PERÍODO DE CARÊNCIA. OCORRÊNCIA.

1. Nos termos dos arts. 48, § 1º, 55, § 3º, e 143 da Lei n. 8.213/1991, é devida a aposentadoria por idade ao trabalhador rural que completar 60 anos de idade, se homem, e 55 anos, se mulher, desde que esteja demonstrado o exercício de atividade agrícola, por um início de prova material, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico ao período de carência.

2. Para o reconhecimento do labor agrícola é desnecessário que o início de prova material seja contemporâneo a todo o período de carência exigido, desde que a eficácia daquele (início) seja ampliada por prova testemunhal.

3. Caso em que as instâncias ordinárias concluíram pela comprovação da condição de segurado especial do autor mediante início de prova documental contemporânea ao período postulado, o qual foi amparado em testemunhos idôneos, na esteira do REsp n. 1.348.633/SP e da PET n. 7.475/PR, ambos da Primeira Seção.

4. Agravo interno desprovido."

(AgInt no REsp 1579587/SC, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 08/08/2017, DJe 21/09/2017)

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL. SÚMULA 7/STJ.

1. A controvérsia gira em torno do preenchimento dos requisitos para a concessão de aposentadoria rural por idade.

2. A jurisprudência do STJ se mostra firme no sentido de que o reconhecimento de tempo de serviço rural exige que a prova testemunhal corrobore início razoável de prova material, sendo certo que o rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único, da Lei 8.213/1991, é meramente exemplificativo, e não taxativo.

3. A jurisprudência do STJ admite como início de prova material para a comprovação da atividade rural certidões de casamento e nascimento dos filhos nas quais conste a qualificação do cônjuge da segurada como lavrador e contrato de parceria agrícola em nome da segurada, desde que o exercício da atividade rural seja corroborada por idônea e robusta prova testemunhal. Vale ressaltar que para o reconhecimento do tempo rural não é necessário que o início de prova material seja contemporâneo a todo o período de carência exigido, desde que a sua eficácia probatória seja ampliada pela prova testemunhal colhida nos autos.

4. No caso dos autos, o Tribunal a quo, com base na prova documental e testemunhal produzida nos autos, reconheceu o exercício de atividade rural pela autora.

5. Os argumentos utilizados para fundamentar a pretensão trazida no Recurso Especial somente poderiam ter sua procedência verificada mediante o reexame de matéria fática, o que é vedado ante o óbice da Súmula 7/STJ.

6. Recurso Especial não provido."

(REsp 1650963/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/03/2017, DJe 20/04/2017)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. PRESTAÇÃO JURISDICIONAL SUFICIENTE E FUNDAMENTADA. APOSENTADORIA. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL RECONHECIDO PELAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS E AMPLIADO PELAS PROVAS TESTEMUNHAIS. CONJUNTO PROBATÓRIO HARMÔNICO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 83/STJ. REEXAME DE PROVAS. SÚMULA 7/STJ.

1. O tempo de serviço rural pode ser comprovado mediante a produção de início de prova material, complementada por prova testemunhal idônea - quando necessária ao preenchimento de eventuais lacunas -, não sendo esta admitida exclusivamente, a teor do disposto no art. 55, § 3º, da Lei 8.213/91 e na Súmula 149 do STJ.

2. Não se exige prova documental plena da atividade rural em relação a todos os anos integrantes do período correspondente à carência, mas um documento que, juntamente com a prova oral, criando um liame com a circunstância fática que se quer demonstrar, possibilite um juízo de valor seguro. Precedentes.

3. Com base nas circunstâncias fáticas, o Tribunal de origem, ao apreciar a questão, entendeu que a recorrida preencheu os requisitos para a concessão da aposentadoria por idade rural. Entender de modo diverso do consignado pela Corte a quo exige o reexame de matéria fático-probatória, o que é vedado pela Súmula 7 do STJ.

Agravo regimental improvido."

(AgRg no AREsp 730.275/PR, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 25/08/2015, DJe 02/09/2015)

As testemunhas inquiridas, mediante depoimentos colhidos em audiência não contraditados, deixaram claro o exercício da atividade rural da parte autora (cf. mídia).

O Sr. Claudio Augustino disse que conhece a autora desde criança, que já trabalharam juntos nas Fazendas Suíssa e Monte Belo, na lavoura de café, alternando épocas em que eram contratados por diária e por empreitada. Disse que, como diaristas, auferiam renda de aproximadamente um salário mínimo, e quando contratados por empreitada, era possível ganhar um pouco mais, pois recebiam um valor fixo a cada mil pés de café colhidos. O depoente afirmou que foi criado e residiu na Fazenda Suíssa até completar a idade de 25 anos, época em que a autora já trabalhava no local. Disse que ao completar 25 anos se mudou para a Fazenda São Jorge e lá residiu por oito anos, sendo que, ao final de tal período, voltou para Fazenda Suíssa, quando novamente encontrou a autora que havia permanecido trabalhando no local. Relatou que trabalharam juntos por mais dois anos na Fazenda Suíssa e depois se mudaram para Fazenda Monte Belo, época em que a autora já era casada. A testemunha afirmou que trabalhou na Fazenda Monte Belo por mais 4 anos e depois se mudou para outro local, sendo que a autora ali permaneceu e depois passou a residir na Fazenda Furquim. Disse que o ex-marido da autora também era trabalhador rural e sempre trabalharam juntos em propriedades rurais. Afirmou que a autora sempre trabalhou na roça e atualmente ainda trabalha, quando tem serviço.

A Sra. Ana Maria de Souza disse que conheceu a autora há 10 anos, trabalhando na roça, época em que a autora já estava separada do ex-cônjuge. Afirmou que trabalhou com a autora em três propriedades rurais (Aroeira, Furquim e Vera Tobias), em lavoura de laranja, sem registro. Relatou que a primeira vez que trabalharam juntas foi na Fazenda Aroeira, no ano de 2011, e a última vez foi no ano de 2017, na Fazenda Furquim. Disse que todo ano tem trabalho na colheita de laranja, que a remuneração é por caixa e que são contratadas por empreiteiros, cujos nomes mencionou.

Na espécie, constata-se que a autora trouxe aos autos prova documental em nome próprio e do ex-cônjuge, a qual foi corroborada pelos depoimentos firmes e convincentes das testemunhas, que afirmaram o labor rural, como empregada rural e diarista, por prazo superior a 15 anos, o qual é exercido até os dias atuais.

Destarte, ao completar a idade mínima exigida, a parte autora implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício, em virtude do exercício de atividade rural em número de meses superior ao que seria exigível (Lei nº 8.213/91, arts. 26, III, 142 e 143).

Cabe ressaltar que nem sempre a prova do exercício de atividade rural refere-se ao período imediatamente anterior ao requerimento de aposentadoria por idade. Nada impede o segurado de exercer o direito em momento posterior ao preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício, prevalecendo, nesse caso, o direito adquirido.

Tratando-se de aposentadoria por idade rústica, inexigível, ainda, o período de carência de contribuições, ex vi do artigo 26, III, c/c o artigo 143 da Lei nº 8.213/91, consoante jurisprudência pacífica do C. Superior Tribunal de Justiça (v.g. AgRg no Resp nº 700.298, Rel. Min. José Amaldo da Fonseca, j. 15.09.2005, DJ 17.10.2005; Resp nº 614.294, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 28.04.2004, DJ 07.06.2004; AgRg no Resp nº 504.131, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 21.08.2003, DJ 29.09.2003; Resp nº 354.596, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 21.02.2002, DJ 15.04.2002).

Assim, presentes os requisitos legais, há que se possibilitar à parte autora a percepção de aposentadoria por idade, no valor de um salário-mínimo, na forma do art. 143 da Lei nº 8.213/91.

Quanto à correção monetária, deve ser observado o que decidiu o Egrégio Supremo Tribunal Federal no julgamento Recurso Extraordinário nº 870.947 (Repercussão Geral - Tema 810), assim como os termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado.

Acrescente-se que o Plenário do STF, em sessão realizada no dia 03/10/2019, decidiu, por maioria de votos, rejeitar todos os embargos de declaração opostos no mencionado recurso extraordinário e não modular os efeitos da decisão anteriormente proferida.

Ante o exposto, com fundamento no art. 932 do Código de Processo Civil, **não conheço** da remessa necessária e **nego provimento** à apelação do INSS.

Decorrido o prazo legal, baixemos autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 15 de abril de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 6092127-39.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: MARIA BENEDITA DOS SANTOS CASTILHO
Advogado do(a) APELADO: ABIMAELEITE DE PAULA - SP113931-N
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS em face da sentença proferida em ação previdenciária proposta por Maria Benedita dos Santos Castilho, objetivando a concessão de aposentadoria rural por idade.

A r. sentença julgou procedente o pedido, para condenar o INSS ao pagamento de aposentadoria por idade à autora, a partir do requerimento administrativo (02/03/2018), no valor de um salário mínimo mensal, incluído abono anual e pagamento os atrasados de uma só vez. Determinou que, sobre os atrasados, deverão incidir juros e correção monetária de acordo com o Manual de Orientação Para Cálculos Judiciais da Justiça Federal. Condenou o INSS ao pagamento de honorários de 10% sobre o valor total devido até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ (ID 98985179).

Em suas razões recursais, o INSS sustenta, em síntese, que o benefício é indevido, posto que a aposentadoria por idade, com supedâneo no art. 143 da Lei n. 8.213/1991 encontra-se revogada *in totum* desde 31/12/2010, em razão da modificação introduzida pela Lei 11.718/2008, inexistindo na atualidade, portanto, suporte probatório para a pretensão ora submetida à análise do Poder Judiciário. Alega que a parte autora não logrou demonstrar o trabalho na condição de segurado especial, pelo período legalmente exigido. Afirma que a prova documental deve ser contemporânea aos fatos alegados, sendo inadmitido o reconhecimento do trabalho rural com base em prova exclusivamente testemunhal. Aduz que o marido da autora recolheu contribuições previdenciárias na condição de empregado urbano, situação incompatível com o labor rural em regime de economia familiar. Pelo princípio da eventualidade, afirma que o início do benefício deverá ser fixado na data da sentença, pois somente após a instrução, poder-se-ia dizer comprovada a qualidade de segurado especial. Por fim, argumenta que a correção monetária deve observar o índice fixado no artigo 1º-F, da Lei n. 9.494/1997, com redação dada pela Lei n. 11.960/2009. Requer a reforma da r. sentença, para julgar improcedente o pedido formulado na petição inicial (ID 98985190).

Com contrarrazões (ID 98985197), subiram os autos a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível a aplicação do art. 932 do Código de Processo Civil, em atenção aos princípios constitucionais da celeridade e razoável duração do processo, haja vista o entendimento dominante sobre o tema em questão (Súmula 568/STJ, aplicada por analogia).

Preenchidos os requisitos legais, conheço da apelação e passo ao seu exame.

A concessão de aposentadoria por idade rural depende do preenchimento dos requisitos previstos nos arts. 48 e 143 da Lei nº 8.213/91, ou seja, o implemento da idade - 60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher, - e a comprovação do tempo de atividade rural em número de meses idêntico à carência do referido benefício.

A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do RESP nº 1.354.908/SP, realizado sob a sistemática de recurso representativo de controvérsia, firmou entendimento de ser necessária a comprovação do tempo de atividade rural no período imediatamente anterior à aquisição da idade; ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício, *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício.

2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil."

(REsp 1354908/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/09/2015, DJe 10/02/2016)

Nos termos da Súmula nº 149 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, não basta a prova exclusivamente testemunhal para a comprovação da atividade rural, com o fim de obtenção de benefício previdenciário. É necessária a existência de um início razoável de prova material, que não significa prova exauriente, mas apenas seu começo.

No caso em exame, a parte autora completou 55 (cinquenta e cinco) anos de idade em 17/05/2015 (ID 98985131), devendo, assim, comprovar 180 (cento e oitenta) meses de atividade rural, nos termos dos arts. 142 e 143 da Lei nº 8.213/91, para obtenção do benefício.

Na petição inicial, a autora alegou, em síntese, que começou a trabalhar no meio rural aos 12 anos de idade na companhia do genitor, como diarista. Depois que se casou, continuou desempenhando atividade rural como meeira e diarista, como cônjuge.

No que diz respeito ao exercício da atividade rural, o conjunto probatório revela razoável início de prova material, tendo em vista a seguinte documentação:

- certidão de casamento, contraído aos 23/07/1977, em que a autora é qualificada como "do lar" e o cônjuge como "lavrador";

- CTPS do cônjuge da autora, constando anotações de diversos contratos como trabalhador rural, safrista, colhedor a partir de 1995, sendo o último vínculo iniciado em 2014, sem data de encerramento.

A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de que, diante da dificuldade do rural na obtenção de prova escrita do exercício de sua profissão, o rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo, inclusive que estejam em nome de membros do grupo familiar ou ex-patrão. Do mesmo modo, a qualificação do marido como lavrador é extensível à esposa. Neste sentido os acórdãos assim entendidos:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TRABALHO RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA 7/STJ.

1. A irresignação gira em torno da demonstração da atividade campesina, por meio de início de prova material corroborada por prova testemunhal.

2. A jurisprudência do STJ se mostra firme no sentido de que o reconhecimento da condição de rurícola exige que a prova testemunhal corrobore um início razoável de prova material, sendo certo que o rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único, da Lei 8.213/1991, é meramente exemplificativo, e não taxativo.

(...)

5. Recurso Especial não conhecido.

(REsp 1719021/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 01/03/2018, DJe 23/11/2018)

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL. SÚMULA 7/STJ.

1. A controvérsia gira em torno do preenchimento dos requisitos para a concessão de aposentadoria rural por idade.

2. A jurisprudência do STJ se mostra firme no sentido de que o reconhecimento de tempo de serviço rurícola exige que a prova testemunhal corrobore início razoável de prova material, sendo certo que o rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único, da Lei 8.213/1991, é meramente exemplificativo, e não taxativo.

3. A jurisprudência do STJ admite como início de prova material para a comprovação da atividade rural certidões de casamento e nascimento dos filhos nas quais conste a qualificação do cônjuge da segurada como lavrador e contrato de parceria agrícola em nome da segurada, desde que o exercício da atividade rural seja corroborada por idônea e robusta prova testemunhal. Vale ressaltar que para o reconhecimento do tempo rural não é necessário que o início de prova material seja contemporâneo a todo o período de carência exigido, desde que a sua eficácia probatória seja ampliada pela prova testemunhal colhida nos autos.

4. No caso dos autos, o Tribunal a quo, com base na prova documental e testemunhal produzida nos autos, reconheceu o exercício de atividade rural pela autora.

5. Os argumentos utilizados para fundamentar a pretensão trazida no Recurso Especial somente poderiam ter sua procedência verificada mediante o reexame de matéria fática, o que é vedado ante o óbice da Súmula 7/STJ.

6. Recurso Especial não provido.

(REsp 1650963/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/03/2017, DJe 20/04/2017)

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. SENTENÇA QUE RECONHECE O DIREITO À CONCESSÃO DO BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. COMPROVAÇÃO DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL PELO PERÍODO DE CARÊNCIA. DOCUMENTOS EM NOME DO CÔNJUGE. POSSIBILIDADE. AGRAVO REGIMENTAL DO INSS DESPROVIDO.

1. Esta Corte firmou o entendimento, no julgamento do Recurso Especial 1.321.493/PR, representativo da controvérsia, sendo Relator o Ministro HERMAN BENJAMIN, DJe 19.12.2012, e que, considerando a inerente dificuldade probatória da condição de trabalhador boia-fria, a apresentação de prova material somente sobre parte do lapso temporal pretendido não implica violação da Súmula 149/STJ, cuja aplicação é mitigada se a reduzida prova material for complementada por idônea prova testemunhal.

2. Da mesma forma, no julgamento do REsp. 1.348.633/SP, da relatoria do Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, submetido ao rito do art. 543-C do CPC, esta Corte, examinando a matéria concernente à possibilidade de reconhecimento do período de trabalho rural anterior ao documento mais antigo apresentado, consolidou o entendimento de que a prova material juntada aos autos possui eficácia probatória tanto para o período anterior quanto para o posterior à data do documento, desde que corroborado por prova testemunhal.

3. O Superior Tribunal de Justiça firmou posicionamento segundo o qual as certidões de nascimento, casamento e óbito, bem como certidão da Justiça Eleitoral, carteira de associação ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais e contratos de parceria agrícola são aceitos como início da prova material, nos casos em que a profissão rural estiver expressamente consignada (EREsp. 1.171.565/SP, Rel. Min. NEFI CORDEIRO, DJe de 5.3.2015).

4. Agravo Regimental do INSS desprovido.

(AgRg no AREsp 320.558/MT, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 21/03/2017, DJe 30/03/2017)

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. COMPROVAÇÃO DO EXERCÍCIO DO LABOR RURAL PELO PERÍODO DE CARÊNCIA. IMPLEMENTO DO REQUISITO ETÁRIO. BENEFÍCIO DEVIDO. EXTENSÃO DE PROVA MATERIAL DO CÔNJUGE FALECIDO À ESPOSA. POSSIBILIDADE. AGRAVO REGIMENTAL DO INSS DESPROVIDO.

1. A Lei 8.213/91 dispõe em seu art. 143 que será devida a aposentadoria por idade ao Trabalhador Rural que completar 60 anos de idade, se homem, e 55 anos de idade, se mulher; desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, em número de meses idêntico ao período de carência.

2. No caso dos autos, conforme analisado pelo Tribunal de origem, confirmando a sentença, a autora tem direito a receber o benefício da aposentadoria por idade, tendo em vista que os documentos juntados aos autos acrescidos pela prova testemunhal são suficientes para demonstrar o exercício de atividade rural.

3. A condição de trabalhador rural do cônjuge, mesmo após seu falecimento, pode ser estendida à esposa, desde que haja prova testemunhal que corrobore as informações existentes na documentação apresentada, como ocorreu no caso. Precedentes: AgRg no AREsp. 151.526/GO, Rel. Min. OLINDO MENEZES, DJe 16.11.2015; AgRg no REsp. 1.452.001/SP, Rel. Min. SÉRGIO KUKINA, DJe 12.3.2015; e AgRg no AREsp. 119.028/MT, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, DJe 15.4.2014.

4. Agravo Regimental do INSS desprovido.

(AgRg no AREsp 327.175/RO, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 21/03/2017, DJe 31/03/2017)

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL. SÚMULA 7/STJ.

1. A controvérsia gira em torno do preenchimento dos requisitos para a concessão de aposentadoria rural por idade.

2. A jurisprudência do STJ se mostra firme no sentido de que o reconhecimento de tempo de serviço rural exige que a prova testemunhal corrobore início razoável de prova material, sendo certo que o rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único, da Lei 8.213/1991, é meramente exemplificativo, e não taxativo.

3. A jurisprudência do STJ admite como início de prova material para a comprovação da atividade rural certidões de casamento e nascimento dos filhos nas quais conste a qualificação do cônjuge da segurada como lavrador e contrato de parceria agrícola em nome da segurada, desde que o exercício da atividade rural seja corroborada por idônea e robusta prova testemunhal. Vale ressaltar que para o reconhecimento do tempo rural não é necessário que o início de prova material seja contemporâneo a todo o período de carência exigido, desde que a sua eficácia probatória seja ampliada pela prova testemunhal colhida nos autos.

4. No caso dos autos, o Tribunal a quo, com base na prova documental e testemunhal produzida nos autos, reconheceu o exercício de atividade rural pela autora.

5. Os argumentos utilizados para fundamentar a pretensão trazida no Recurso Especial somente poderiam ter sua procedência verificada mediante o reexame de matéria fática, o que é vedado ante o óbice da Súmula 7/STJ.

6. Recurso Especial não provido.

(REsp 1650963/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/03/2017, DJe 20/04/2017)

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. VOTO-VISTA DO MIN. MAURO CAMPBELL MARQUES. ALINHAMENTO COM A POSIÇÃO DO NOBRE COLEGA. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL RECONHECIDO PELAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS E CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. VALORAÇÃO DO CONJUNTO PROBATÓRIO. POSSIBILIDADE. ÓBICE DA SÚMULA 7/STJ AFASTADO.

1. A controvérsia gira em torno do preenchimento dos requisitos para a concessão de pensão por morte à autora.

A jurisprudência do STJ se mostra firme no sentido de que o reconhecimento de tempo de serviço rural exige que a prova testemunhal corrobore um início razoável de prova material, sendo certo que o rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único, da Lei 8.213/1991, é meramente exemplificativo, e não taxativo.

3. Segundo a orientação do STJ, as certidões de nascimento, casamento e óbito, bem como certidão da Justiça Eleitoral, carteira de associação ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais, ficha de inscrição em Sindicato Rural, contratos de parceria agrícola, podem servir como início de prova material nos casos em que a profissão de ruralista estiver expressamente mencionada desde que amparados por convincente prova testemunhal. Precedentes: AgRg no AREsp 577.360/MS, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 22/6/2016, e AR 4.507/SP, Rel. Ministro Nefi Cordeiro, Terceira Seção, DJe 24/8/2015.

4. O acórdão recorrido concluiu desconsiderar as provas materiais, afastando a decisão do juízo sentenciante que presidiu a instrução do feito, que bem valorou as provas ao ter estabelecido contato direto com as partes, encontrando-se em melhores condições de aferir a condição de trabalhador rural afirmada pelo autor e testemunhas ouvidas.

5. O juízo acerca da validade e eficácia dos documentos apresentados como o início de prova material do labor campesino não enseja reexame de prova, vedado pela Súmula 7/STJ, mas sim valoração do conjunto probatório existente. Precedentes: AgRg no REsp 1.309.942/MG, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, DJe 11/4/2014, e AgRg no AREsp 652.962/SP, Rel. Min. Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 3/9/2015.

6. Recurso Especial provido.

(REsp 1650326/MT, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/06/2017, DJe 30/06/2017)

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. DOCUMENTO NOVO. ADMISSIBILIDADE. APOSENTADORIA POR IDADE. REQUISITOS. PREENCHIMENTO. ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. QUALIFICAÇÃO DO MARIDO. EXTENSÃO À ESPOSA.

1. Ainda que o documento apresentado seja anterior à ação originária, esta Corte, nos casos de trabalhadores rurais, tem adotado solução pro misero para admitir sua análise, como novo, na rescisória.

2. O conjunto probatório da ação originária demonstrou o preenchimento dos requisitos necessários ao recebimento do benefício.

3. Os documentos apresentados constituem início de prova material apto para, juntamente com os testemunhos colhidos no processo originário, comprovar o exercício da atividade rural.

4. A qualificação do marido, na certidão de casamento, como lavrador estende-se à esposa, conforme precedentes desta Corte a respeito da matéria.

5. Ação rescisória procedente.

(AR 2.338/SP, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 24/04/2013, DJe 08/05/2013)

No mesmo sentido: REsp 1779140, Rel. Ministro OG FERNANDES, d. 24.09.2019, DJe 25.09.2019; AREsp 1565295, Rel. MINISTRO SÉRGIO KUKINA, d. 28.09.2019, DJe 20.09.2019; AREsp 1522933, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, d. 05.09.2019, DJe 16.09.2019; REsp 1836192, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, d. 11.09.2019, DJe 13.09.2019; AREsp 1559602, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, d. 03.09.2019, DJe 05.09.2019; AREsp 1540997, Rel. MINISTRO SÉRGIO KUKINA, d. 29.09.2019, DJe 02.09.2019; AREsp 1539553, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, d. 19.08.2019, DJe 23.08.2019.

Ressalte-se, ainda, que o C. Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de que, para concessão de aposentadoria rural por idade, não se exige que a prova material do labor rural se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos. Nesse sentido os acórdãos assim ementados:

"PREVIDENCIÁRIO. SEGURADO ESPECIAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR TESTEMUNHOS IDÔNEOS NO PERÍODO DE CARÊNCIA. OCORRÊNCIA.

1. Nos termos dos arts. 48, § 1º, 55, § 3º, e 143 da Lei n. 8.213/1991, é devida a aposentadoria por idade ao trabalhador rural que completar 60 anos de idade, se homem, e 55 anos, se mulher, desde que esteja demonstrado o exercício de atividade agrícola, por um início de prova material, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico ao período de carência.

2. Para o reconhecimento do labor agrícola é desnecessário que o início de prova material seja contemporâneo a todo o período de carência exigido, desde que a eficácia daquele (início) seja ampliada por prova testemunhal.

3. Caso em que as instâncias ordinárias concluíram pela comprovação da condição de segurado especial do autor mediante início de prova documental contemporânea ao período postulado, o qual foi amparado em testemunhos idôneos, na esteira do REsp n. 1.348.633/SP e da PET n. 7.475/PR, ambos da Primeira Seção.

4. Agravo interno desprovido."

(AgInt no REsp 1579587/SC, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 08/08/2017, DJe 21/09/2017)

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL. SÚMULA 7/STJ.

1. A controvérsia gira em torno do preenchimento dos requisitos para a concessão de aposentadoria rural por idade.

2. A jurisprudência do STJ se mostra firme no sentido de que o reconhecimento de tempo de serviço rural exige que a prova testemunhal corrobore início razoável de prova material, sendo certo que o rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único, da Lei 8.213/1991, é meramente exemplificativo, e não taxativo.

3. A jurisprudência do STJ admite como início de prova material para a comprovação da atividade rural certidões de casamento e nascimento dos filhos nas quais conste a qualificação do cônjuge da segurada como lavrador e contrato de parceria agrícola em nome da segurada, desde que o exercício da atividade rural seja corroborada por idônea e robusta prova testemunhal. Vale ressaltar que para o reconhecimento do tempo rural não é necessário que o início de prova material seja contemporâneo a todo o período de carência exigido, desde que a sua eficácia probatória seja ampliada pela prova testemunhal colhida nos autos.

4. No caso dos autos, o Tribunal a quo, com base na prova documental e testemunhal produzida nos autos, reconheceu o exercício de atividade rural pela autora.

5. Os argumentos utilizados para fundamentar a pretensão trazida no Recurso Especial somente poderiam ter sua procedência verificada mediante o reexame de matéria fática, o que é vedado ante o óbice da Súmula 7/STJ.

6. Recurso Especial não provido."

(REsp 1650963/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/03/2017, DJe 20/04/2017)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. PRESTAÇÃO JURISDICIONAL SUFICIENTE E FUNDAMENTADA. APOSENTADORIA. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL RECONHECIDO PELAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS E AMPLIADO PELAS PROVAS TESTEMUNHAIS. CONJUNTO PROBATÓRIO HARMÔNICO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 83/STJ. REEXAME DE PROVAS. SÚMULA 7/STJ.

1. O tempo de serviço rural pode ser comprovado mediante a produção de início de prova material, complementada por prova testemunhal idônea - quando necessária ao preenchimento de eventuais lacunas -, não sendo esta admitida exclusivamente, a teor do disposto no art. 55, § 3º, da Lei 8.213/91 e na Súmula 149 do STJ.

2. Não se exige prova documental plena da atividade rural em relação a todos os anos integrantes do período correspondente à carência, mas um documento que, juntamente com a prova oral, criando um liame com a circunstância fática que se quer demonstrar, possibilite um juízo de valor seguro. Precedentes.

3. Com base nas circunstâncias fáticas, o Tribunal de origem, ao apreciar a questão, entendeu que a recorrida preencheu os requisitos para a concessão da aposentadoria por idade rural. Entender de modo diverso do consignado pela Corte a quo exige o reexame de matéria fático-probatória, o que é vedado pela Súmula 7 do STJ.

Agravo regimental improvido."

(AgRg no AREsp 730.275/PR, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 25/08/2015, DJe 02/09/2015)

As testemunhas inquiridas, mediante depoimentos colhidos em audiência não contraditados, deixaram claro o exercício da atividade rural da parte autora (cf. mídia), conforme constou da r. sentença:

"Leopercio Costa, em seu depoimento, declarou conhecer a autora há mais ou menos 21 anos, sendo que a mesma sempre trabalhou, catando batatinha, colhendo laranja e feijão, sempre na lavoura. Afirma que a mesma ainda trabalha. Que ultimamente tem visto a mesma trabalhando em hortas "por dia". Não sabe informar se a autora trabalhou em outra atividade diferente da lavoura. Sabe que a autora trabalhou para Levi turmeiros, para a Fazenda Shigueno. Que o declarante trabalhou junto com a autora por mais de ano e pouco.

Miguel Moreira dos Santos, em seu depoimento declarou conhecer a autora desde 1992, sendo que trabalhou com a mesma, na fazenda shigueno, e com turmeiros como Levi, Barroca entre outros. Sempre na lavoura, catando feijão, batata, serviço de enxada e foice. A vida toda a autora trabalhou na lavoura. Que a autora ainda trabalha na mesma atividade, sempre onde existe serviço basta que chamem que a mesma vai trabalhar. Que trabalhou com a autora de 1992 a 1999. Sabe que a autora trabalhou na Fazenda Pilon e na Fazenda Astória".

Na espécie, constata-se que a autora trouxe aos autos início de prova documental, a qual foi corroborada pelos depoimentos firmes e convincentes das testemunhas, que afirmaram o labor rural, por prazo superior a 15 anos, o qual é exercido até os dias atuais.

Conforme bem ponderou o MM. Juízo a quo *"ao contrário do alegado pelo Instituto-réu, observa-se que a inicial veio acompanhada de documentos aptos a funcionar como prova material, uma vez que ficou demonstrada a qualidade de lavrador do marido da autora (fls.15/32). Na certidão de casamento, datada de 23.07.1977, o esposo da autora esta qualificado como lavrador, fato que se comprova, também, pela CTPS de fls.16/26, onde se verificam diversos registros em atividade tipicamente rurícola. O Superior Tribunal de Justiça, sensível à realidade social do trabalhador rural, pacificou o entendimento de ser extensível à esposa a qualificação de trabalhador rural apresentada pelo marido, constante do documento. Portanto, não se pode entender que a prova produzida foi exclusivamente testemunhal".*

Destarte, ao completar a idade mínima exigida, a parte autora implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício, em virtude do exercício de atividade rural em número de meses superior ao que seria exigível (Lei nº 8.213/91, arts. 26, III, 142 e 143).

Cabe ressaltar que nem sempre a prova do exercício de atividade rural refere-se ao período imediatamente anterior ao requerimento de aposentadoria por idade. Nada impede o segurado de exercer o direito em momento posterior ao preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício, prevalecendo, nesse caso, o direito adquirido.

Tratando-se de aposentadoria por idade rurícola, inexigível, ainda, o período de carência de contribuições, ex vi do artigo 26, III, c/c o artigo 143 da Lei nº 8.213/91, consoante jurisprudência pacífica do C. Superior Tribunal de Justiça (v.g. AgRg no Resp nº 700.298, Rel. Min. José Amaldo da Fonseca, j. 15.09.2005, DJ 17.10.2005; Resp nº 614.294, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 28.04.2004, DJ 07.06.2004; AgRg no Resp nº 504.131, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 21.08.2003, DJ 29.09.2003; Resp nº 354.596, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 21.02.2002, DJ 15.04.2002).

Assim, presentes os requisitos legais, há que se possibilitar à parte autora a percepção de aposentadoria por idade, no valor de um salário-mínimo, na forma do art. 143 da Lei nº 8.213/91.

O termo inicial do benefício é a data do requerimento administrativo, ou seja, 02/03/2018 (ID 98985151), nos termos do art. 49, II, da Lei 8.213/91.

Quanto à correção monetária, deve ser observado o que decidiu o Egrégio Supremo Tribunal Federal no julgamento Recurso Extraordinário nº 870.947 (Repercussão Geral - Tema 810), assim como os termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado.

Acrescente-se que o Plenário do STF, em sessão realizada no dia 03/10/2019, decidiu, por maioria de votos, rejeitar todos os embargos de declaração opostos no mencionado recurso extraordinário e não modular os efeitos da decisão anteriormente proferida.

Ante o exposto, com fundamento no art. 932 do Código de Processo Civil, **nego provimento** à apelação do INSS.

Decorrido o prazo legal, baixemos autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 15 de abril de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6075426-03.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: IVANETE WOLAND

D E C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS em face da sentença proferida em ação previdenciária proposta por Ivanete Woland Rizzato, objetivando a concessão de aposentadoria rural por idade.

A r. sentença julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder à autora o benefício da aposentadoria por idade rural, no valor de um salário mínimo mensal, a partir do requerimento administrativo. Determinou que as parcelas atrasadas sejam pagas de uma só vez, observada a prescrição quinquenal, corrigidas monetariamente pelo índice do INPC a partir do momento em que se tomaram devidas, acrescidas de juros moratórios conforme o índice aplicado às cadernetas de poupança (art. 1º-F da Lei 9494/97, com a redação dada pela Lei n. 11.960/2009), contados da citação. Condenou o INSS ao pagamento de honorários advocatícios que arbitrou em 20% sobre o total da condenação referente aos atrasados (parcelas vencidas até a presente sentença, desde que observada a prescrição quinquenal), nos termos do §3º do art. 20 do CPC c.c. a Súmula nº 111 do STJ e ao pagamento de custas e despesas processuais do qual não foi isento, nos termos da Súmula 178 do STJ (ID 97775772).

Em suas razões recursais, o INSS sustenta, preliminarmente, a nulidade da r. sentença por cerceamento de defesa, tendo em vista que os depoimentos das testemunhas, gravados em mídia digital, não foram juntados aos autos. No mérito, afirma, em síntese, que o benefício é indevido, posto que a parte autora não comprovou a qualidade de segurado especial e/ou empregado rural com início de prova material corroborada com prova testemunhal nos termos da legislação previdenciária em vigor. Pelo princípio da eventualidade, argumenta que a correção monetária deve observar o índice fixado no artigo 1º-F, da Lei n. 9.494/1997, com a redação dada pela Lei n. 11.960/2009, com aplicação da Taxa Referencial até 09/2017 ou, subsidiariamente, até 25/03/2015. E, como pedido subsidiário, caso não se aceite a aplicação da TR, que seja adotado o IPCA-E e não o INPC, bem como alega que os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, na forma da Súmula 111, do STJ. Requer o provimento do recurso para anular a r. sentença ou, ao menos para reformá-la, a fim de julgar improcedente o pedido formulado na petição inicial ou acolher os pedidos subsidiários (ID 97775779).

Com contrarrazões (ID 97775786), subiram os autos a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível a aplicação do art. 932 do Código de Processo Civil, em atenção aos princípios constitucionais da celeridade e razoável duração do processo, haja vista o entendimento dominante sobre o tema em questão (Súmula 568/STJ, aplicada por analogia).

Preenchidos os requisitos legais, conheço da apelação e passo ao seu exame.

Inicialmente, não merece acolhimento a preliminar de nulidade da sentença por cerceamento de defesa, tendo em vista que os depoimentos gravados em mídia foram arquivados em cartório, tendo sido facultada às partes a obtenção de cópias. Ademais, as mídias foram juntadas aos presentes autos eletrônicos (ID 129868014/ 129868350).

A concessão de aposentadoria por idade rural depende do preenchimento dos requisitos previstos nos arts. 48 e 143 da Lei nº 8.213/91, ou seja, o implemento da idade - 60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher, - e a comprovação do tempo de atividade rural em número de meses idêntico à carência do referido benefício.

A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do RESP nº 1.354.908/SP, realizado sob a sistemática de recurso representativo de controvérsia, firmou entendimento de ser necessária a comprovação do tempo de atividade rural no período imediatamente anterior à aquisição da idade; ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício, *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício.

2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil."

(REsp 1354908/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/09/2015, DJe 10/02/2016)

Nos termos da Súmula nº 149 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, não basta a prova exclusivamente testemunhal para a comprovação da atividade rural, com o fim de obtenção de benefício previdenciário. É necessária a existência de um início razoável de prova material, que não significa prova exauriente, mas apenas seu começo.

No caso em exame, a parte autora completou 55 (cinquenta e cinco) anos de idade em 26/07/2018 (ID 97775640), devendo, assim, comprovar 180 (cento e oitenta) meses de atividade rural, nos termos dos arts. 142 e 143 da Lei nº 8.213/91, para obtenção do benefício.

A autora alegou na inicial que “em regime de economia familiar laborou com seus pais na região de Marília, SP, conforme comprova-se pelo documento escolar de 1974 onde consta que estudou na zona rural na Fazenda Itaporanga, e após o casamento com o esposo, no período de 01/10/2000 a 30/09/2003, na Chácara Santo Antônio, Bairro Marajá, Pacaembu, SP, no cultivo de café, como parceiros rurais, conforme verifica-se nos diversos documentos juntados à inicial. Em períodos em que não laborou em regime de economia familiar, a Requerente trabalhou e vem trabalhando como boia-fria em época de plantio, colheita e carpa nas lavouras de feijão, café, milho, amendoim etc para diversos produtores rurais da região”.

No que diz respeito ao exercício da atividade rural, o conjunto probatório revela razoável início de prova material, tendo em vista a seguinte documentação:

- atestado da XI Divisão Regional de Educação de Marília, do qual consta que a autora concluiu a 4ª série do nível II, na Escola Mista da Fazenda Itaporanga, em 14/12/1974;
- certidão de casamento contraído em 12/12/1987, em que a autora é qualificada profissionalmente como “do lar” e o seu cônjuge como “lavrador”;
- certidão de nascimento da filha no ano de 1989, em que a autora é qualificada como “do lar” e o cônjuge como “lavrador”;
- CTPS da autora, sem registro de contrato de trabalho;
- contrato de parceria firmado pelo cônjuge da autora para exploração do imóvel Chácara Santo Antonio, visando ao cultivo e conservação de café no período entre 01/10/2000 a 30/09/2003;
- notas fiscais de comercialização de café em nome do parceiro proprietário dos anos de 2001 e 2003;
- cópia da ação previdenciária n. 1.694/2009 que tramitou perante a 1ª Vara da Comarca de Pacaembu, que fora julgada procedente, para condenar o INSS a conceder ao cônjuge da autora, Sr. Olsio Rizzato aposentadoria rural por idade.

A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de que, diante da dificuldade do rurícola na obtenção de prova escrita do exercício de sua profissão, o rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo, inclusive que estejam em nome de membros do grupo familiar ou ex-patrão. Do mesmo modo, a qualificação do marido como lavrador é extensível à esposa. Neste sentido os acórdãos assim ementados:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TRABALHO RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA 7/STJ.

1. A irresignação gira em torno da demonstração da atividade campesina, por meio de início de prova material corroborada por prova testemunhal.

2. A jurisprudência do STJ se mostra firme no sentido de que o reconhecimento da condição de rurícola exige que a prova testemunhal corrobore um início razoável de prova material, sendo certo que o rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único, da Lei 8.213/1991, é meramente exemplificativo, e não taxativo.

(...)

5. Recurso Especial não conhecido.

(REsp 1719021/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 01/03/2018, DJe 23/11/2018)

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL. SÚMULA 7/STJ.

1. A controvérsia gira em torno do preenchimento dos requisitos para a concessão de aposentadoria rural por idade.

2. A jurisprudência do STJ se mostra firme no sentido de que o reconhecimento de tempo de serviço rurícola exige que a prova testemunhal corrobore início razoável de prova material, sendo certo que o rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único, da Lei 8.213/1991, é meramente exemplificativo, e não taxativo.

3. A jurisprudência do STJ admite como início de prova material para a comprovação da atividade rural certidões de casamento e nascimento dos filhos nas quais conste a qualificação do cônjuge da segurada como lavrador e contrato de parceria agrícola em nome da segurada, desde que o exercício da atividade rural seja corroborada por idônea e robusta prova testemunhal. Vale ressaltar que para o reconhecimento do tempo rural não é necessário que o início de prova material seja contemporâneo a todo o período de carência exigido, desde que a sua eficácia probatória seja ampliada pela prova testemunhal colhida nos autos.

4. No caso dos autos, o Tribunal a quo, com base na prova documental e testemunhal produzida nos autos, reconheceu o exercício de atividade rural pela autora.

5. Os argumentos utilizados para fundamentar a pretensão trazida no Recurso Especial somente poderiam ter sua procedência verificada mediante o reexame de matéria fática, o que é vedado ante o óbice da Súmula 7/STJ.

6. Recurso Especial não provido.

(REsp 1650963/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/03/2017, DJe 20/04/2017)

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. SENTENÇA QUE RECONHECE O DIREITO À CONCESSÃO DO BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. COMPROVAÇÃO DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL PELO PERÍODO DE CARÊNCIA. DOCUMENTOS EM NOME DO CÔNJUGE. POSSIBILIDADE. AGRAVO REGIMENTAL DO INSS DESPROVIDO.

1. Esta Corte firmou o entendimento, no julgamento do Recurso Especial 1.321.493/PR, representativo da controvérsia, sendo Relator o Ministro HERMAN BENJAMIN, DJe 19.12.2012, e que, considerando a inerente dificuldade probatória da condição de trabalhador boia-fria, a apresentação de prova material somente sobre parte do lapso temporal pretendido não implica violação da Súmula 149/STJ, cuja aplicação é mitigada se a reduzida prova material for complementada por idônea prova testemunhal.

2. Da mesma forma, no julgamento do REsp. 1.348.633/SP, da relatoria do Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, submetido ao rito do art. 543-C do CPC, esta Corte, examinando a matéria concernente à possibilidade de reconhecimento do período de trabalho rural anterior ao documento mais antigo apresentado, consolidou o entendimento de que a prova material juntada aos autos possui eficácia probatória tanto para o período anterior quanto para o posterior à data do documento, desde que corroborado por prova testemunhal.

3. O Superior Tribunal de Justiça firmou posicionamento segundo o qual as certidões de nascimento, casamento e óbito, bem como certidão da Justiça Eleitoral, carteira de associação ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais e contratos de parceria agrícola são aceitos como início da prova material, nos casos em que a profissão rural estiver expressamente consignada (EREsp. 1.171.565/SP, Rel. Min. NEFI CORDEIRO, DJe de 5.3.2015).

4. Agravo Regimental do INSS desprovido.

(AgRg no AREsp 320.558/MT, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 21/03/2017, DJe 30/03/2017)

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. COMPROVAÇÃO DO EXERCÍCIO DO LABOR RURAL PELO PERÍODO DE CARÊNCIA. IMPLEMENTO DO REQUISITO ETÁRIO. BENEFÍCIO DEVIDO. EXTENSÃO DE PROVA MATERIAL DO CÔNJUGE FALECIDO À ESPOSA. POSSIBILIDADE. AGRAVO REGIMENTAL DO INSS DESPROVIDO.

1. A Lei 8.213/91 dispõe em seu art. 143 que será devida a aposentadoria por idade a Trabalhador Rural que completar 60 anos de idade, se homem, e 55 anos de idade, se mulher; desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, em número de meses idêntico ao período de carência.

2. No caso dos autos, conforme analisado pelo Tribunal de origem, confirmando a sentença, a autora tem direito a receber o benefício da aposentadoria por idade, tendo em vista que os documentos juntados aos autos acrescidos pela prova testemunhal são suficientes para demonstrar o exercício de atividade rural.

3. A condição de trabalhador rural do cônjuge, mesmo após seu falecimento, pode ser estendida à esposa, desde que haja prova testemunhal que corrobore as informações existentes na documentação apresentada, como ocorreu no caso. Precedentes: AgRg no AREsp. 151.526/GO, Rel. Min. OLINDO MENEZES, DJe 16.11.2015; AgRg no REsp. 1.452.001/SP, Rel. Min. SÉRGIO KUKINA, DJe 12.3.2015; e AgRg no AREsp. 119.028/MT, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, DJe 15.4.2014.

4. Agravo Regimental do INSS desprovido.

(AgRg no AREsp 327.175/RO, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 21/03/2017, DJe 31/03/2017)

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL. SÚMULA 7/STJ.

1. A controvérsia gira em torno do preenchimento dos requisitos para a concessão de aposentadoria rural por idade.

2. A jurisprudência do STJ se mostra firme no sentido de que o reconhecimento de tempo de serviço rural exige que a prova testemunhal corrobore início razoável de prova material, sendo certo que o rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único, da Lei 8.213/1991, é meramente exemplificativo, e não taxativo.

3. A jurisprudência do STJ admite como início de prova material para a comprovação da atividade rural certidões de casamento e nascimento dos filhos nas quais conste a qualificação do cônjuge da segurada como lavrador e contrato de parceria agrícola em nome da segurada, desde que o exercício da atividade rural seja corroborada por idônea e robusta prova testemunhal. Vale ressaltar que para o reconhecimento do tempo rural não é necessário que o início de prova material seja contemporâneo a todo o período de carência exigido, desde que a sua eficácia probatória seja ampliada pela prova testemunhal colhida nos autos.

4. No caso dos autos, o Tribunal a quo, com base na prova documental e testemunhal produzida nos autos, reconheceu o exercício de atividade rural pela autora.

5. Os argumentos utilizados para fundamentar a pretensão trazida no Recurso Especial somente poderiam ter sua procedência verificada mediante o reexame de matéria fática, o que é vedado ante o óbice da Súmula 7/STJ.

6. Recurso Especial não provido.

(REsp 1650963/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/03/2017, DJe 20/04/2017)

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. VOTO-VISTA DO MIN. MAURO CAMPBELL MARQUES. ALINHAMENTO COM A POSIÇÃO DO NOBRE COLEGA. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL RECONHECIDO PELAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS E CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. VALORAÇÃO DO CONJUNTO PROBATÓRIO. POSSIBILIDADE. ÓBICE DA SÚMULA 7/STJ AFASTADO.

1. A controvérsia gira em torno do preenchimento dos requisitos para a concessão de pensão por morte à autora.

. A jurisprudência do STJ se mostra firme no sentido de que o reconhecimento de tempo de serviço rural exige que a prova testemunhal corrobore um início razoável de prova material, sendo certo que o rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único, da Lei 8.213/1991, é meramente exemplificativo, e não taxativo.

3. Segundo a orientação do STJ, as certidões de nascimento, casamento e óbito, bem como certidão da Justiça Eleitoral, carteira de associação ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais, ficha de inscrição em Sindicato Rural, contratos de parceria agrícola, podem servir como início da prova material nos casos em que a profissão de ruralista estiver expressamente mencionada desde que amparados por convincente prova testemunhal. Precedentes: AgRg no AREsp 577.360/MS, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 22/6/2016, e AR 4.507/SP, Rel. Ministro Nefi Cordeiro, Terceira Seção, DJe 24/8/2015.

4. O acórdão recorrido concluiu desconsiderar as provas materiais, afastando a decisão do juízo sentenciante que presidiu a instrução do feito, que bem valorou as provas ao ter estabelecido contato direto com as partes, encontrando-se em melhores condições de aferir a condição de trabalhador rural afirmada pelo autor e testemunhas ouvidas.

5. O juízo acerca da validade e eficácia dos documentos apresentados como o início de prova material do labor campesino não enseja reexame de prova, vedado pela Súmula 7/STJ, mas sim valoração do conjunto probatório existente. Precedentes: AgRg no REsp 1.309.942/MG, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, DJe 11/4/2014, e AgRg no AREsp 652.962/SP, Rel. Min. Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 3/9/2015.

6. Recurso Especial provido.

(REsp 1650326/MT, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/06/2017, DJe 30/06/2017)

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. DOCUMENTO NOVO. ADMISSIBILIDADE. APOSENTADORIA POR IDADE. REQUISITOS. PREENCHIMENTO. ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. QUALIFICAÇÃO DO MARIDO. EXTENSÃO À ESPOSA.

1. Ainda que o documento apresentado seja anterior à ação originária, esta Corte, nos casos de trabalhadores rurais, tem adotado solução pro misero para admitir sua análise, como novo, na rescisória.

2. O conjunto probatório da ação originária demonstrou o preenchimento dos requisitos necessários ao recebimento do benefício.

3. Os documentos apresentados constituem início de prova material apto para, juntamente com os testemunhos colhidos no processo originário, comprovar o exercício da atividade rural.

4. A qualificação do marido, na certidão de casamento, como lavrador estende-se à esposa, conforme precedentes desta Corte a respeito da matéria.

5. Ação rescisória procedente.

(AR 2.338/SP, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 24/04/2013, DJe 08/05/2013)

No mesmo sentido: REsp 1779140, Rel. Ministro OG FERNANDES, d. 24.09.2019, DJe 25.09.2019; AREsp 1565295, Rel. MINISTRO SÉRGIO KUKINA, d. 28.09.2019, DJe 20.09.2019; AREsp 1522933, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, d. 05.09.2019, DJe 16.09.2019; REsp 1836192, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, d. 11.09.2019, DJe 13.09.2019; AREsp 1559602, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, d. 03.09.2019, DJe 05.09.2019; AREsp 1540997, Rel. MINISTRO SÉRGIO KUKINA, d. 29.09.2019, DJe 02.09.2019; AREsp 1539553, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, d. 19.08.2019, DJe 23.08.2019.

Ressalte-se, ainda, que o C. Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de que, para concessão de aposentadoria rural por idade, não se exige que a prova material do labor rural se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos. Nesse sentido os acórdãos assim ementados:

"PREVIDENCIÁRIO. SEGURADO ESPECIAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR TESTEMUNHOS IDÔNEOS NO PERÍODO DE CARÊNCIA. OCORRÊNCIA.

1. Nos termos dos arts. 48, § 1º, 55, § 3º, e 143 da Lei n. 8.213/1991, é devida a aposentadoria por idade ao trabalhador rural que completar 60 anos de idade, se homem, e 55 anos, se mulher, desde que esteja demonstrado o exercício de atividade agrícola, por um início de prova material, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico ao período de carência.

2. Para o reconhecimento do labor agrícola é desnecessário que o início de prova material seja contemporâneo a todo o período de carência exigido, desde que a eficácia daquele (início) seja ampliada por prova testemunhal.

3. Caso em que as instâncias ordinárias concluíram pela comprovação da condição de segurado especial do autor mediante início de prova documental contemporânea ao período postulado, o qual foi amparado em testemunhos idôneos, na esteira do REsp n. 1.348.633/SP e da PET n. 7.475/PR, ambos da Primeira Seção.

4. Agravo interno desprovido."

(AgInt no REsp 1579587/SC, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 08/08/2017, DJe 21/09/2017)

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL. SÚMULA 7/STJ.

1. A controvérsia gira em torno do preenchimento dos requisitos para a concessão de aposentadoria rural por idade.
2. A jurisprudência do STJ se mostra firme no sentido de que o reconhecimento de tempo de serviço rural exige que a prova testemunhal corrobore início razoável de prova material, sendo certo que o rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único, da Lei 8.213/1991, é meramente exemplificativo, e não taxativo.
3. A jurisprudência do STJ admite como início de prova material para a comprovação da atividade rural certidões de casamento e nascimento dos filhos nas quais conste a qualificação do cônjuge da segurada como lavrador e contrato de parceria agrícola em nome da segurada, desde que o exercício da atividade rural seja corroborada por idônea e robusta prova testemunhal. Vale ressaltar que para o reconhecimento do tempo rural não é necessário que o início de prova material seja contemporâneo a todo o período de carência exigido, desde que a sua eficácia probatória seja ampliada pela prova testemunhal colhida nos autos.
4. No caso dos autos, o Tribunal a quo, com base na prova documental e testemunhal produzida nos autos, reconheceu o exercício de atividade rural pela autora.
5. Os argumentos utilizados para fundamentar a pretensão trazida no Recurso Especial somente poderiam ter sua procedência verificada mediante o reexame de matéria fática, o que é vedado ante o óbice da Súmula 7/STJ.
6. Recurso Especial não provido."

(REsp 1650963/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/03/2017, DJe 20/04/2017)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. PRESTAÇÃO JURISDICIONAL SUFICIENTE E FUNDAMENTADA. APOSENTADORIA. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL RECONHECIDO PELAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS E AMPLIADO PELAS PROVAS TESTEMUNHAIS. CONJUNTO PROBATÓRIO HARMÔNICO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 83/STJ. REEXAME DE PROVAS. SÚMULA 7/STJ.

1. O tempo de serviço rural pode ser comprovado mediante a produção de início de prova material, complementada por prova testemunhal idônea - quando necessária ao preenchimento de eventuais lacunas -, não sendo esta admitida exclusivamente, a teor do disposto no art. 55, § 3º, da Lei 8.213/91 e na Súmula 149 do STJ.
2. Não se exige prova documental plena da atividade rural em relação a todos os anos integrantes do período correspondente à carência, mas um documento que, juntamente com a prova oral, criando um liame com a circunstância fática que se quer demonstrar, possibilite um juízo de valor seguro. Precedentes.
3. Com base nas circunstâncias fáticas, o Tribunal de origem, ao apreciar a questão, entendeu que a recorrida preencheu os requisitos para a concessão da aposentadoria por idade rural. Entender de modo diverso do consignado pela Corte a quo exige o reexame de matéria fático-probatória, o que é vedado pela Súmula 7 do STJ.

Agravo regimental improvido."

(AgRg no AREsp 730.275/PR, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 25/08/2015, DJe 02/09/2015)

As testemunhas inquiridas, mediante depoimentos colhidos em audiência não contraditados, deixaram claro o exercício da atividade rural da parte autora (cf. mídia), conforme constou da r. sentença:

"Jair Amorim disse que conhece a autora desde 1990. Disse que atualmente ainda trabalha em sítios, atualmente com acerola. Narrou que o marido também trabalha. Asseverou que, em 1990, a autora trabalhava com seu esposo em sítio de sua propriedade. Esclareceu que eram meeiros de café.

Heleno, por sua vez, afirmou que conhece a autora há 17 ou 18 anos. Narrou que trabalharam juntos em 2003, colhendo acerola. Narrou que trabalharam para Juarez, há 13 anos. Explicou que, em 2018, trabalharam para Toninho, colhendo acerola, sempre como diarista.

Maria Inês, ainda, explicou que conhece a autora há 15 anos. Disse que ela trabalhou sempre com acerola e café, para Juarez, Toninho e Morichita. Narrou que, pelo o que se recorda, a autora trabalhou ano passado, para Júlio, colhendo café. Esclareceu que trabalharam juntas".

Na espécie, constata-se que a autora trouxe aos autos prova documental, a qual foi corroborada pelos depoimentos firmes e convincentes das testemunhas, que afirmaram o labor rural, como meira e diarista, por prazo superior a 15 anos, o qual é exercido até os dias atuais.

Destarte, ao completar a idade mínima exigida, a parte autora implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício, em virtude do exercício de atividade rural em número de meses superior ao que seria exigível (Lei nº 8.213/91, arts. 26, III, 142 e 143).

Tratando-se de aposentadoria por idade rural, inexigível, ainda, o período de carência de contribuições, ex vi do artigo 26, III, c/c o artigo 143 da Lei nº 8.213/91, consoante jurisprudência pacífica do C. Superior Tribunal de Justiça (v.g. AgRg no Resp nº 700.298, Rel. Min. José Amalido da Fonseca, j. 15.09.2005, DJ 17.10.2005; Resp nº 614.294, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 28.04.2004, DJ 07.06.2004; AgRg no Resp nº 504.131, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 21.08.2003, DJ 29.09.2003; Resp nº 354.596, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 21.02.2002, DJ 15.04.2002).

Assim, presentes os requisitos legais, há que se possibilitar à parte autora a percepção de aposentadoria por idade, no valor de um salário-mínimo, na forma do art. 143 da Lei nº 8.213/91.

Quanto à correção monetária, deve ser observado o que decidiu o Egrégio Supremo Tribunal Federal no julgamento Recurso Extraordinário nº 870.947 (Repercussão Geral - Tema 810), assim como os termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado.

Acrescente-se que o Plenário do STF, em sessão realizada no dia 03/10/2019, decidiu, por maioria de votos, rejeitar todos os embargos de declaração opostos no mencionado recurso extraordinário e não modular os efeitos da decisão anteriormente proferida.

Por fim, consoante orientação firmada pela C. Oitava Turma desta Corte, nas ações de natureza previdenciária, a verba honorária deve ser fixada em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, até a data da sentença (Súmula nº 111 do STJ).

Ante o exposto, com fundamento no art. 932 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento** à apelação do INSS, tão somente para reduzir a verba honorária para 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, até a data da sentença (Súmula nº 111 do STJ).

Decorrido o prazo legal, baixemos autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 15 de abril de 2020.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 6209752-94.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: CLOVIS GONCALVES DA SILVA
Advogados do(a) APELADO: THIAGO QUEIROZ - SP197979-N, LEONARDO VAZ - SP190255-N
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de remessa oficial e apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS em face da r. sentença proferida nos autos da ação ordinária ajuizada por CLOVIS GONÇALVES DA SILVA objetivando a concessão do benefício previdenciário de auxílio-doença, aposentadoria por invalidez ou auxílio-acidente.

A r. sentença, aclarada após oposição de embargos de declaração, julgou procedente a ação, condenando o INSS ao pagamento do benefício de auxílio-doença desde a data do indeferimento administrativo (03.12.2015), bem como dos atrasados de uma só vez, com correção monetária pelo INPC e juros de acordo com os índices da caderneta de poupança desde a citação. Condenou-o, ainda, ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em R\$ 1.000,00 (mil reais). Sentença submetida ao duplo grau de jurisdição.

Apela o INSS requerendo a reforma da r. sentença, sustentando, em síntese, que o autor não faz jus à concessão do benefício, visto que não se encontra totalmente incapacitado para o trabalho. Não sendo esse o entendimento, pleiteia a fixação do termo inicial do benefício na data da juntada do laudo pericial aos autos.

Com contrarrazões (ID 108470412), os autos subiram a esta E. Corte Regional.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o art. 932, do Código de Processo Civil, em atenção aos princípios constitucionais da celeridade e razoável duração do processo, haja vista entendimento dominante sobre o tema em questão (Súmula 568/STJ, aplicada por analogia).

Inicialmente, verifica-se que a r. sentença não se sujeita ao duplo grau de jurisdição obrigatório.

Isto porque, o §3º, do artigo 496, do Código de Processo Civil dispensa a remessa necessária nas seguintes hipóteses:

"Art. 496. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:

I - proferida contra a União, os Estados, o Distrito Federal, os Municípios e suas respectivas autarquias e fundações de direito público;

(...)

§ 3º Não se aplica o disposto neste artigo quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a:

I - 1.000 (mil) salários-mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público;

II - 500 (quinhentos) salários-mínimos para os Estados, o Distrito Federal, as respectivas autarquias e fundações de direito público e os Municípios que constituam capitais dos Estados;

III - 100 (cem) salários-mínimos para todos os demais Municípios e respectivas autarquias e fundações de direito público."

Conforme jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça, na hipótese de sentença ilíquida, admite-se "o afastamento do reexame necessário com fundamento em estimativa do valor da condenação" (AgInt no REsp 1789692/RS, Relator Ministro Og Fernandes, Segunda Turma, j. 19.09.2019, DJe 24.09.2019).

No presente caso, é possível concluir que, por estimativa, o valor da condenação certamente não superará o limite de 1000 salários mínimos, eis que o benefício de auxílio-doença foi concedido desde a data do indeferimento administrativo (03.12.2015). Sendo assim, afigura-se inadmissível a remessa necessária.

Assim, preenchidos os pressupostos genéricos, conheço da apelação interposta e passo ao seu exame.

Com efeito, o auxílio-doença, nos termos do art. 59 da Lei nº 8.213/91, é devido ao segurado que, havendo cumprido o período de carência previsto nesta lei, quando for o caso, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos. Assim, são requisitos para a obtenção do benefício: a qualidade de segurado, o cumprimento da carência de 12 meses (art. 25, I), quando for o caso, e a incapacidade laboral por mais de 15 dias consecutivos.

In casu, a manutenção da qualidade de segurado e o cumprimento do período de carência não restaram controvertidos.

No tocante a presença da incapacidade laborativa, o perito médico atesta que o autor apresenta alergia de contato com as substâncias: formaldeído e cloreto de cobalto, encontrando-se parcial e permanentemente incapacitado para o trabalho (ID 108470335).

Embora o perito médico tenha atestado a existência de incapacidade parcial e permanente, afirma que o autor poderá exercer qualquer atividade laborativa que não tenha contato com as referidas substâncias.

Assim, presentes os requisitos autorizadores do auxílio-doença, não havendo elementos para reformar a r. sentença nesse sentido.

Cito precedente:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS NECESSÁRIOS. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. É devido o auxílio-doença ao segurado considerado parcialmente incapaz para o trabalho, mas suscetível de reabilitação profissional para o exercício de outras atividades laborais. Assentando o Tribunal a quo estarem demonstrados os requisitos necessários à concessão do benefício previdenciário, a alegação em sentido contrário, em sede de recurso especial, exige o exame do acervo fático-probatório, procedimento vedado a teor da Súmula 7/STJ.

2. Agravo regimental a que se nega provimento."

(AgRg no AREsp 220768/PB, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, j. 02.11.2012, DJe 12.11.2012)

No tocante ao termo inicial do benefício, o laudo pericial somente norteia o livre convencimento do julgador quanto aos fatos alegados pelas partes. Conforme entendimento consolidado do C. STJ, havendo continuidade da incapacidade do autor, deve o benefício de auxílio-doença ser restabelecido desde sua cessação, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. RESTABELECIMENTO. TERMO INICIAL. CESSAÇÃO.

1. Nos termos do art. 60 da Lei n. 8.213/1991, o auxílio-doença será devido enquanto o segurado permanecer incapaz.

2. Caso em que as instâncias ordinárias concluíram que a parte autora continua incapacitada parcial e temporariamente para o exercício de sua atividade laborativa, motivo pelo qual deve ser restabelecido o benefício desde seu cancelamento, e não a partir do laudo pericial.

3. Agravo interno desprovido."

(AgInt no AgRg no AREsp 609693/SP, Relator Ministro Gurgel de Faria, Primeira Turma, j. 15.12.2016, DJe 17.02.2017)

In casu, o laudo pericial atesta que o início da incapacidade do autor para o trabalho data de novembro/2015, quando soube do diagnóstico.

Assim, não vislumbro motivos para reformar a r. sentença que fixou o termo inicial do benefício na data do indeferimento administrativo (03.12.2015)

Frise-se que cabe ao INSS submeter o autor ao processo de reabilitação profissional, nos termos do artigo 62 da Lei nº 8.213/91, não cessando o auxílio-doença até que o beneficiário seja dado como reabilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não-recuperável, for aposentado por invalidez.

Ante o exposto, nos termos do artigo 932, do Código de Processo Civil, **não conheço** da remessa oficial e **nego provimento** à apelação do INSS, mantendo-se a r. sentença.

Decorrido o prazo legal, baixemos autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 13 de abril de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5162121-40.2020.4.03.9999
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI
APELANTE: VANILDA LUIZA MANIEZO ALVES
Advogado do(a) APELANTE: ANA ROSA RIBEIRO DE MOURA - SP205565-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta por VANILDA LUIZA MANIEZO ALVES em face da r. sentença proferida nos autos da ação ordinária ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS objetivando o restabelecimento do benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez ou a concessão de auxílio-doença.

A r. sentença julgou procedente a ação, condenando o INSS ao pagamento do benefício de auxílio-doença desde a cessação do benefício de aposentadoria por invalidez ocorrido em 04.10.2018, fixando o prazo de cento e vinte dias contados da data do exame pericial como duração estimada do benefício cabendo à parte autora buscar sua prorrogação em caso de persistência da incapacidade ao fim desse período. Determinou a incidência de juros de mora, nos termos do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, a contar da citação (art. 240 do CPC), bem como correção monetária, a contar de cada vencimento, pelo índice oficial de remuneração básica da caderneta de poupança (TR), nos termos da EC nº 62/2009, até a data da expedição do precatório. Após, o crédito deverá ser corrigido pelo IPCA-E. Condenou-o, ainda, ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% do valor das prestações atrasadas.

Apela a autora pleiteando a reforma da r. sentença sustentando, em síntese, sua impossibilidade de retornar ao trabalho devido às moléstias que lhe acometem, encontrando-se total e permanentemente incapacitada, fazendo jus à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez. Caso mantido o entendimento proferido, haja vista que os 120 dias para a cessação do benefício seja contado da data da r. sentença.

Devidamente intimada, a autarquia deixou de apresentar contrarrazões e os autos subiram a esta E. Corte Regional.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o art. 932, do Código de Processo Civil, em atenção aos princípios constitucionais da celeridade e razoável duração do processo, haja vista entendimento dominante sobre o tema em questão (Súmula 568/STJ, aplicada por analogia).

Preenchidos os pressupostos genéricos, conheço da apelação interpostas e passo ao seu exame.

Com efeito, a aposentadoria por invalidez está disposta no art. 42 da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos para sua concessão são: a qualidade de segurado, o cumprimento da carência, quando exigida, e a presença de moléstia incapacitante e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

O auxílio-doença, por sua vez, nos termos do art. 59 da Lei nº 8.213/91, é devido ao segurado que, havendo cumprido o período de carência previsto nesta lei, quando for o caso, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos. Assim, são requisitos para a obtenção do benefício: a qualidade de segurado, o cumprimento da carência de 12 meses (art. 25, I), quando for o caso, e a incapacidade laboral por mais de 15 dias consecutivos.

No presente caso, a qualidade de segurada e o cumprimento do período de carência não restaram controvertidos.

No tocante a presença da incapacidade laborativa, o perito médico atesta que a autora apresenta cervicobraquiálgia e lombociatalgia, encontrando-se parcial e definitivamente incapacitada para o trabalho (ID 124288834).

Embora o perito médico tenha atestado a existência de incapacidade parcial, verifica-se do conjunto probatório a impossibilidade de sua reabilitação, pois não há como exigir que a autora, hoje com 57 anos de idade, impossibilitada de exercer atividades que exijam sobrecarga física, afastada do trabalho em gozo do benefício de aposentadoria por invalidez desde 16.02.2011 (ID 124288810) ainda se mantenha afastada e posteriormente retorne às suas atividades ou encontre uma atividade diferente daquela que sempre trabalhou – rural / doméstica - e que lhe garanta a subsistência, estando, portanto, presentes os requisitos autorizadores da aposentadoria por invalidez.

Ademais, não está o magistrado vinculado somente a prova pericial, devendo levar em conta as circunstâncias sócio-econômica, profissional e cultural da parte autora, para decidir seu direito ao benefício.

Nesse sentido, cito os acórdãos:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE LABORAL. AFERIÇÃO POR CRITÉRIOS SOCIAIS E CULTURAIS. POSSIBILIDADE. NÃO VINCULAÇÃO AO LAUDO PERICIAL.

1. Esta Corte tem entendimento no sentido de que, para a concessão da aposentadoria por invalidez, o magistrado não está vinculado à prova pericial e pode concluir pela incapacidade laboral levando em conta os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado.

2. Agravo regimental não provido."

(AgRg do AREsp nº 103.056/MG, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, j. 25.06.2013, DJe 02.08.2013)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PARCIAL. TRABALHADOR BRAÇAL. CONSIDERAÇÃO DE ASPECTOS SÓCIO-ECONÔMICOS, PROFISSIONAIS E CULTURAIS. ENTENDIMENTO DO TRIBUNAL DE ORIGEM EM DISSONÂNCIA COM A JURISPRUDÊNCIA DESTA CORTE.

1. Conforme consignado no acórdão recorrido, a recorrente é auxiliar de montagem e auxiliar de pesponto para empresas do ramo de calçados, e, de acordo com o laudo pericial, há nexo causal entre a atividade desenvolvida e a doença que veio acometê-la.

2. É firme o entendimento nesta Corte de Justiça de que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar, além dos elementos previstos no art. 42 da Lei n. 8.213/91, os aspectos sócio-econômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial apenas tenha concluído pela incapacidade parcial para o trabalho.

Agravo regimental improvido."

(AgRg do AREsp nº 283.029/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, j. 09.04.2013, DJe 15.04.2013)

Ante o exposto, nos termos do artigo 932, do Código de Processo Civil, **dou provimento** à apelação da autora para restabelecer-lhe o benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez.

Decorrido o prazo legal, baixemos os autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 13 de abril de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5465007-70.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA IVONETE TOSSATO BOCATTI
Advogado do(a) APELADO: GUSTAVO BASSOLI GANARANI - SP213210-N

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do agravado para manifestar-se sobre o recurso de AGRAVO INTERNO, nos termos do § 2º do artigo 1.021 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 16 de abril de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5879195-03.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI
APELANTE: ANTONIO CARLOS BARBOZA
Advogado do(a) APELANTE: RONALDO ARDENGHE - SP152848-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do agravado para manifestar-se sobre o recurso de AGRAVO INTERNO, nos termos do § 2º do artigo 1.021 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 16 de abril de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0016203-86.2003.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: JOAO CARLOS FREITAS
Advogado do(a) APELANTE: HELENA MARIA CANDIDO PENTEADO - SP141784-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: DIEGO ANTEQUERA FERNANDES - SP285611-N
OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Dê-se vista à parte autora a fim de que se manifeste acerca dos embargos de declaração opostos (ID 123373178), no prazo de 5 (cinco) dias, nos termos do art. 1.023, §2º, do CPC. Int.

São Paulo, 15 de abril de 2020.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5835480-08.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: C. E. D. N. J.
REPRESENTANTE: ARIANE ALMEIDA DIONISIO
Advogado do(a) APELADO: EDSON SOUZA DE JESUS - SP96640-N,

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do agravado para manifestar-se sobre o recurso de AGRAVO INTERNO, nos termos do § 2º do artigo 1.021 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 16 de abril de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5882925-22.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: SONIA MARIA VALENTE BATISTA
Advogados do(a) APELADO: LUPERCIO PEREZ JUNIOR - SP290383-N, THIAGO BAESSO RODRIGUES - SP301754-N, ANTONIO MARCOS PEREIRA - SP371056-N

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do agravado para manifestar-se sobre o recurso de AGRAVO INTERNO, nos termos do § 2º do artigo 1.021 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 16 de abril de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5020412-85.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: INES ALVES GARCIA PEREIRA LUZ
Advogado do(a) APELADO: ANTONIO GILBERTO DE FREITAS - SP110689-N

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do agravado para manifestar-se sobre o recurso de AGRAVO INTERNO, nos termos do § 2º do artigo 1.021 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 16 de abril de 2020.

SUBSECRETARIA DA 9ª TURMA

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5161683-14.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: DANIEL DE SOUZA RIBEIRO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: ANDERSON LUIZ SCOFONI - SP162434-A, ROMERO DA SILVA LEAO - SP189342-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, DANIEL DE SOUZA RIBEIRO

Advogados do(a) APELADO: ROMERO DA SILVA LEAO - SP189342-N, ANDERSON LUIZ SCOFONI - SP162434-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Considerando que o caso não se infere nas hipóteses em que se dispensa a exigência do prévio requerimento administrativo (inciso 4 da ementa do RE 631.240/MG, Dj 10.11.14), vez que se trata de análise de matéria de fato (inclusão de verbas remuneratórias reconhecidas na esfera trabalhista), não se podendo inferir qual seria a posição assumida pelo INSS, e tendo sido ajuizada a vertente ação em 2015, de rigor a necessidade do requerimento administrativo, pois em consonância com o entendimento firmado pelo C. Supremo Tribunal Federal. Precedentes: STJ, EDcl no AgRg no REsp 1103852/RS, Quinta Turma, v.u, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, j. em 03/08/2017, Dje 16/08/2017; TRF3, Nona Turma, AC 5001950-16.2018.4.03.6108, Rel. Des. Fed. Gilberto Jordan, v.u., j. em 18.09.19, Dje 25.09.19.

Sendo assim, intime-se o demandante para esclarecer se o pleito revisional dirigido à agência do INSS de Ituverava/SP, juntado a esses autos, foi devidamente protocolado (ID 124258026), gerando o respectivo processo administrativo. Em caso afirmativo, traga aos autos documentação comprobatória e, se tiver, a resposta dada pela autarquia.

Prazo: 15 (quinze) dias.

Após, dê-se vista ao INSS.

São Paulo, 14 de abril de 2020.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5157108-60.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO

PARTE AUTORA: BENEDITO BRUNO

Advogado do(a) PARTE AUTORA: PATRICIA COLDIBELI BIANCHI - SP367791-N

PARTE RÉ: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de ação em que se busca a concessão de aposentadoria por idade rural.

Com processamento regular, foi proferida sentença de mérito, julgando procedente o pedido, para condenar a Autarquia Previdenciária a conceder a aposentadoria vindicada. O *decisum* foi submetido ao reexame necessário.

Decorrido, "in albis", o prazo para recursos voluntários, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório. Decido.

Aplicável o disposto no art. 932, III, do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. Superior Tribunal de Justiça.

De fato, o art. 496, § 3º, inciso I, do diploma processual, que entrou em vigor em 18 de março de 2016, dispõe que a sentença não será submetida ao reexame necessário quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a 1.000 (mil) salários mínimos, em desfavor da União ou das respectivas autarquias e fundações de direito público.

No caso dos autos, considero as datas do termo inicial do benefício e da prolação da sentença, em 28 de junho de 2019. Atenho-me ao teto para o salário-de-benefício como parâmetro de determinação do valor da benesse. Verifico que a hipótese em exame não excede os mil salários mínimos.

Diante do exposto, não conheço da remessa oficial.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de abril de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5152453-45.2020.4.03.9999
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: SILVIA PEREIRA LIMA
Advogado do(a) APELADO: GILBERTO ALVES MIRANDA - SP185235-N
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo INSS, em ação objetivando a concessão de auxílio doença acidentário, em razão da existência de incapacidade laborativa decorrente de doença ocupacional (ID 123395183).

A autora recebeu benefício de auxílio doença acidentário (espécie 91) no período de 21.09.2014 a 31.05.2018 (ID 123395238 – pág. 02). Após a cessação administrativa do benefício, ajuizou a vertente demanda pretendendo o seu restabelecimento, que tramitou na Justiça Estadual.

A perícia judicial atesta o nexo causal entre o quadro clínico atual e a atividade de labor da autora (5. Exame Clínico e Considerações Medico-Periciais sobre a Patologia “d” – ID 123395230 – pág. 05).

Após sentença de procedência, para concessão de auxílio doença (ID 123395250), em razões recursais, o INSS requer, preliminarmente, o recebimento do apelo com efeito suspensivo, e a nulidade do laudo pericial, para realização de nova perícia com a nomeação de outro profissional, ao argumento de que o perito judicial que atuou no feito concluiu pela incapacidade laborativa dos segurados em 100% dos casos, contrariando as perícias administrativas que atestaram a capacidade da requerente para o labor. Eventualmente, pleiteia a fixação da DIB na data do laudo pericial, e a incidência da correção monetária e juros de mora nos moldes do art. 1º-F da Lei nº 9.494/1997, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009. (ID 123395267).

Com contrarrazões (ID 123395275), subiram os autos a este Eg. Tribunal.

DECIDO.

Verifico, no caso dos autos, que a matéria versada diz respeito a benefício acidentário, cuja competência para conhecer e julgar não é deste Tribunal, a teor do que dispõe o art. 109, I, da Constituição Federal, *in verbis*:

"Art. 109. Aos Juízes Federais compete processar e julgar:

I - As causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes, exceto as de falência, as de acidente de trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do Trabalho."

Sobre o tema em questão, o Superior Tribunal de Justiça editou a Súmula 15, nos seguintes termos:

"Compete à Justiça Estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho."

A propósito, no que se refere à natureza acidentária da matéria vertente, cabe trazer à colação os seguintes julgados:

"PROCESSUAL CIVIL - PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - DOENÇA OCUPACIONAL - LER/DORT - COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL.

1. É da justiça comum dos Estados-membros e do Distrito Federal a competência para o processo e julgamento de ações em que se busque benefício de aposentadoria por invalidez com base em alegação de incapacidade permanente para o trabalho decorrente de doença ortorreumática relacionada ao trabalho (DORT/LER).

2. Precedente desta Corte (AG 2001.01.00.016709-1/BA; Rel. Des. Fed. CARLOS MOREIRA ALVES, DJ 02.09.2002, p. 8) e do Superior Tribunal de Justiça (CC 31972/RJ, Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO, DJ 24.06.2002, p. 182). Súmula 501 do STF e 15 do STJ.

3. Agravo de instrumento a que se nega provimento."

(TRF1, AG nº 2001.01.00.028479-6, Rel. Des. Fed. José Amílcar Machado, j. 10/12/2002, DJU 17/02/2003, p. 56).

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ACIDENTE DO TRABALHO. INCOMPETÊNCIA ABSOLUTA DA JUSTIÇA FEDERAL. I. A presente ação, em virtude dos fatos narrados na exordial e do histórico contido no laudo pericial, trata de incapacidade decorrente de ato equiparado a acidente de trabalho. II. A norma constitucional contida no art. 109, I, excepciona a própria regra e retira do rol de atribuições da Justiça Federal o julgamento das causas pertinentes à matéria trabalhista, eleitoral, falências e acidentes do trabalho que foram atribuídas à Justiça do Trabalho, à Justiça Eleitoral e à Justiça Comum Estadual, respectivamente. III. Assim, a competência para julgar o pedido é da Justiça Estadual, consoante disposto no artigo 109, inciso I, da Constituição Federal e na EC nº 45/2004. IV. Ante à evidente incompetência desta Corte Regional para conhecer e julgar o pedido, a anulação de ofício da r. sentença e demais atos decisórios é medida que se impõe, restando prejudicada a apelação do INSS e a remessa oficial."

(TRF3, 7ª Turma, AC nº 1067503, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, j. 29/10/2007, DJU 14/11/2007, p. 626).

Ante o exposto, **declino da competência para processar e julgar os presentes autos**, determinando que sejam os mesmos remetidos ao Egrégio Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, competente para apreciar a matéria.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de abril de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002088-14.2017.4.03.6105

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE VIRGILIO DOS SANTOS

Advogado do(a) APELADO: JULIANA DE PAIVA ALMEIDA - SP334591-A

D E C I S Ã O

Trata-se de ação ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a revisão do benefício previdenciário para adequar a renda mensal aos novos limites estabelecidos pelas Emendas Constitucionais nº 20/98 e nº 41/03.

A r. sentença (id 125523414) julgou procedente o pedido para condenar o INSS a adequar a renda mensal do benefício da parte autora ao teto estabelecido pela E.C. n. 20/98 e, a partir de 01/2004, adequá-la ao valor máximo estabelecido pela E.C. 41/2003, acrescido dos consectários que especifica.

Recurso de apelo do INSS (id 125523416) arguindo, preliminarmente, a ocorrência da decadência do direito.

No mérito, pugna pela reforma da sentença.

Na hipótese de manutenção da sentença, requer o reconhecimento da prescrição quinquenal das parcelas vencidas anteriormente à propositura da presente ação.

Por fim, prequestiona a matéria para fins de interposição de recursos excepcionais.

Com contrarrazões da parte autora.

É o sucinto relato.

DECIDO

Vistos na forma do art. 932 do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), com observância à Súmula/STJ n. 568 e às seguintes Súmulas e precedentes dos tribunais superiores, aos quais foram julgados no regime de recursos repetitivos e de repercussão geral:

Revisão do benefício previdenciário para adequação aos tetos estabelecidos nas Emendas Constitucionais n. 20/1998 e 41/2003: Recurso Extraordinário nº 564354.

Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 937595.

Inicialmente, tempestivo o recurso e respeitados os demais pressupostos de admissibilidade recursais, passo ao exame da matéria objeto de devolução.

DA INOCORRÊNCIA DA DECADÊNCIA

A decadência prevista o art. 103 da Lei n.º 8.213/91, somente alcança questões relacionadas à revisão do ato de concessão do benefício, conforme expressamente disposto na referida disposição legal, *in verbis*:

"Art. 103. É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, (...)"

Na hipótese, o objeto da revisão é o valor do salário-benefício em manutenção, frente à disposição de ordem constitucional superveniente ao ato de concessão do benefício previdenciário, portanto, incabível na espécie o exame do instituto da decadência nos termos do art. 103 da Lei nº 8.213/91.

DO DIREITO À REVISÃO

Quanto à adequação da renda mensal aos novos limites estabelecidos pelas Emendas Constitucionais nº 20/98 e nº 41/03, devo destacar que me filio à corrente jurisprudencial segundo a qual os benefícios previdenciários somente devam ser reajustados mediante a aplicação dos critérios estabelecidos pela Lei nº 8.213/91 e alterações subsequentes.

Também é do meu entendimento que não se sustenta o argumento no sentido de que a adoção de um índice para a correção do salário-de-contribuição e outro para o reajustamento do benefício ofenda o princípio da igualdade. O Pretório Excelso, a propósito, já se manifestou no sentido de possuírem natureza jurídica distintas.

Os Tribunais Superiores, assim como esta Corte regional, já pacificaram o entendimento no sentido de que a Lei nº 8.213/91 e alterações supervenientes não ofendem as garantias da preservação e irredutibilidade do valor real dos benefícios, razão pela qual compete à Autarquia Previdenciária tão-somente observar o ordenamento previdenciário em vigor, eis que adstrita ao princípio da legalidade.

Ainda que o parâmetro escolhido pelas mencionadas normas não retrate fielmente a realidade inflacionária, é vedado ao Poder Judiciário, casuisticamente, atrelar o reajuste dos benefícios a índice ou percentual diverso, uma vez que não lhe é dado atuar como legislador positivo, sob pena de proceder arbitrariamente. Ademais, a escolha dos indexadores decorre da vontade política do legislador.

Entretanto, *in casu*, não se trata de pedido de reajuste de benefício ou mesmo de equivalência do salário-de-benefício ao salário-de-contribuição, mas de recomposição da renda mensal em face da alteração do teto máximo previdenciário trazida por Emendas Constitucionais.

É certo que o limitador dos benefícios previdenciários é aplicado após a definição do salário-de-benefício e este permanece inalterado. A renda mensal inicial dele decorrente é que sofre os periódicos reajustes decorrentes dos índices oficiais. Entretanto, se a renda mensal inicial do benefício sofrera as restrições do teto vigente à época da concessão e o limite foi alterado por força das Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003, é perfeitamente plausível o pleito de adequação ao novo limitador.

Nesse sentido (RE 451243, Rel. Min. Marco Aurélio, j. 01/08/2005, DJ 23/08/2005, p. 046; TNU, AC 2006.85.00.504903-4, Rel. Juiz Federal Ronivon de Aragão, j. 31/07/2007).

Destaque-se, de pronto, que a situação não se amolda àquelas decididas pelo Plenário da Suprema Corte, em 08/02/2007, por ocasião do julgamento dos Recursos Extraordinários 415454 e 416827, ambos de Relatoria do Ministro Gilmar Mendes (DJ 15/02/07), para as quais se confirmou a tese da impossibilidade de incidência da lei nova sobre os benefícios em manutenção.

A respeito da questão tratada nestes autos, ou seja, de aplicação do novo teto em face da EC 20/98 e da EC 41/2003 aos benefícios concedidos anteriormente, assim se pronunciou o Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Agravo Regimental no RE 499.091-1/SC, em 26.04.2007, de que foi relator o Excelentíssimo Senhor Ministro Marco Aurélio:

"...não se faz em jogo aumento de benefício previdenciário mas alteração do teto a repercutir em situação jurídica aperfeiçoada segundo o salário-de-contribuição. Isso significa dizer que, à época em que alcançado o benefício, o recorrido, não fosse o teto, perceberia quantia superior. Ora, uma vez majorado o patamar máximo, o valor retido em razão do quantitativo anterior observado sob o mesmo título há de ser satisfeito".

Com efeito, o que vale perquirir é se à época da concessão do benefício o segurado teria ou não condições de receber uma renda mensal inicial um pouco maior a depender de o patamar máximo haver sido mais restrito ou um pouco mais elástico que a renda derivada do salário-de-benefício então apurado.

Ademais, é de se consignar que a questão em comento já fora decidida em sede de repercussão geral pelo Excelso Pretório, no julgamento do Recurso Extraordinário nº 564.354, cuja ementa ora transcrevo:

"DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação infraconstitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução de controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência da retroatividade constitucionalmente vedada.

2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.

3. Negado provimento ao recurso extraordinário."

(Pleno; Relatora Min. Cármen Lúcia, j. 08.09.2010, DJe 14.02.2011).

DO PERÍODO DENOMINADO DE "BURACO NEGRO"

Cumprido esclarecer, por oportuno, que quanto aos benefícios concedidos no período denominado "buraco negro", a Excelsa Corte, por unanimidade, no julgamento do Recurso Extraordinário nº 937595, em sede de Repercussão Geral, reconheceu o direito à revisão, nos seguintes termos:

"reconheceu a existência de Repercussão Geral da questão Constitucional suscitada e, no mérito, por maioria, reafirmou a jurisprudência dominante sobre a matéria..."

...os benefícios concedidos entre 5.10.1988 e 5.4.1991 não estão, em tese, excluídos da possibilidade de readequação aos tetos instituídos pelas Emendas Constitucionais ns. 20/1998 e 41/2003. Eventual direito a diferenças deve ser aferido no caso concreto, conforme os parâmetros já definidos no julgamento do RE n. 564.354".

(STF, RE 937595, Plenário Virtual, Relator Ministro Roberto Barroso, j. 03/02/2017)

DO CASO CONCRETO

Dos documentos acostados aos autos (id 125523409 - Pág. 53/54), verifica-se que o benefício de aposentadoria especial, com DIB em 03/12/91, após revisão administrativa, superou o teto previdenciário vigente, razão pela qual fora a este limitado. Nesse passo, faz jus a parte autora ao recálculo da renda mensal do benefício, com a liberação do salário de benefício no limite permitido pelo novo valor trazido pelas Emendas Constitucionais nº 20/98 e nº 41/2003, a partir da respectiva edição, como pagamento das diferenças.

Em que pese alegar o INSS já haver realizado a readequação do benefício da parte autora, o parecer da contadoria judicial de primeiro grau (id 125523409 - Pág. 80) concluiu pela existência de diferenças em favor do requerente.

Ainda, descabida a afirmação do INSS quanto à ausência de interesse na presente demanda, em vista da revisão já procedida no benefício da parte autora, nos termos do art. 26, Lei 8870/94, visto que estes autos tratam da readequação do benefício aos tetos estabelecidos pelas Emendas Constitucionais nº 20/98 e 41/2003.

DA INTERRUPÇÃO DO PRAZO PRESCRICIONAL A PARTIR DA DATA DO AJUIZAMENTO DA AÇÃO CIVIL PÚBLICA Nº 0004911-28.2011.4.03.6183

O e. STJ suspendeu em todo o território nacional o julgamento dos processos que enfrentem o tema da fixação do termo inicial da prescrição quinquenal, para recebimento de parcelas de benefício previdenciário reconhecidas judicialmente, em ação individual ajuizada para adequação da renda mensal aos tetos fixados pelas Emendas Constitucionais nº 20/98 e 41/03, cujo pedido coincide com aquele anteriormente formulado em ação civil pública n. 0004911-28.2011.4.03.6183.

Desta forma, entendo que o termo inicial da prescrição deve ser fixado de acordo com o julgamento final do tema nº 1.005 pelo e. STJ, cujo trânsito em julgado deverá ser analisado em eventual sede de execução.

PREQUESTIONAMENTO

Por derradeiro, cumpre salientar que, diante de todo o explanado, a r. sentença não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao prequestionamento apresentado pelo INSS.

DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS

Com o advento do novo Código de Processo Civil, foram introduzidas profundas mudanças no princípio da sucumbência, e em razão destas mudanças e sendo o caso de sentença ilíquida, a fixação do percentual da verba honorária deverá ser definida somente na liquidação do julgado, com observância ao disposto no inciso II, do § 4º c.c. § 11, ambos do artigo 85, do CPC/2015, bem como o artigo 86, do mesmo diploma legal.

Os honorários advocatícios a teor da Súmula 111 do E. STJ incidem sobre as parcelas vencidas até a sentença de procedência.

Diante do exposto, com fundamento no art. 932, do atual CPC (Lei nº. 13.105/2015), rejeito a matéria preliminar e, no mérito, dou parcial provimento à apelação do INSS, para que o termo inicial da prescrição quinquenal seja fixado nos termos do julgamento final do tema nº 1.005 pelo E. STJ, observados os honorários de advogado, na forma acima mencionada.

Após as formalidades legais, transitada em julgado a presente decisão, baixemos os autos à Vara de origem.

Int.

São Paulo, 14 de abril de 2020.

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: MARIA APARECIDA DE LIMA SOUZA
Advogado do(a) AGRAVADO: JOSE PAULO BARBOSA - SP185984-A
OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Vistos, em despacho.

Diante da ausência de expresse pedido de concessão de efeito suspensivo ou pedido de antecipação da tutela recursal, intime-se a parte contrária para apresentar contraminuta.

São Paulo, 14 de abril de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003949-58.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: FELIPE DE SOUZA PINTO - SP408865-N
AGRAVADO: MARLY APARECIDA GOMES ANTONIO
PROCURADOR: ALESSANDRO MARTINELLI
Advogado do(a) AGRAVADO: ALESSANDRO MARTINELLI - SP246930-N
OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Vistos, em despacho.

Diante da ausência de expresse pedido de concessão de efeito suspensivo ou pedido de antecipação da tutela recursal, intime-se a parte contrária para apresentar contraminuta.

São Paulo, 15 de abril de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 6216529-95.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: ALZIRA USSON RODRIGUES
Advogado do(a) APELANTE: ERICA CRISTINA BRAMBILA OLIVEIRA DE SOUZA - SP183845-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Aguarde-se a vinda da mídia eletrônica (CD ou DVD) com os depoimentos coletados em audiência, haja vista o Comunicado Conjunto n. 1823/2018 - Presidência do TJSP e Corregedoria Geral da Justiça do TJSP.

Caso não se constate a vinda da respectiva mídia no prazo de 45 (quarenta e cinco) dias, tomem conclusos.

Intimem-se.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5001029-13.2017.4.03.6134
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: VANEI DE OLIVEIRA
Advogados do(a) APELANTE: CRISTINA DOS SANTOS REZENDE - SP198643-A, MARCELA JACOB - SP282165-A, BRUNA FURLAN GALLO - SP369435-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Cuida-se de ação em que se pleiteia o reconhecimento de labor nocente, para a obtenção de aposentadoria especial, ou ao menos sua conversão, para que se conceda a aposentadoria por tempo de contribuição.

A r. sentença, prolatada em 06/09/2018, julgou parcialmente procedente o pleito, para reconhecer como especiais os intervalos de 02/05/2001 a 01/08/2006, 02/10/2006 a 08/12/2006 e 20/08/2007 a 16/10/2007, 18/10/2007 a 18/10/2008, 16/02/2011 a 02/04/2012 e de 21/08/2014 a 23/10/2017, bem como para conceder ao autor o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, desde 11/08/2018. Concedida a antecipação dos efeitos da tutela.

Decisão não submetida ao reexame necessário.

Inconformada, apela a parte autora, sustentando, em síntese, que também os interregnos de 13/01/1998 a 22/02/1999, 05/07/1999 a 01/10/1999, 10/04/2000 a 28/06/2000, 19/10/2008 a 04/05/2010 e de 19/04/2012 a 29/05/2014 devem ser computados como especiais. Pleiteia a realização de laudo judicial para demonstração de sujeição ao agente agressivo eletricidade e reitera fazer jus à aposentação na modalidade especial.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

Nos termos do artigo 932, inciso V, do NCPC, estão presentes os requisitos para o julgamento por decisão monocrática, ante a existência de acórdão proferido pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recurso repetitivo (REsp 1398260/PR, Primeira Seção, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 05/12/2014).

Tempetivo o recurso e respeitados os demais pressupostos de admissibilidade recursais, passo ao exame da matéria objeto de devolução.

DA APOSENTADORIA ESPECIAL

A aposentadoria especial - modalidade de aposentadoria por tempo de contribuição com tempo mínimo reduzido - é devida ao segurado que tiver trabalhado, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, em condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, conforme disposição legal, a teor do preceituado no art. 57 da Lei n.º 8.213/91 e no art. 201, § 1º, da Constituição Federal.

O período de carência exigido, por sua vez, está disciplinado pelo art. 25, inciso II, da Lei de Planos de Benefícios da Previdência Social, o qual prevê 180 (cento e oitenta) contribuições mensais, bem como pela norma transitória contida em seu art. 142.

Registre-se, por oportuno, que o Colendo Superior Tribunal de Justiça, no REsp 1310034/PR, Primeira Seção, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 19/12/2012, submetido à sistemática do art. 543-C do CPC/1973, decidiu que a "lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, independentemente do regime jurídico à época da prestação do serviço", de modo que a conversão do tempo de atividade comum em especial, para fins de aposentadoria especial, é possível apenas no caso de o benefício haver sido requerido antes da entrada em vigor da Lei n.º 9.032/95, que deu nova redação ao art. 57, § 3º, da Lei n.º 8.213/91, exigindo que todo o tempo de serviço seja especial.

A caracterização e comprovação da atividade especial, de acordo com o art. 70, § 1º, do Decreto n.º 3.048/1999, "obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço", como já preconizava a jurisprudência existente acerca da matéria e restou sedimentado em sede de recurso repetitivo, no julgamento do REsp 1151363/MG, Terceira Seção, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 05/04/2011, e do REsp 1310034/PR, citado acima.

Dessa forma, até o advento da Lei n.º 9.032, de 28 de abril de 1995, para a configuração da atividade especial, bastava o seu enquadramento nos Anexos dos Decretos n.ºs. 53.831/64 e 83.080/79, os quais foram validados pelos Decretos n.ºs. 357/91 e 611/92, possuindo, assim, vigência concomitante.

Consoante entendimento consolidado de nossos tribunais, a relação de atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas constantes em regulamento é meramente exemplificativa, não exaustiva, sendo possível o reconhecimento da especialidade do trabalho executado mediante comprovação nos autos. Nesse sentido, a súmula 198 do extinto Tribunal Federal de Recursos: "Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento".

A partir de referida Lei n.º 9.032/95, que alterou o art. 57, §§ 3º e 4º, da Lei n.º 8.213/91, não mais se permite a presunção de insalubridade, tornando-se necessária a comprovação da efetiva exposição a agentes prejudiciais à saúde ou integridade física do segurado e, ainda, que o tempo trabalhado em condições especiais seja permanente, não ocasional nem intermitente.

A propósito: STJ, AgRg no AREsp 547559/RS, Segunda Turma, Relator Ministro Humberto Martins, j. 23/09/2014, DJe 06/10/2014.

A comprovação podia ser realizada por meio de formulário específico emitido pela empresa ou seu preposto - SB-40, DISES BE 5235, DSS 8030 ou DIRBEN 8030, atualmente, Perfil Profissiográfico Previdenciário-PPP -, ou outros elementos de prova, independentemente da existência de laudo técnico, com exceção dos agentes agressivos ruído e calor, os quais sempre exigiram medição técnica.

Posteriormente, a Medida Provisória n.º 1.523/96, com início de vigência na data de sua publicação, em 14/10/1996, convertida na Lei n.º 9.528/97 e regulamentada pelo Decreto n.º 2.172, de 05/03/97, acrescentou o § 1º ao art. 58 da Lei n.º 8.213/91, determinando a apresentação do aludido formulário "com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho". Portanto, a partir da edição do Decreto n.º 2.172/97, que trouxe o rol dos agentes nocivos, passou-se a exigir, além das informações constantes dos formulários, a apresentação do laudo técnico para fins de demonstração da efetiva exposição aos referidos agentes.

Ademais, o INSS editou a Instrução Normativa INSS/PRES n.º 77, de 21/01/2015, estabelecendo, em seu art. 260, que: "Consideram-se formulários legalmente previstos para reconhecimento de períodos alegados como especiais para fins de aposentadoria, os antigos formulários em suas diversas denominações, sendo que, a partir de 1º de janeiro de 2004, o formulário a que se refere o § 1º do art. 58 da Lei n.º 8.213, de 1991, passou a ser o PPP".

À luz da legislação de regência e nos termos da citada Instrução Normativa, o PPP deve apresentar, primordialmente, dois requisitos: assinatura do representante legal da empresa e identificação dos responsáveis técnicos habilitados para as medições ambientais e/ou biológicas.

Na atualidade, a jurisprudência tem admitido o PPP - perfil profissiográfico previdenciário como substitutivo tanto do formulário como do laudo técnico, desde que devidamente preenchido.

A corroborar o entendimento esposado acima, colhe-se o seguinte precedente: STJ, AgRg no REsp 1340380/CE, Rel. Ministro Og Fernandes, Segunda Turma, julgado em 23/09/2014, DJe 06/10/2014.

Quanto ao uso de Equipamento de Proteção Individual - EPI, no julgamento do ARE n.º 664.335/SC, em que restou reconhecida a existência de repercussão geral do tema ventilado, o Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o mérito, decidiu que, se o aparelho "for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial". Destacou-se, ainda, que, havendo divergência ou dúvida sobre a sua real eficácia, "a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial".

Especificamente em relação ao agente agressivo ruído, estabeleceu-se que, na hipótese de uma exposição ter se dado acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, no sentido da eficácia do EPI, "não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria". Isso porque não há como garantir, mesmo com o uso adequado do equipamento, a efetiva eliminação dos efeitos nocivos causados por esse agente ao organismo do trabalhador, os quais não se restringem apenas à perda auditiva.

Outrossim, como consignado no referido julgado, não há que se cogitar em concessão de benefício sem a correspondente fonte de custeio, haja vista os termos dos §§ 6º e 7º do art. 57 da Lei n.º 8.213/91, com a redação dada pela Lei n.º 9.732/98:

"Art. 57. [...]"

§ 6º O benefício previsto neste art. será financiado com os recursos provenientes da contribuição de que trata o inciso II do art. 22 da Lei n.º 8.212, de 24 de julho de 1991, cujas alíquotas serão acrescidas de doze, nove ou seis pontos percentuais, conforme a atividade exercida pelo segurado a serviço da empresa permita a concessão de aposentadoria especial após quinze, vinte ou vinte e cinco anos de contribuição, respectivamente.

§ 7º O acréscimo de que trata o parágrafo anterior incide exclusivamente sobre a remuneração do segurado sujeito às condições especiais referidas no caput.

[...]"

Ademais, sendo responsabilidade exclusiva do empregador o desconto devido a esse título, a sua ausência ou recolhimento incorreto não obsta o reconhecimento da especialidade verificada, pois não pode o obreiro ser prejudicado pela conduta de seu patrão.

NÍVEIS DE RUÍDO - LIMITES LEGAIS

No tocante ao agente agressivo ruído, tem-se que os níveis legais de pressão sonora, tidos como insalubres, são os seguintes: acima de 80 dB, até 05/03/1997, na vigência do Decreto n.º 53.831/64, superior a 90 dB, de 06/03/1997 a 18/11/2003, conforme Decreto n.º 2.172/97 e acima de 85 dB, a contar de 19/11/2003, quando foi publicado o Decreto n.º 4.882/2003, o qual não se aplica retroativamente, consoante assentado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, em recurso submetido ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil de 1973, precisamente o REsp 1398260/PR, Primeira Seção, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 05/12/2014.

A par disso, esta Turma Julgadora tem se posicionado no sentido da admissão da especialidade quando detectada a presença desse agente nocivo em patamares exatos, isto é, 80, 90 e 85 decibéis:

AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. EXPOSIÇÃO A RUÍDO DE 85 DECIBÉIS. DECRETO 4.882/2003. MANTIDO RECONHECIMENTO DA ATIVIDADE ESPECIAL. ENTENDIMENTO DA NONA TURMA. ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER INEXISTENTES. (...) Omissis IV. A exposição a exatos 85 dB de 19.11.2003 a 18.04.2012 não configuraria condição especial de trabalho. Ressalvado o posicionamento pessoal da Relatora, acompanha-se o entendimento desta Turma no sentido de reconhecer como especiais as atividades exercidas sob níveis de ruído de 80 dB, 85 dB ou 90 dB (no limite).

V. Agravo legal improvido.

(TRF 3ª Região, Apelação Cível 0005050-55.2013.4.03.6103, Nona Turma, Rel. Desembargadora Federal Marisa Santos, julgado em 15/08/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:29/08/2016, destaquei)

Ainda neste sentido: TRF 3ª Região, ApReeNec n.º 0013503-95.2010.4.03.6183, Relatora Desembargadora Federal Ana Pezarini, Nona Turma, julgado em 07/03/2018, v.u., e-DJF3 Judicial 1 [DATA:21/03/2018](#).

DO AGENTE NOCIVO ELETRICIDADE

A atividade profissional com exposição ao agente nocivo "eletricidade", com tensão superior a 250 volts, foi considerada perigosa por força do Decreto nº 53.831/64 (item 1.1.8 do anexo), sendo suprimida quando da edição do Decreto nº 2.172/97, criando hiato legislativo a respeito. Contudo, a especialidade da atividade sujeita à eletricidade, mesmo posteriormente à vigência do referido Decreto, restou reconhecida na decisão proferida em sede de Recurso Especial representativo de controvérsia (REsp 1.306.113/SC, 1ª Seção, DJE 07/03/2013, Relator Ministro Herman Benjamin), não mais remanescendo dissenso a tal propósito.

Averbe-se que a jurisprudência vem se posicionando no sentido de considerar que o tempo de exposição ao risco eletricidade não é determinante à ocorrência de infortúnios. Assim, mesmo que a exposição do segurado à tensão elétrica superior a 250 volts não se estenda a toda a jornada laboral, tal circunstância não é de molde a arredar a periculosidade do mister, cuja consubstanciação não se atrela, pois, à exposição habitual e permanente acima daquele patamar (STJ, decisão monocrática no Resp n. 1263872, Relator Adilson Vieira Macabu - Desembargador Convocado do TJ/RJ, Dje de 05/10/2011).

Em outros termos: ainda que o obreiro possa sujeitar-se em sua rotina de trabalho a valores mutáveis de tensão elétrica, inclusive, em algumas passagens, abaixo do limite legal, tem-se que o sinistro pode suceder, justamente, naqueles (por vezes dininutos) intervalos em que labutou com exposição excedente àquele teto.

Confiram-se, nesse sentido, precedentes desta Corte e de outras Cortes Regionais:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADES ESPECIAIS. RECONHECIMENTO PARCIAL. PREENCHIDOS OS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA.

- (...)

- É possível o reconhecimento da atividade especial no interstício de 02.08.1983 a 15.10.1999, em razão da exposição ao agente nocivo energia elétrica, com média acima de 250 volts (110 a 13.800 volts), conforme perfil profissiográfico previdenciário de fls. 36/37, emitido em 01.07.2011.

- No caso do agente agressivo eletricidade, até mesmo um período pequeno de exposição traz risco à vida e à integridade física.

- A legislação vigente à época em que o trabalho foi prestado, em especial o Decreto nº 53.831/64 no item 1.1.8, contemplava as operações em locais com eletricidade em condições de perigo de vida e em instalações elétricas ou equipamentos com riscos de acidentes. Além do que, a Lei nº 7.369/85, regulamentada pelo Decreto nº 93.412/86, apontou a periculosidade das atividades de construção, operação e manutenção de redes e linhas aéreas de alta e baixa tensões integrantes de sistemas elétricos de potência, energizadas, mas com possibilidade de energização, acidental ou por falha operacional.

- (...)

- Reexame necessário não conhecido. Apelo da Autarquia parcialmente provido.

(Destaquei)

(TRF/3ª Região, APELREEX 00094633620114036183, Oitava Turma, Relatora Desembargadora Federal Tania Marangoni, e-DJF3 Judicial 1 de 03/11/2016)

PREVIDENCIÁRIO. REVISIONAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO REQUERIDA ANTES DO ADVENTO DA EC 20/98. ATIVIDADE ESPECIAL. ELETRICIDADE. COMPROVAÇÃO. REVISÃO CONCEDIDA.

1. (...)

2. (...)

3. Quanto ao agente nocivo eletricidade, a despeito de seu enquadramento não estar mais previsto no interregno posterior a 05-3-1997, em razão de não haver mais previsão legal no Decreto 2.172/97, ainda assim, é possível o reconhecimento de tal especialidade. Isto porque, de acordo com a Súmula 198 do TFR, quando a atividade exercida for insalubre, perigosa ou penosa, porém não constar em regulamento, a sua constatação far-se-á por meio de perícia judicial. Dessa forma, tendo o perito judicial concluído que a parte autora laborava em contato com eletricidade média superior a 250 volts, exercendo atividade perigosa, é de ser reconhecida a especialidade do labor.

4. Cabe ainda destacar, quanto à periculosidade do labor, que o tempo de exposição ao risco eletricidade não é necessariamente um fator condicionante para que ocorra um acidente ou choque elétrico. Assim, por mais que a exposição do segurado ao agente nocivo eletricidade acima de 250 volts (alta tensão) não perdure por todas as horas trabalhadas, trata-se de risco potencial, cuja sujeição não depende da exposição habitual e permanente.

5. Comprovado o exercício das atividades exercidas em condições especiais, com a devida conversão, tem o autor direito à revisão de seu benefício de aposentadoria por tempo de serviço, a contar da DIB.

(Destaquei)

(TRF/4ª Região, AC 200471000014793, Quinta Turma, Ricardo Teixeira Do Valle Pereira, D.E. 03/05/2010)

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. MANDADO DE SEGURANÇA. ADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. RECONHECIMENTO DO TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM ATIVIDADE ESPECIAL. ENQUADRAMENTO POR CATEGORIA: INSTALADOR E REPARADOR DE REDE. ENQUADRAMENTO POR ANALOGIA. EXPOSIÇÃO A AGENTE PERIGOSO. ELETRICIDADE COM TENSÃO SUPERIOR A 250 VOLTS. POSSIBILIDADE. SENTENÇA PARCIALMENTE REFORMADA. CONECTÁRIOS.

1. a 4. (...)

5. O fato de a exposição do trabalhador ao agente eletricidade não ser permanente não afasta, por si só, a especialidade daquela atividade, haja vista a presença constante do risco potencial, independentemente de intervalos sem perigo direito. Precedentes desta Corte.

6. Os documentos apresentados comprovaram que no período de 29/8/1983 a 28/4/1995 o impetrante esteve sujeito à atividade especial, por enquadramento de categoria (instalador e reparador de rede), por presunção da periculosidade, e de 29/4/1995 até 7/12/2001 por comprovação de sujeição a eletricidade com tensões variáveis de 127, 220 e 13800 volts, fazendo jus a contagem do tempo como de atividade especial.

7. a 12. (...)

(Destaquei)

(TRF/1ª Região, AMS 2007.38.00.009839-9, 1ª Câmara Regional Previdenciária de Minas Gerais, Relator Juiz Federal Rodrigo Rigamonte Fonseca, e-DJF1 de 25/11/2015, p. 1210)

DO EXAME DO CASO CONCRETO

No que concerne à atividade especial, passo à apreciação dos interregnos quanto aos quais se insurge o requerente em seu apelo:

- 13/01/1998 a 22/02/1999, 05/07/1999 a 01/10/1999 e 10/04/2000 a 28/06/2000: nesses intervalos os perfis profissiográficos apontam exposição a ruído em índices inferiores a 90 dB(A) (107433048), o que impossibilita o reconhecimento da especialidade, tendo em vista a legislação de regência em vigor à época.

- 19/10/2008 a 04/05/2010: no referido interstício o perfil profissiográfico previdenciário indica exposição a ruído que permitiu o reconhecimento do caráter especial de 18/10/2007 a 18/10/2008, mas informa índices inferiores a 85 dB(A) para o intervalo imediatamente posterior (107433050), razão pela qual não merece reparos o julgado recorrido quanto a tal ponto.

- 19/04/2012 a 29/05/2014: o PPP colacionado indica sujeição a ruído em índices inferiores a 85 dB(A), pelo que também não autorizada a averbação da atividade como especial.

Com relação à aventada eletricidade, os perfis profissiográficos trazidos não atestam exposição a eletricidade acima de 250 volts. Entendo pela desnecessidade de realização de prova pericial, tendo em vista que os documentos comprobatórios colacionados informam análise por responsável por registros ambientais no ambiente de trabalho, levando em conta as atividades exercidas pelo autor. Observe-se, ainda, que esses mesmos perfis fundamentam o cômputo como especiais de diversos interregnos, como se verifica da leitura do julgado ora recorrido, ou seja, são mais do que adequados, tanto para atestar a especialidade, quanto para afastá-la.

Destarte, mantido o não reconhecimento quanto aos períodos de 13/01/1998 a 22/02/1999, 05/07/1999 a 01/10/1999, 10/04/2000 a 28/06/2000, 19/10/2008 a 04/05/2010 e 19/04/2012 a 29/05/2014, uma vez que a prova técnica juntada ao processo não informa exposição a agente agressivo em índice que permita o cômputo da atividade como especial.

Mantidos os conectários, à míngua de apelo das partes para sua alteração.

Ante o exposto, com fundamento no art. 932, V do CPC, NEGOU PROVIMENTO AO RECURSO DO AUTOR.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 14 de abril de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0010374-47.2009.4.03.6109

RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ALZIRA MARTA DA SILVA MARTINS

Advogado do(a) APELANTE: DANNYLO ANTUNES DE SOUSA ALMEIDA - SP284895-N
Advogado do(a) APELANTE: JOAO PAULO AVANSI GRACIANO - SP257674-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ALZIRA MARTA DA SILVA MARTINS
Advogado do(a) APELADO: DANNYLO ANTUNES DE SOUSA ALMEIDA - SP284895-N
Advogado do(a) APELADO: JOAO PAULO AVANSI GRACIANO - SP257674-A
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de apelações do INSS e da parte autora, interpostas em face da r. sentença proferida aos 16/12/2011, que julgou procedente o pedido formulado em ação de revisão de benefício previdenciário para reconhecer a especialidade do labor prestado pela parte autora no período de 1º/02/1985 a 21/06/2007 e condenar a Autarquia a proceder ao recálculo da renda mensal da aposentadoria por tempo de contribuição.

A decisão *a quo* condenou a Autarquia Federal ao pagamento das parcelas atrasadas desde o requerimento administrativo, observada a prescrição quinquenal, acrescidas de juros e corrigidas monetariamente, nos termos da Resolução 134/2010, que aprova o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal. Deferiu tutela antecipada. Condenou, ainda, o réu ao pagamento de honorários advocatícios que fixou em 10% sobre o valor atribuído à causa. Custas na forma da lei.

Apela o INSS, pugnado pela reforma da r. sentença e a declaração de improcedência do pedido. Afirma que foi indevido o enquadramento, como nocivo, do interregno declinado no julgado, uma vez que não demonstrada a exposição da parte autora aos agentes nocivos nos termos da legislação previdenciária. Aduz que a utilização de EPI elimina/neutraliza a insalubridade. Prequestiona a matéria para fins recursais.

A parte autora apela, pleiteando a majoração da verba honorária.

Decorrido, "in albis", o prazo para contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do artigo 932, inciso V, do NCPC, estão presentes os requisitos para o julgamento por decisão monocrática, ante a existência de acórdão proferido pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recurso repetitivo (REsp 1398260/PR, Primeira Seção, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 05/12/2014).

Inicialmente, afigura-se incorreta a não submissão da r. sentença à remessa oficial.

De fato, apesar de a sentença ter sido prolatada após a alteração do art. 475, § 2º, do Código de Processo Civil de 1973 pela Lei n. 10.352/2001, que afasta a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação for inferior a 60 (sessenta) salários-mínimos, não há, no caso em análise, valor certo a ser considerado, devendo ser observado o disposto na Súmula nº 490 do Colendo Superior Tribunal de Justiça.

DA CONVERSÃO ENTRE TEMPOS DE SERVIÇO ESPECIAL E COMUM

Registre-se, por oportuno, que poderá ser convertido em tempo de atividade comum, o tempo de serviço especial prestado em qualquer época, à luz do disposto no artigo 70, § 2º, do atual Regulamento da Previdência Social (Decreto n.º 3.048/1999): "As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo, aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período".

Inexiste, pois, limitação à conversão em comento quanto ao período laborado, seja ele anterior à Lei n.º 6.887/1980 ou posterior a 1998, havendo o Colendo Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso repetitivo, inclusive, firmado a compreensão de que se mantém "a possibilidade de conversão do tempo de serviço exercido em atividades especiais para comum após 1998, pois a partir da última reedição da MP n. 1.663, parcialmente convertida na Lei 9.711/1998, a norma tornou-se definitiva sem a parte do texto que revogava o referido § 5º do art. 57 da Lei n. 8.213/1991". Ficou assentado, ademais, que o enquadramento da atividade especial rege-se pela lei vigente ao tempo do labor, mas "a obtenção de benefício fica submetida às regras da legislação em vigor na data do requerimento", ou seja, no momento em que foram implementados os requisitos para a concessão da aposentadoria, como é o caso da regra que define o fator de conversão a ser utilizado (REsp 1151363/MG, Terceira Seção, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 05/04/2011).

Em sintonia com o aresto supracitado, a mesma Corte, ao analisar outro recurso submetido à sistemática do artigo 543-C do CPC/1973, decidiu que a "lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, independentemente do regime jurídico à época da prestação do serviço", de modo que a conversão do tempo de atividade comum em especial, para fins de aposentadoria especial, é possível apenas no caso de o benefício haver sido requerido antes da entrada em vigor da Lei n.º 9.032/95, que deu nova redação ao artigo 57, § 3º, da Lei n.º 8.213/91, exigindo que todo o tempo de serviço seja especial (REsp 1310034/PR, Primeira Seção, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 19/12/2012).

DA COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE ESPECIAL

No que tange à atividade especial, o atual decreto regulamentar estabelece que a sua caracterização e comprovação "obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço" (art. 70, § 1º), como já preconizava a jurisprudência existente acerca da matéria e restou sedimentado nos recursos repetitivos supracitados.

Dessa forma, até o advento da Lei n.º 9.032, de 28 de abril de 1995, para a configuração da atividade especial, bastava o seu enquadramento nos Anexos dos Decretos n.ºs. 53.831/64 e 83.080/79, os quais foram validados pelos Decretos n.ºs. 357/91 e 611/92, possuindo, assim, vigência concomitante.

Consoante entendimento consolidado de nossos tribunais, a relação de atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas constantes em regulamento é meramente exemplificativa, não exaustiva, sendo possível o reconhecimento da especialidade do trabalho executado mediante comprovação nos autos. Nesse sentido, a Súmula 198 do extinto Tribunal Federal de Recursos: "Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento".

A partir da referida Lei n.º 9.032/95, que alterou o artigo 57, §§ 3º e 4º, da Lei n.º 8.213/91, não mais se permite a presunção de insalubridade, tornando-se necessária a comprovação da efetiva exposição a agentes prejudiciais à saúde ou integridade física do segurado e, ainda, que o tempo trabalhado em condições especiais seja permanente, não ocasional nem intermitente.

A propósito:

AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA ESPECIAL. EXPOSIÇÃO HABITUAL E PERMANENTE A AGENTES NOCIVOS EXIGIDA SOMENTE A PARTIR DA EDIÇÃO DA LEI N. 9.032/95. EXPOSIÇÃO EFETIVA AO AGENTE DANOSO. SÚMULA 7/STJ.

1. A alegação recursal de que a exposição permanente ao agente nocivo existe desde o Decreto 53.831/64 contrapõe-se à jurisprudência do STJ no sentido de que "somente após a entrada em vigor da Lei n.º 9.032/95 passou a ser exigida, para a conversão do tempo especial em comum, a comprovação de que a atividade laboral tenha se dado sob a exposição a fatores insalubres de forma habitual e permanente" (AgRg no REsp 1.142.056/RS, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 20/9/2012, DJe 26/9/2012).

2. Segundo se extrai do voto condutor, o exercício da atividade especial ficou provado e, desse modo, rever a conclusão das instâncias de origem no sentido de que o autor estava exposto de modo habitual e permanente a condições perigosas não é possível sem demandar o reexame do acervo fático-probatório dos autos, o que é inviável em recurso especial, sob pena de afronta ao óbice contido na Súmula 7 do STJ.

Agravo regimental improvido.

(STJ, AgRg no AREsp 547559/RS, Segunda Turma, Relator Ministro Humberto Martins, j. em 23/09/2014, DJe 06/10/2014).

A comprovação podia ser realizada por meio de formulário específico emitido pela empresa ou seu preposto (SB-40, DISES BE 5235, DSS 8030 ou DIRBEN 8030, atualmente, Perfil Profissiográfico Previdenciário-PPP), ou outros elementos de prova, independentemente da existência de laudo técnico, com exceção dos agentes agressivos ruído e calor, os quais sempre exigiram medição técnica.

Posteriormente, a Medida Provisória n.º 1.523/96, com início de vigência na data de sua publicação, em 14/10/1996, convertida na Lei n.º 9.528/97 e regulamentada pelo Decreto n.º 2.172, de 05/03/97, acrescentou o § 1º ao artigo 58 da Lei n.º 8.213/91, determinando a apresentação do aludido formulário "com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho". Portanto, a partir da edição do Decreto n.º 2.172/97, que trouxe o rol dos agentes nocivos, passou-se a exigir, além das informações constantes dos formulários, a apresentação do laudo técnico para fins de demonstração da efetiva exposição aos referidos agentes.

Incluiu-se, ademais, o § 4º do mencionado dispositivo legal, *in verbis*:

"Art. 58 [...]

§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica desse documento."

O Decreto n.º 3.048/99, em seu artigo 68, § 9º, com a redação dada pelo Decreto n.º 8.123/2013, ao tratar dessa questão, assim definiu o PPP:

"Art. 68. [...]

§ 9º Considera-se perfil profissiográfico, para os efeitos do § 8º, o documento com o histórico laboral do trabalhador, segundo modelo instituído pelo INSS, que, entre outras informações, deve conter o resultado das avaliações ambientais, o nome dos responsáveis pela monitoração biológica e das avaliações ambientais, os resultados de monitoração biológica e os dados administrativos correspondentes.

[...]."

Por seu turno, o INSS editou a Instrução Normativa INSS/PRES n.º 77, de 21/01/2015, estabelecendo, em seu artigo 260, que: "Consideram-se formulários legalmente previstos para reconhecimento de períodos alegados como especiais para fins de aposentadoria, os antigos formulários em suas diversas denominações, sendo que, a partir de 1º de janeiro de 2004, o formulário a que se refere o § 1º do art. 58 da Lei nº 8.213, de 1991, passou a ser o PPP".

Quanto à conceituação do PPP, dispõe o artigo 264 da referida Instrução Normativa:

"Art. 264. O PPP constitui-se em um documento histórico laboral do trabalhador, segundo modelo instituído pelo INSS, conforme formulário do Anexo XV, que deve conter as seguintes informações básicas:

I - Dados Administrativos da Empresa e do Trabalhador;

II - Registros Ambientais; III - Resultados de Monitoração Biológica; e IV - Responsáveis pelas Informações. § 1º O PPP deverá ser assinado pelo representante legal da empresa ou seu preposto, que assumirá a responsabilidade sobre a fidedignidade das informações prestadas quanto a:

a) fiel transcrição dos registros administrativos; e

b) veracidade das demonstrações ambientais e dos programas médicos de responsabilidade da empresa.

§ 2º Deverá constar no PPP o nome, cargo e NIT do responsável pela assinatura do documento, bem como o carimbo da empresa.

§ 3º A prestação de informações falsas no PPP constitui crime de falsidade ideológica, nos termos do art. 299 do Código Penal, bem como crime de falsificação de documento público, nos termos do art. 297 do Código Penal.

§ 4º O PPP dispensa a apresentação de laudo técnico ambiental para fins de comprovação de condição especial de trabalho, desde que demonstrado que seu preenchimento foi feito por Responsável Técnico habilitado, amparado em laudo técnico pericial.

§ 5º Sempre que julgar necessário, o INSS poderá solicitar documentos para confirmar ou complementar as informações contidas no PPP, de acordo com § 7º do art. 68 e inciso III do art. 225, ambos do RPS."

Assim, o PPP, à luz da legislação de regência e nos termos da citada Instrução Normativa, deve apresentar, primordialmente, dois requisitos: assinatura do representante legal da empresa e identificação dos responsáveis técnicos habilitados para as medições ambientais e/ou biológicas.

Na atualidade, a jurisprudência tem admitido o PPP como substitutivo tanto do formulário como do laudo técnico, desde que devidamente preenchido.

A corroborar o entendimento esposado acima, colhem-se os seguintes precedentes:

PREVIDENCIÁRIO. INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. CERTIDÃO DE TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. MÉDICO. VÍNCULO DE EMPREGO E AUTÔNOMO. COMPROVAÇÃO NA FORMA DA LEGISLAÇÃO EM VIGOR À ÉPOCA DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE. ENQUADRAMENTO DAS CATEGORIAS PROFISSIONAIS. PRESUNÇÃO LEGAL DE EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS À SAÚDE ATÉ O ADVENTO DA LEI 9.032/95. INCIDENTE PROVIDO EM PARTE.

1. Ação previdenciária na qual o requerente postula o reconhecimento da especialidade das atividades desempenhadas na função de médico (empregado e autônomo), com a consequente conversão do tempo de serviço especial em comum a fim de obter Certidão de Tempo de Contribuição para averbar no órgão público a que está atualmente vinculado.

2. A controvérsia cinge-se à exigência, ou não, de comprovação da efetiva exposição aos agentes nocivos pelo médico autônomo enquadrado no item 2.1.3 dos anexos dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, no período de 1º/3/73 a 30/11/97.

3. Em observância ao princípio *tempus regit actum*, se o trabalhador laborou em condições especiais quando a lei em vigor o permitia, faz jus ao cômputo do tempo de serviço de forma mais vantajosa.

4. O acórdão da TNU está em dissonância com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça que reconhece o direito ao cômputo do tempo de serviço especial exercido antes da Lei 9.032/95, com base na presunção legal de exposição aos agentes nocivos à saúde pelo mero enquadramento das categorias profissionais previstas nos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, como no caso do médico.

5. A partir da Lei 9.032/95, o reconhecimento do direito à conversão do tempo de serviço especial se dá mediante a demonstração da exposição aos agentes prejudiciais à saúde por meio de formulários estabelecidos pela autarquia até o advento do Decreto 2.172/97, que passou a exigir laudo técnico das condições ambientais do trabalho.

6. Incidente de uniformização provido em parte.

(STJ, Pet 9194/PR, Primeira Seção, Relator Ministro Arnaldo Esteves Lima, j. em 28/05/2014, DJe 03/10/2014)

PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. EXPOSIÇÃO À ELETRICIDADE. COMPROVAÇÃO POR MEIO DE PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO. POSSIBILIDADE.

1. O perfil profiisioográfico previdenciário espelha as informações contidas no laudo técnico, razão pela qual pode ser usado como prova da exposição ao agente nocivo.

2. Nesse contexto, tendo o segurado laborado em empresa do ramo de distribuição de energia elétrica, como eletricista e auxiliar de eletricista, com exposição à eletricidade comprovada por meio do perfil profiisioográfico, torna-se desnecessária a exigência de apresentação do laudo técnico.

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ, AgRg no REsp 1340380/CE, Segunda Turma, Relator Ministro OG Fernandes, j. em 23/09/2014, DJe 06/10/2014)

Ademais, a despeito de entender pela possibilidade de reconhecimento da especialidade apenas no período que em há indicação do responsável técnico no PPP, observo que minha orientação restou isolada nesta Egrégia Turma. Assim, ressalvo meu entendimento pessoal e passo a acompanhar aquele consagrado no âmbito da 9ª Turma, em respeito aos princípios da colegialidade e da segurança jurídica.

Quanto ao uso de Equipamento de Proteção Individual - EPI, no julgamento do ARE n.º 664.335/SC, em que restou reconhecida a existência de repercussão geral do tema ventilado, o Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o mérito, decidiu que, se o aparelho "for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial". Destacou-se, ainda, que, havendo divergência ou dúvida sobre a sua real eficácia, "a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial".

Especificamente em relação ao agente agressivo ruído, estabeleceu-se que, na hipótese de uma exposição ter se dado acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do EPI, "não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria". Isso porque não há como garantir, mesmo com o uso adequado do equipamento, a efetiva eliminação dos efeitos nocivos causados por esse agente ao organismo do trabalhador, os quais não se restringem apenas à perda auditiva.

Postas as balizas, passa-se ao exame do caso concreto, em relação ao período de atividade especial, cujo reconhecimento requer a parte autora, face às provas apresentadas:

- de 1º/02/1985 a 21/06/2007

Empregador(a): UNIMED DE LIMEIRA COOPERATIVA DE TRABALHO MÉDICO

Atividade(s): "Auxiliar de Serv. Gerais", "At. Enfermagem", "Auxiliar de Enfermagem" e "Téc. Enfermagem".

Prova(s): PPP Id 90442483 - p. 77/79.

Agente(s) agressivo(s) apontado(s): agentes biológicos, decorrentes do contato com pacientes e materiais infectocontagiosos.

Conclusão: Cabível o enquadramento nos códigos 3.0.1 do Anexo IV dos Decretos n.º 2.172/97 e n.º 3.048/99, em razão da comprovação da sujeição da autora, de forma habitual e permanente, a agentes biológicos agressivos.

Ainda, impende assinalar, a título de esclarecimentos, que, no tocante aos agentes biológicos, a jurisprudência tem se direcionado no sentido de ser dada maior flexibilidade ao conceito de permanência, de sorte a considerar a especialidade do trabalho em razão da potencialidade do risco de contato com esses agentes e não do contato propriamente dito. É certo também que, sendo o risco imaneente à rotina laboral, como ocorre na situação em tela, o uso do EPI realmente não tem o condão de arredar a nocividade do mister, como se vê do julgado a seguir transcrito:

PREVIDENCIÁRIO. TEMPO ESPECIAL. CATEGORIA PROFISSIONAL. AGENTES BIOLÓGICOS. CONTRIBUINTE INDIVIDUAL. APOSENTADORIA ESPECIAL. REAFIRMAÇÃO DA DER. SITUAÇÃO EXCEPCIONAL. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. LEI 11.960/09. CRITÉRIOS DE ATUALIZAÇÃO. DIFERIMENTO PARA A FASE PRÓPRIA (EXECUÇÃO).

- 1. Demonstrado o exercício de tarefa sujeita a enquadramento por categoria profissional, o período respectivo deve ser considerado especial.*
- 2. Em se tratando de agentes biológicos, é desnecessário que o contato se dê de forma permanente, já que o risco de acidente independe do tempo de exposição e, ainda que ocorra a utilização de EPI, eles não são capazes de elidir, de forma absoluta, o risco proveniente do exercício da atividade com exposição a agentes de natureza infecto-contagiosa.*
- 3. O tempo de serviço sujeito a condições nocivas à saúde, prestado pela parte autora na condição de contribuinte individual, deve ser reconhecido como especial.*
- 4. Em condições excepcionais esta Corte tem admitido a contagem de tempo posterior à entrada do requerimento para completar o tempo de serviço necessário à concessão da aposentadoria, desde que devidamente registrado no CNIS a continuidade do vínculo que mantinha na DER, através de consulta feita nos termos do artigo 29-A da Lei 8.213/91, o que possibilita sua reafirmação, caso em que a data de início do benefício será a data do ajuizamento do feito, com o tempo de contribuição contado até esse momento.*
- 5. Tem direito à aposentadoria especial o segurado que possui 25 anos de tempo de serviço especial e implementa os demais requisitos para a concessão do benefício.*
- 6. As teses relativas ao percentual de juros e o índice de correção monetária devem ser diferidas para a fase de execução, de modo a racionalizar o andamento do presente processo de conhecimento.*

(TRF4, AC 5002922-74.2010.404.7001, Sexta Turma, Relatora Salise Monteiro Sanchotene, data da decisão: 24/08/2016, juntado aos autos em 29/08/2016).

Cite-se, outrossim, por similitude temática:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. REQUISITOS PREENCHIDOS. APELAÇÃO PROVIDA.

1. Da análise do Perfil Profissiográfico Previdenciários (PPP) juntados aos autos (fls. 20/22) e, de acordo com a legislação previdenciária vigente à época, o autor comprovou o exercício da atividade especial nos seguintes períodos: - 04/08/1989 a 31/03/1998, uma vez que trabalhou como vigilante em ambiente hospitalar, estando exposto de forma habitual e permanente a agentes nocivos à saúde (vírus e bactérias/agentes físicos), enquadrando-se nos códigos 1.3.2 e 2.5.7 do Anexo III do Decreto n.º 53.831/64 e código 1.3.2, Anexo II do Decreto n.º 83.080/79; - 01/04/1998 a 13/05/2015, pois exerceu atividade laborativa como recepcionista em ambiente hospitalar; recepcionando e prestando serviços de apoio a pacientes, marcando consultas, averiguando suas necessidades e os dirigindo ao lugar procurado, estando, de igual forma, exposto de forma habitual e permanente a agentes nocivos à saúde (vírus e bactérias/agentes físicos), enquadrando-se no código 1.3.2, Anexo III do Decreto n.º 53.831/64 e código 1.3.2, Anexo II do Decreto n.º 83.080/79. [...]

5. Apelação provida.

(TRF 3ª Região, AC 0022921-45.2016.4.03.9999, Sétima Turma, Rel. Desembargador Federal Toru Yamamoto, julgado em 26/06/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/07/2017).

Atente-se à regularidade formal dos documentos apresentados, inexistindo necessidade de contemporaneidade do formulário ou laudo ao período de exercício da atividade insalubre, à falta de previsão legal nesse sentido e de comprovação de significativa alteração no ambiente laboral.

Assim, possível o reconhecimento do labor especial no intervalo requerido, de 1º/02/1985 a 21/06/2007, com a condenação do INSS a proceder ao recálculo da renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição da parte autora.

O termo inicial dos efeitos financeiros da revisão foi corretamente fixado a contar do termo inicial do benefício (21/06/2007), em harmonia com a jurisprudência do c. STJ, *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. RENDA MENSAL INICIAL. EFEITOS FINANCEIROS DA REVISÃO. DATA DE INÍCIO DO BENEFÍCIO.

1. O termo inicial dos efeitos financeiros da revisão deve retroagir à data de início do benefício previdenciário, uma vez que o deferimento da ação revisional representa o reconhecimento tardio de direito já incorporado ao patrimônio jurídico do segurado, observada a prescrição quinquenal. Nesse sentido: AgRg no REsp 1.467.290/SP, REL. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJE 28.10.2014;

REsp 1.108.342/RS, Quinta Turma, Relator Ministro Jorge Mussi, DJe 3.8.2009.

2. Recurso Especial provido."(REsp 1719607/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 27/02/2018, DJe 02/08/2018).

Passo à análise dos consectários.

Cumpra esclarecer que, em 20 de setembro de 2017, o STF concluiu o julgamento do RE 870.947, definindo as seguintes teses de repercussão geral: "1) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09; e 2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

Assim, a questão relativa à aplicação da Lei n. 11.960/2009, no que se refere aos juros e à correção monetária, não comporta mais discussão, cabendo apenas o cumprimento da decisão exarada pelo STF em sede de repercussão geral.

Nesse cenário, sobre os valores em atraso incidirão juros e correção monetária em conformidade com os critérios legais compendiados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.

Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito à revisão, consoante § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil de 1973 (vigente no momento da publicação do *decisum*), Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça e jurisprudência desta 9ª Turma. Cumpra destacar, nesse ponto, que não se aplica ao caso em análise o disposto no artigo 85 do NCPC, tendo em vista que a sentença impugnada foi publicada antes do início de sua vigência.

Quanto às custas processuais, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, nos termos das Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03 (Estado de São Paulo). Contudo, tal isenção não exime a Autarquia Previdenciária do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.

Por fim, quanto ao prequestionamento suscitado, assinalo não haver qualquer infringência à legislação federal ou a dispositivos constitucionais.

Ante o exposto, com fundamento no art. 932, V do CPC, **NEGO PROVIMENTO AO APELO DO INSS, DOU PARCIAL PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL**, tida por interposta, apenas para fixar os critérios de juros de mora e de correção monetária, nos termos da fundamentação acima, e **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA** para fixar a verba honorária em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 14 de abril de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5003574-82.2018.4.03.6114
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: NEUZA ETELVINA DA SILVA
Advogado do(a) APELANTE: GILSON JOSE SIMIONI - SP100537-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de pedido de revisão da renda mensal inicial da aposentadoria proporcional percebida pela parte autora em 24.07.2012, consoante as regras de transição da EC 20/98 com a exclusão do fator previdenciário do cálculo do salário-de-benefício.

A r. sentença rejeitou o pedido, com fulcro no art. 487, inciso I, do Código de Processo Civil e condeno a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios ao réu os quais arbitro em 10% (dez por cento) sobre o valor atribuído à causa.

Inconformada, apela a parte autora, sustentando o direito à revisão do benefício, com a exclusão do fator previdenciário. Pleiteia que a partir da EC 20/98 a concessão da aposentadoria proporcional passou a ser imposta um redutor fixo através do coeficiente de cálculo, com pedágio e idade mínima, através da regra de transição, com a criação da Lei 9876/99 que criou o fator previdenciário sendo aplicado um duplo redutor e se impôs um regime híbrido.

Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do art. 932, inciso V, do NCPC, estão presentes os requisitos para o julgamento por decisão monocrática, ante a existência de acórdão proferido pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recurso repetitivo (REsp 1398260/PR, Primeira Seção, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 05/12/2014).

FATOR PREVIDENCIÁRIO

Quanto à alegação de inconstitucionalidade da aplicação do fator previdenciário, passo às considerações seguintes.

Inicialmente, ressalto que para o cálculo dos benefícios previdenciários, há de se observar a legislação prevista à época do deferimento. Nesse sentido:

"1. O benefício previdenciário deve ser concedido pelas normas vigentes ao tempo do fato gerador, por força da aplicação do princípio tempus regit actum." (RESP nº 833.987/RN, Relatora Ministra LAURITA VAZ, j. 03/04/2007, DJU, 14/05/2007, p. 385)."

Nestes termos, prevê o art. 29, inciso I, da Lei 8.213/91, modificado pela Lei 9.876/99, *in verbis*:

Art. 29. O salário-de-benefício consiste:

I - para os benefícios de que tratam as alíneas b e c do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, multiplicada pelo fator previdenciário;

A respeito da constitucionalidade desse dispositivo, necessário ressaltar que a Constituição Federal remeteu à legislação ordinária a regulamentação da forma de cálculo da renda mensal inicial dos benefícios previdenciários, sobretudo após o advento da Ementa Constitucional n. 20/98.

Nesse sentido, a norma em apreço busca tão somente assegurar o equilíbrio financeiro e atuarial do sistema previdenciário, harmonizando-se com o disposto no art. 201, *caput*, da Constituição Federal.

Considerando, portanto, a legitimidade dos critérios eleitos pelo legislador para aferição do fator previdenciário, vale dizer, o tempo de contribuição, a idade e a expectativa de vida do segurado no momento da aposentadoria, a Lei n. 9.876/99 não resvalou em qualquer inconstitucionalidade, consoante decidiu o Supremo Tribunal Federal na Medida Cautelar na ADI 2.111, tendo como Relator o Ministro SYDNEY SANCHES.

A seguir, confira-se a ementa do julgado proferido pela Suprema Corte:

DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. PREVIDÊNCIA SOCIAL: CÁLCULO DO BENEFÍCIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE DA LEI Nº 9.876, DE 26.11.1999, OU, AO MENOS, DO RESPECTIVO ART. 2º (NA PARTE EM QUE ALTEROU A REDAÇÃO DO ART. 29, "CAPUT", INCISOS E PARÁGRAFOS DA LEI Nº 8.213/91, BEM COMO DE SEU ART. 3º. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL DA LEI, POR VIOLAÇÃO AO ART. 65, PARÁGRAFO ÚNICO, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E DE QUE SEUS ARTS 2º (NA PARTE REFERIDA) E 3º IMPLICAM INCONSTITUCIONALIDADE MATERIAL, POR AFRONTA AOS ARTS 5º, XXXVI, E 201, §§ 1º E 7º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E AO ART. 3º DA EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20, DE 15.12.1998. MEDIDA CAUTELAR. 1. Na inicial, ao sustentar a inconstitucionalidade formal da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, por inobservância do parágrafo único do art. 65 da Constituição Federal, segundo o qual "sendo o projeto emendado, voltará à Casa iniciadora", não chegou a autora a explicitar em que consistiram as alterações efetuadas pelo Senado Federal, sem retorno à Câmara dos Deputados. Deixou de cumprir, pois, o inciso I do art. 3º da Lei nº 9.868, de 10.11.1999, segundo o qual a petição inicial da A.D.I. deve indicar "os fundamentos jurídicos do pedido em relação a cada uma das impugnações". Enfim, não satisfeito esse requisito, no que concerne à alegação de inconstitucionalidade formal de toda a Lei nº 9.868, de 10.11.1999, a Ação Direta de inconstitucionalidade não é conhecida, nesse ponto, ficando, a esse respeito, prejudicada a medida cautelar. 2. Quanto à alegação de inconstitucionalidade material do art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91, a um primeiro exame, parecem corretas as objeções da Presidência da República e do Congresso Nacional. É que o art. 201, §§ 1º e 7º, da C.F., com a redação dada pela E.C. nº 20, de 15.12.1998, cuidaram apenas, no que aqui interessa, dos requisitos para a obtenção do benefício da aposentadoria. No que tange ao montante do benefício, ou seja, quanto aos proventos da aposentadoria, propriamente ditos, a Constituição Federal de 5.10.1988, em seu texto originário, dele cuidava no art. 202. O texto atual da Constituição, porém, com o advento da E.C. nº 20/98, já não trata dessa matéria, que, assim, fica remetida "aos termos da lei", a que se referem o "caput" e o § 7º do novo art. 201. Ora, se a Constituição, em seu texto em vigor, já não trata do cálculo do montante do benefício da aposentadoria, ou melhor, dos respectivos proventos, não pode ter sido violada pelo art. 2º da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, que, dando nova redação ao art. 29 da Lei nº 8.213/91, cuidou exatamente disso. E em cumprimento, aliás, ao "caput" e ao parágrafo 7º do novo art. 201. 3. Aliás, com essa nova redação, não deixaram de ser adotados, na Lei, critérios destinados a preservar o equilíbrio financeiro e atuarial, como a determinação mensal inicial do "caput" do novo art. 201. O equilíbrio financeiro é o previsto no orçamento geral da União. E o equilíbrio atuarial foi buscado, pela Lei, com critérios relacionados com a expectativa de sobrevivência no momento da aposentadoria, com o tempo de contribuição e com a idade, até esse momento, e, ainda, com a alíquota de contribuição correspondente a 0,31. 4. Fica, pois, indeferida a medida cautelar de suspensão do art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91. 5. Também não parece caracterizada violação do inciso XXXVI do art. 5º da C.F., pelo art. 3º da Lei impugnada. É que se trata, aí, de norma de transição, para os que, filiados à Previdência Social até o dia anterior ao da publicação da Lei, só depois vierem ou vierem a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral da Previdência Social. 6. Enfim, a Ação Direta de inconstitucionalidade não é conhecida, no ponto em que impugna toda a Lei nº 9.876/99, ao argumento de inconstitucionalidade formal (art. 65, parágrafo único, da Constituição Federal). É conhecida, porém, quanto à impugnação dos arts 2º (na parte em que deu nova redação ao art. 29, seus incisos e parágrafos da Lei nº 8.213/91) e 3º daquele diploma. Mas, nessa parte, resta indeferida a medida cautelar. (ADI 2111 MC, Relator: Sydney Sanches. Órgão julgador: Tribunal Pleno. DJ 05-12-2003 PP-00017).

No mesmo sentido, precedentes da Nona Turma desta Corte:

PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. ART. 29, INCISO I, LEI Nº 8.213/91. LEI Nº 9.876, DE 26/11/1999. APLICABILIDADE. I - Entendimento do Supremo Tribunal Federal, no sentido da constitucionalidade da Lei 9.876/99, sem afronta ao princípio de irredutibilidade dos benefícios estabelecidos nos art. 201, § 2º, e art. 194, inciso IV, ambos da atual Constituição Federal. II - Para apuração do salário-de-benefício da aposentadoria do apelante, aplica-se o fator previdenciário, nos termos do disposto no art. 29, inciso I, da Lei nº 8.213/91, modificado pela Lei nº 9.876/99. III - Agravo legal desprovido. (TRF3. AC 00048825120074036107. Relator: Carlos Francisco. Órgão julgador: Nona Turma. e-DJF3 Judicial 1 de 29/07/2010).

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL (ART.557, § 1º, DO CPC). FATOR PREVIDENCIÁRIO. APLICABILIDADE. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. NULIDADE AFASTADA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER. 1. O agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator; bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão de matéria já decidida. 2. Inexistente qualquer ilegalidade ou abuso de poder na decisão questionada que justifique sua reforma, sendo que os seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria. 3. Para apuração do salário-de-benefício da aposentadoria do apelante, não descuro a autarquia previdenciária de aplicar a Lei vigente ao tempo do fato gerador para a concessão do benefício, incluindo-se, in casu, o fator previdenciário s. 4. Agravo legal desprovido. (TRF3. AC 00071057220064036119. Relator: Leonardo Safi. Órgão julgador: Nona Turma. e-DJF3 Judicial 1 de 01/10/2010 p. 1875).

Além de configurar mera aplicação do princípio *tempus regit actum*, a utilização da tábua de mortalidade fixada pelo IBGE no momento da concessão do benefício não revela tratamento anti-isonômico, considerando a distinção dos períodos de fruição desse benefício, caso fosse deferido em outro momento.

De se destacar, que a decisão foi fundamentada não apenas na decisão cautelar da ADI, mas levou em conta o entendimento assente na 3ª Seção desta Corte - no sentido de compreender que a Constituição Federal remeteu à legislação ordinária a regulamentação da forma de cálculo da renda mensal inicial dos benefícios previdenciários, sobretudo após o advento da Ementa Constitucional n. 20/98, sendo certo que a Lei n. 9.876/99 buscou apenas assegurar o equilíbrio financeiro e atuarial do sistema previdenciário, harmonizando-se como disposto no art. 201, *caput*, da Constituição Federal.

Registrou, ao final, ter-se configurado mera aplicação do princípio *tempus regit actum*, e que "a utilização da tábua de mortalidade fixada pelo IBGE no momento da concessão do benefício não revela tratamento anti-isonômico, considerando a distinção dos períodos de fruição desse benefício, caso fosse deferido em outro momento".

Face ao exposto, refuta-se o requerido pela parte autora, no que se relaciona ao tema sobre a declaração quanto à inconstitucionalidade da aplicação do fator previdenciário.

In casu, considerando que a aposentadoria por tempo de contribuição do apelante foi concedida em 2012 na vigência da Lei nº 9.786/1999, tem-se por escorreita a observância do fator previdenciário no cálculo da respectiva RMI, descabendo excogitar-se de ofensa ao princípio da irredutibilidade, consagrado nos arts 201, § 2º, e 194, IV, da Carta Magna e não há que se falar em "dupla apenação" ou "bis in idem", ou duplo prejuízo à autora.

Destarte, vê-se não comportar reparo a sentença recorrida.

Ante o exposto, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 13 de abril de 2020.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000388-87.2018.4.03.6102
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: EDSON DE JESUS MAXIMO
Advogado do(a) APELANTE: LILIAN CRISTINA BONATO - SP171720-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Cuida-se de ação em que se pleiteia o reconhecimento de labor nocente, para a obtenção de aposentadoria especial, ou ao menos sua conversão, para que se conceda a aposentadoria por tempo de contribuição.

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pleito, para reconhecer como especiais os períodos de 18/11/2003 a 03/05/2006, 02/10/2006 a 09/02/2007, 19/05/2008 a 28/02/2012 e de 01/03/2012 a 31/12/2013, bem como para conceder ao autor o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, desde a DER (11/04/2014). Honorários a definir por ocasião da liquidação, em consonância com a Resolução nº 267/2013 do CJF.

Decisão submetida ao reexame necessário.

Inconformada, apela a parte autora, alegando, preliminarmente, a ocorrência de cerceamento de defesa, ante a não realização de laudo pericial ou oitiva testemunhal. No mérito, aduz fazer jus ao reconhecimento da especialidade quantos aos interstícios de 10/06/1986 a 06/01/1987 e de 06/10/1987 a 05/03/1997, junto à empresa “Irmãos Biagi S/A Açúcar e Álcool”, bem como quanto à atividade prestada para a empresa “International Paper do Brasil Ltda.”, com o cômputo do trabalho posterior a 01/09/2016. Com supedâneo no referido pleito, sustenta fazer jus à aposentação na modalidade especial, desde o requerimento na via administrativa ou, subsidiariamente, pela reafirmação da DER.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

Nos termos do art. 932, inciso V, do NCP, estão presentes os requisitos para o julgamento por decisão monocrática, ante a existência de acórdão proferido pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recurso repetitivo (REsp 1398260/PR, Primeira Seção, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 05/12/2014).

Tempestivo o recurso e respeitados os demais pressupostos de admissibilidade recursais, passo ao exame da matéria objeto de devolução.

DO REEXAME NECESSÁRIO

Inicialmente, afigura-se incorreta a submissão da r. sentença à remessa oficial.

É importante salientar que, de acordo com o art. 496, § 3º, inciso I, do Código de Processo Civil atual, não será aplicável o duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a 1.000 (mil) salários-mínimos.

Na hipótese dos autos, embora a sentença seja ilíquida, resta evidente que a condenação ou o proveito econômico obtido na causa não ultrapassa o limite legal previsto, enquadrando-se perfeitamente à norma insculpida no parágrafo 3º, I, art. 496 da atual lei processual, razão pela qual impõe-se o afastamento do reexame necessário.

Não sendo, pois, o caso de conhecer da remessa oficial, passo à análise do(s) recurso (s) da(s) parte(s) em seus exatos limites, uma vez cumpridos os requisitos de admissibilidade previstos no Código de Processo Civil atual.

DO CERCEAMENTO DE DEFESA

Considero, no caso dos autos, que o indeferimento da prova pericial por similaridade não constitui cerceamento de defesa, uma vez que a parte autora interessada não indicou empresa paradigma e tampouco juntou qualquer documento indicando que nessa eventual empresa apontada como paradigma, seriam encontradas as mesmas características e condições do trabalho, as quais suportou nos interregnos pleiteados.

Destarte, apenas a parte autora, interessada na produção dessa prova pericial indireta, poderia demonstrar que as características e condições ambientais são as mesmas do período trabalhado, efetivamente exercido naquela que já encerrou suas atividades, ou seja, a sua antiga empregadora.

Ademais, caso deferida, essa perícia seria realizada de forma indireta, valendo-se o expert das informações fornecidas exclusivamente pelo próprio autor, o que poderia comprometer a validade da prova.

Portanto, conclui-se não caracterizado o cerceamento do direito de defesa em virtude da não realização dessa prova técnica.

Nesse mesmo sentido é o entendimento firmado nesta Corte:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO TEMPO ESPECIAL RECONHECIDO EM PARTE. REQUISITOS PREENCHIDOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. TERMO INICIAL. JUROS. HONORÁRIA. DECISÃO MANTIDA. RECURSO IMPROVIDO.

I - Agravo legal interposto pelo autor em face da decisão monocrática de fls. 399/406, que deu parcial provimento ao agravo anteriormente interposto pelo requerente, alterando a decisão de fls. 355/364 para, com fulcro no art. 557, § 1º (...)

II - Sustenta, preliminarmente, a ocorrência de cerceamento de defesa, em face do indeferimento da prova pericial. No mérito, alega que a especialidade da atividade nos períodos de 26/12/1977 a 23/02/1978 e de 01/04/1980 a 25/07/1980 em que trabalhou, respectivamente, nas empresas Kamaq Máquinas e Imp. Agrícolas Ltda e Dinâmica Estruturas Metálicas e Engenharia Ltda restou devidamente demonstrada, tendo em vista que, trabalhava na montagem de estruturas metálicas e com comando pneumático, sendo possível o enquadramento com base na atividade profissional, até 28/04/1995. Argumenta que, no que tange ao período de 04/05/1995 a 30/10/1995 e de 02/12/1996 a 13/08/1998, em que trabalhou na empresa Platina Montagem Ind. Ltda, existe a possibilidade de realização de perícia por similaridade em empresa extinta e que, embora os formulários de fls. 91/92 tenham sido emitidos após o encerramento das atividades da empresa, estes revelam a verdade real, eis que foram preenchidos por responsável legal da empresa com carimbo do CNPJ, não havendo qualquer irregularidade. Requer que o termo inicial do benefício seja fixado na data do requerimento administrativo, alteração nos critérios de incidência dos juros de mora e majoração da honorária. Pede, em juízo de retratação, que a decisão proferida seja reavaliada, para dar provimento ao recurso e que, caso não seja esse o entendimento, requer que o presente agravo seja apresentado em mesa.

III - Não há que se falar em cerceamento de defesa, tendo em vista que foi deferida a produção da prova pericial, conforme requerido.

(...)

VII - No que se refere aos períodos de 04.05.1995 a 30.10.1995 e 02.12.1996 a 13.08.1998, em que o requerente trabalhou na empresa Platina Montagem Ind. Ltda., o laudo judicial informa a fls. 247 que a empresa não mais existe, encontrando-se há muito anos com as atividades encerradas, tendo sido a perícia realizada por similaridade ou prova emprestada.

VIII - Não há como considerar as informações relativas a local de trabalho diverso daquele em que o autor efetivamente prestou serviços, eis que, para demonstração da insalubridade faz-se necessário a comprovação rigorosa da exposição aos agentes agressivos, o que só seria possível analisando-se as condições do ambiente em que o segurado exerceu suas atividades. Por essas razões, os formulários de fls. 91/92 também não serão considerados, uma vez que foram emitidos em 02.05.2003 e o laudo judicial, de 10.12.2004, informa que a empresa, Platina Montagens Industriais Ltda, estava extinta já há muitos anos.

(...)

XIV - In casu, a decisão está solidamente fundamentada e traduz de forma lógica o entendimento do Relator, juiz natural do processo, não estando eivada de qualquer vício formal, razão pela qual merece ser mantida.

XV - Agravo improvido.

(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, AC 0040026-21.2005.4.03.9999, Rel. JUIZA CONVOCADA RAQUEL PERRINI, julgado em 12/08/2013, e-DJF3 Judicial 1 23/08/2013)(g.n.)

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERPOSTO COM FULCRO NO ART. 557 § 1º DO CPC. EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL. ÔNUS DA PARTE AUTORA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER. DECISÃO FUNDAMENTADA. I - A decisão recorrida negou seguimento ao agravo de instrumento, interposto pelo autor, mantendo a decisão de primeira instância, que, em ação previdenciária, objetivando a implantação de aposentadoria por tempo de contribuição, após o reconhecimento do exercício de atividade especial e a conversão do seu tempo em comum, indeferiu pedido de produção de prova pericial por similaridade das funções, formulado com intuito de demonstrar que as atividades laborativas realizadas pelo autor foram desenvolvidas sob condições especiais. II - Cabe ao juiz, destinatário da prova, verificar a necessidade e a possibilidade de sua realização ou não, a fim de formar sua convicção a respeito da lide, nos termos do art. 130, do CPC. III - Deve ser mantida a decisão recorrida, que indeferiu o pedido de produção de prova pericial formulado pelo autor. IV - Para a comprovação de exposição a agentes insalubres de período anterior a vigência da Lei n.º 9.032/95, basta que a atividade seja enquadrada nas relações dos Decretos n.º 53.831/64 ou 83.080/79, sendo desnecessária a elaboração de laudo pericial. V - A necessidade de comprovação por laudo pericial do tempo de serviço em atividade especial só surgiu com o advento da Lei 9.528/97, que, convalidando a MP 1.523/96, alterou o art. 58, § 1º, da Lei 8.213/91. VI - Cabe ao autor, com a exordial, trazer os documentos necessários para a comprovação dos fatos alegados, conforme estabelece a legislação previdenciária, a fim de demonstrar que o trabalho desenvolvido na empresa ETTI - Produtos Alimentícios Ltda., no período de 13/02/1997 a 02/02/1998 foi realizado sob condições especiais. VII - A realização de perícia técnica em empresas paradigmas não retrata as condições do segurado em seu ambiente de trabalho, de modo que não é hábil para comprovar o desempenho de atividade sob condições especiais. VIII - Concluindo o Juiz de Primeira Instância, em decisão fundamentada, pela desnecessidade da realização da perícia técnica requerida lhe é lícito indeferi-la, não caracterizando ilegalidade ou cerceamento de defesa, podendo formar sua convicção com outros elementos ou fatos provados nos autos. IX - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação. X - Não merece reparos a decisão agravada, posto que calcada em precedentes desta E. Corte. XI - Agravo improvido.

(8ª Turma, AI 485896, Proc. 0026655-67.2012.4.03.0000, Rel. Juíza Convocada Raquel Perrini, DJe 07/12/2012).

Por fim, a colheita de testemunhos não teria o condão de atestar a especialidade de atividade laborativa, que exige conhecimento técnico para sua aferição.

DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO

Pois bem, conforme dispõem os arts 52 e 53 da Lei n.º 8.213/91, a aposentadoria por tempo de serviço, atualmente denominada aposentadoria por tempo de contribuição, é devida, na forma proporcional ou integral, respectivamente, ao segurado que tenha completado 25 anos de serviço (se mulher) e 30 anos (se homem), ou 30 anos de serviço (se mulher) e 35 anos (se homem).

O período de carência exigido, por sua vez, está disciplinado pelo art. 25, inciso II, da Lei de Planos de Benefícios da Previdência Social, o qual prevê 180 (cento e oitenta) contribuições mensais, bem como pela norma transitória contida em seu art. 142.

Contudo, após a Emenda Constitucional n.º 20, de 15 de dezembro de 1998, respeitado o direito adquirido à aposentadoria com base nos critérios anteriores até então vigentes, aos que já haviam atendido os requisitos para sua obtenção (art. 3º da citada Emenda), não há mais que se falar em aposentadoria proporcional.

Excepcionalmente, poderá se aposentar, ainda, com proventos proporcionais, o segurado filiado ao regime geral da previdência social até a data de sua publicação (DOU de 16/12/1998) que preencher as seguintes regras de transição: idade mínima de 53 anos, se homem, e 48 anos, se mulher, e um período adicional de contribuição equivalente a 40% do tempo que, àquela data (16/12/1998), faltaria para atingir o limite de 25 ou 30 anos de tempo de contribuição (art. 9º, § 1º, da EC n.º 20/98).

No caso da aposentadoria integral, descabe a exigência de idade mínima ou "pedágio", consoante exegese da regra permanente, menos gravosa, inserida no art. 201, § 7º, inciso I, da Constituição Federal, como já admitiu o próprio INSS administrativamente.

Registre-se, por oportuno, que, para efeito de concessão desse benefício, poderá ser considerado o tempo de serviço especial prestado em qualquer época, o qual será convertido em tempo de atividade comum, à luz do disposto no art. 70, § 2º, do atual Regulamento da Previdência Social (Decreto n.º 3.048/1999): "As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste art., aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período".

Inexiste, pois, limitação à conversão em comento quanto ao período laborado, seja ele anterior à Lei n.º 6.887/1980 ou posterior a 1998, havendo o Colendo Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso repetitivo, inclusive, firmado a compreensão de que se mantém "a possibilidade de conversão do tempo de serviço exercido em atividades especiais para comum após 1998, pois a partir da última reedição da MP n. 1.663, parcialmente convertida na Lei 9.711/1998, a norma tomou-se definitiva sem a parte do texto que revogava o referido § 5º do art. 57 da Lei n. 8.213/1991". Ficou assentado, ademais, que o enquadramento da atividade especial rege-se pela lei vigente ao tempo do labor, mas "a obtenção de benefício fica submetida às regras da legislação em vigor na data do requerimento", ou seja, no momento em que foram implementados os requisitos para a concessão da aposentadoria, como é o caso da regra que define o fator de conversão a ser utilizado (REsp 1151363/MG, Terceira Seção, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 05/04/2011).

Em sintonia com o aresto supracitado, a mesma Corte, ao analisar outro recurso submetido à sistemática do art. 543-C do CPC/1973, decidiu que a "lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, independentemente do regime jurídico à época da prestação do serviço", de modo que a conversão do tempo de atividade comum em especial, para fins de aposentadoria especial, é possível apenas no caso de o benefício haver sido requerido antes da entrada em vigor da Lei n.º 9.032/95, que deu nova redação ao art. 57, § 3º, da Lei n.º 8.213/91, exigindo que todo o tempo de serviço seja especial (REsp 1310034/PR, Primeira Seção, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 19/12/2012).

DA COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE ESPECIAL

No que tange à atividade especial, o atual decreto regulamentar estabelece que a sua caracterização e comprovação "obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço" (art. 70, § 1º), como já preconizava a jurisprudência existente acerca da matéria e restou sedimentado nos recursos repetitivos supracitados.

Dessa forma, até o advento da Lei n.º 9.032, de 28 de abril de 1995, para a configuração da atividade especial, bastava o seu enquadramento nos Anexos dos Decretos n.ºs. 53.831/64 e 83.080/79, os quais foram validados pelos Decretos n.ºs. 357/91 e 611/92, possuindo, assim, vigência concomitante.

Consoante entendimento consolidado de nossos tribunais, a relação de atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas constantes em regulamento é meramente exemplificativa, não exaustiva, sendo possível o reconhecimento da especialidade do trabalho executado mediante comprovação nos autos. Nesse sentido, a Súmula 198 do extinto Tribunal Federal de Recursos: "Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento".

A partir da referida Lei n.º 9.032/95, que alterou o art. 57, §§ 3º e 4º, da Lei n.º 8.213/91, não mais se permite a presunção de insalubridade, tornando-se necessária a comprovação da efetiva exposição a agentes prejudiciais à saúde ou integridade física do segurado e, ainda, que o tempo trabalhado em condições especiais seja permanente, não ocasional nem intermitente.

A propósito:

AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA ESPECIAL. EXPOSIÇÃO HABITUAL E PERMANENTE A AGENTES NOCIVOS EXIGIDA SOMENTE A PARTIR DA EDIÇÃO DA LEI N. 9.032/95. EXPOSIÇÃO EFETIVA AO AGENTE DANOSO. SÚMULA 7/STJ.

1. A alegação recursal de que a exposição permanente ao agente nocivo existe desde o Decreto 53.831/64 contrapõe-se à jurisprudência do STJ no sentido de que "somente após a entrada em vigor da Lei n.º 9.032/95 passou a ser exigida, para a conversão do tempo especial em comum, a comprovação de que a atividade laboral tenha se dado sob a exposição a fatores insalubres de forma habitual e permanente" (AgRg no REsp 1.142.056/RS, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 20/9/2012, DJe 26/9/2012).

2. Segundo se extrai do voto condutor, o exercício da atividade especial ficou provado e, desse modo, rever a conclusão das instâncias de origem no sentido de que o autor estava exposto de modo habitual e permanente a condições perigosas não é possível sem demandar o reexame do acervo fático-probatório dos autos, o que é inviável em recurso especial, sob pena de afronta ao óbice contido na Súmula 7 do STJ.

Agravo regimental improvido.

(STJ, AgRg no AREsp 547559/RS, Segunda Turma, Relator Ministro Humberto Martins, j. em 23/09/2014, DJe 06/10/2014)

A comprovação podia ser realizada por meio de formulário específico emitido pela empresa ou seu preposto (SB-40, DISES BE 5235, DSS 8030 ou DIRBEN 8030, atualmente, Perfil Profissiográfico Previdenciário-PPP), ou outros elementos de prova, independentemente da existência de laudo técnico, com exceção dos agentes agressivos ruído e calor, os quais sempre exigiram medição técnica.

Posteriormente, a Medida Provisória n.º 1.523/96, com início de vigência na data de sua publicação, em 14/10/1996, convertida na Lei n.º 9.528/97 e regulamentada pelo Decreto n.º 2.172, de 05/03/97, acrescentou o § 1º ao art. 58 da Lei n.º 8.213/91, determinando a apresentação do aludido formulário "com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho". Portanto, a partir da edição do Decreto n.º 2.172/97, que trouxe o rol dos agentes nocivos, passou-se a exigir, além das informações constantes dos formulários, a apresentação do laudo técnico para fins de demonstração da efetiva exposição aos referidos agentes.

Incluiu-se, ademais, o § 4º do mencionado dispositivo legal, in verbis:

"Art. 58 [...]"

§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica desse documento."

O Decreto n.º 3.048/99, em seu art. 68, § 9º, com a redação dada pelo Decreto n.º 8.123/2013, ao tratar dessa questão, assim definiu o PPP:

"Art. 68. [...]"

§ 9º Considera-se perfil profissiográfico, para os efeitos do § 8º, o documento com o histórico laboral do trabalhador, segundo modelo instituído pelo INSS, que, entre outras informações, deve conter o resultado das avaliações ambientais, o nome dos responsáveis pela monitoração biológica e das avaliações ambientais, os resultados de monitoração biológica e os dados administrativos correspondentes [...]"

Por seu turno, o INSS editou a Instrução Normativa INSS/PRES n.º 77, de 21/01/2015, estabelecendo, em seu art. 260, que: "Consideram-se formulários legalmente previstos para reconhecimento de períodos alegados como especiais para fins de aposentadoria, os antigos formulários em suas diversas denominações, sendo que, a partir de 1º de janeiro de 2004, o formulário a que se refere o § 1º do art. 58 da Lei nº 8.213, de 1991, passou a ser o PPP".

Quanto à conceituação do PPP, dispõe o art. 264 da referida Instrução Normativa:

"Art. 264. O PPP constitui-se em um documento histórico laboral do trabalhador, segundo modelo instituído pelo INSS, conforme formulário do Anexo XV, que deve conter as seguintes informações básicas:

I - Dados Administrativos da Empresa e do Trabalhador;

II - Registros Ambientais;

III - Resultados de Monitoração Biológica; e

IV - Responsáveis pelas Informações.

§ 1º O PPP deverá ser assinado pelo representante legal da empresa ou seu preposto, que assumirá a responsabilidade sobre a fidedignidade das informações prestadas quanto a:

a) fiel transcrição dos registros administrativos; e

b) veracidade das demonstrações ambientais e dos programas médicos de responsabilidade da empresa.

§ 2º Deverá constar no PPP o nome, cargo e NIT do responsável pela assinatura do documento, bem como o carimbo da empresa.

§ 3º A prestação de informações falsas no PPP constitui crime de falsidade ideológica, nos termos do art. 299 do Código Penal, bem como crime de falsificação de documento público, nos termos do art. 297 do Código Penal.

§ 4º O PPP dispensa a apresentação de laudo técnico ambiental para fins de comprovação de condição especial de trabalho, desde que demonstrado que seu preenchimento foi feito por Responsável Técnico habilitado, amparado em laudo técnico pericial.

§ 5º Sempre que julgar necessário, o INSS poderá solicitar documentos para confirmar ou complementar as informações contidas no PPP, de acordo com § 7º do art. 68 e inciso III do art. 225, ambos do RPS."

Assim, o PPP, à luz da legislação de regência e nos termos da citada Instrução Normativa, deve apresentar, primordialmente, dois requisitos: assinatura do representante legal da empresa e identificação dos responsáveis técnicos habilitados para as medições ambientais e/ou biológicas.

Na atualidade, a jurisprudência tem admitido o PPP como substitutivo tanto do formulário como do laudo técnico, desde que devidamente preenchido.

A corroborar o entendimento esposado acima, colhem-se os seguintes precedentes:

PREVIDENCIÁRIO. INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. CERTIDÃO DE TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. MÉDICO. VÍNCULO DE EMPREGO E AUTÔNOMO. COMPROVAÇÃO NA FORMA DA LEGISLAÇÃO EM VIGOR À ÉPOCA DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE. ENQUADRAMENTO DAS CATEGORIAS PROFISSIONAIS. PRESUNÇÃO LEGAL DE EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS À SAÚDE ATÉ O ADVENTO DA LEI 9.032/95. INCIDENTE PROVIDO EM PARTE.

1. Ação previdenciária na qual o requerente postula o reconhecimento da especial idade das atividades desempenhadas na função de médico (empregado e autônomo), com a consequente conversão do tempo de serviço especial em comum a fim de obter Certidão de Tempo de Contribuição para averbar no órgão público a que está atualmente vinculado.

2. A controvérsia cinge-se à exigência, ou não, de comprovação da efetiva exposição aos agentes nocivos pelo médico autônomo enquadrado no item 2.1.3 dos anexos dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, no período de 1º/3/73 a 30/11/97.

3. Em observância ao princípio *tempus regit actum*, se o trabalhador laborou em condições especiais quando a lei em vigor o permitia, faz jus ao cômputo do tempo de serviço de forma mais vantajosa.

4. O acórdão da TNU está em dissonância com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça que reconhece o direito ao cômputo do tempo de serviço especial exercido antes da Lei 9.032/95, com base na presunção legal de exposição aos agentes nocivos à saúde pelo mero enquadramento das categorias profissionais previstas nos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, como no caso do médico.

5. A partir da Lei 9.032/95, o reconhecimento do direito à conversão do tempo de serviço especial se dá mediante a demonstração da exposição aos agentes prejudiciais à saúde por meio de formulários estabelecidos pela autarquia até o advento do Decreto 2.172/97, que passou a exigir laudo técnico das condições ambientais do trabalho.

6. *Incidente de uniformização provido em parte.*

(STJ, Pet 9194/PR, Primeira Seção, Relator Ministro Arnaldo Esteves Lima, j. em 28/05/2014, DJe 03/10/2014)

PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. EXPOSIÇÃO À ELETRICIDADE. COMPROVAÇÃO POR MEIO DE PERFIL PROFISSIONAL PREVIDENCIÁRIO. POSSIBILIDADE.

1. *O perfil profissiográfico previdenciário espelha as informações contidas no laudo técnico, razão pela qual pode ser usado como prova da exposição ao agente nocivo.*

2. *Nesse contexto, tendo o segurado laborado em empresa do ramo de distribuição de energia elétrica, como eletricitista e auxiliar de eletricitista, com exposição à eletricidade comprovada por meio do perfil profissiográfico, torna-se desnecessária a exigência de apresentação do laudo técnico.*

3. *Agravo regimental a que se nega provimento.*

(STJ, AgRg no REsp 1340380/CE, Segunda Turma, Relator Ministro OG Fernandes, j. em 23/09/2014, DJe 06/10/2014)

Quanto ao uso de Equipamento de Proteção Individual - EPI, no julgamento do ARE n.º 664.335/SC, em que restou reconhecida a existência de repercussão geral do tema ventilado, o Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o mérito, decidiu que, se o aparelho "for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial". Destacou-se, ainda, que, havendo divergência ou dúvida sobre a sua real eficácia, "a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial".

NÍVEIS DE RUÍDO - LIMITES LEGAIS

No tocante ao agente agressivo ruído, tem-se que os níveis legais de pressão sonora, tidos como insalubres, são os seguintes: acima de 80 dB, até 05/03/1997, na vigência do Decreto n.º 53.831/64, superior a 90 dB, de 06/03/1997 a 18/11/2003, conforme Decreto n.º 2.172/97 e acima de 85 dB, a contar de 19/11/2003, quando foi publicado o Decreto n.º 4.882/2003, o qual não se aplica retroativamente, consoante assentado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, em recurso submetido ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil de 1973, precisamente o REsp 1398260/PR, Primeira Seção, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 05/12/2014.

A par disso, esta Turma Julgadora tem se posicionado no sentido da admissão da especialidade quando detectada a presença desse agente nocivo em patamares exatos, isto é, 80, 90 e 85 decibéis:

AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. EXPOSIÇÃO A RUÍDO DE 85 DECIBÉIS. DECRETO 4.882/2003. MANTIDO RECONHECIMENTO DA ATIVIDADE ESPECIAL. ENTENDIMENTO DA NONA TURMA. ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER INEXISTENTES. (...) Omissis IV. A exposição a exatos 85 dB de 19.11.2003 a 18.04.2012 não configuraria condição especial de trabalho. Ressalvado o posicionamento pessoal da Relatora, acompanha-se o entendimento desta Turma no sentido de reconhecer como especiais as atividades exercidas sob níveis de ruído de 80 dB, 85 dB ou 90 dB (no limite).

V. Agravo legal improvido.

(TRF 3ª Região, Apelação Cível 0005050-55.2013.4.03.6103, Nona Turma, Rel. Desembargadora Federal Marisa Santos, julgado em 15/08/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:29/08/2016, destaqui)

Ainda neste sentido: TRF 3ª Região, ApReeNec n.º 0013503-95.2010.4.03.6183, Relatora Desembargadora Federal Ana Pezarini, Nona Turma, julgado em 07/03/2018, v.u., e-DJF3 Judicial 1 [DATA:21/03/2018](#).

DO EXAME DO CASO CONCRETO

A parte autora, em seu recurso, faz referência ao necessário reconhecimento dos intervalos de 10/06/1986 a 06/01/1987 e de 06/01/1987 a 05/03/1997, bem como a período posterior a 01/09/2016 (2070798 – págs. 09/10).

Primeiramente, quanto aos dois primeiros intervalos, verifica-se, do próprio recurso de apelação, que exerceu o autor labor de 10/06/1986 a 11/12/1986 e de 06/01/1987 a 03/05/2006 junto à empresa "Irmãos Biagi S/A Açúcar e Alcool". Dessa maneira, clero está que inexistente o primeiro intervalo demandado.

Da apreciação de perfil profissiográfico previdenciário colacionado, verifico que aferidos os índices de 84 dB(A) de 10/06/1986 a 11/12/1986 e de 89 dB(A) de 06/01/1987 a 31/05/1988 e de 01/06/1988 a 31/12/2002 (2070327 – pag. 11).

Destarte, possível o enquadramento dos interregnos de 10/06/1986 a 11/12/1986, 06/01/1987 a 31/05/1988 e de 01/06/1988 a 05/03/1997 como de natureza especial, por exposição ao agente agressivo ruído em índices superiores a 80 dB(A), em consonância com a legislação de regência vigente nos referidos períodos.

No que concerne ao intervalo posterior a 01/09/2016, observo que o perfil profissiográfico mais recente juntado aos presentes autos data de 01/09/2016 (2070788 - pag. 13), inexistindo documento comprobatório posterior a tal marco. Saliente-se que o PPP não pode ser utilizado para efeito de comprovação de atividade especial quanto a intervalos laborativos posteriores a sua feitura.

Ainda que assim não fosse, o recurso interposto pela parte autora faz referência a reconhecimento até 01/09/2016, o que não se verifica da leitura da sentença, que, após acolher embargos declaratórios opostos pelo próprio requerente, especifica como intervalo de labor especial mais recente 01/03/2012 a 31/12/2013. Além disso, não poderia ser de outra forma, tendo em vista a utilização da DER (11/04/2014) como marco inicial do benefício (2070797, pag. 15 e 2070798).

Dessa maneira, entendo pelo reconhecimento dos intervalos de atividade de 10/06/1986 a 11/12/1986, 06/01/1987 a 31/05/1988 e de 01/06/1988 a 05/03/1997.

Mantido o reconhecimento da atividade nos intervalos reconhecidos pelo julgado de primeiro grau, uma vez que ausente impugnação autárquica (18/11/2003 a 03/05/2006, 02/10/2006 a 09/02/2007, 19/05/2008 a 28/02/2012 e de 01/03/2012 a 31/12/2013).

Computando-se os intervalos reconhecidos em primeiro grau, bem como aqueles ora reconhecidos, não alcançou a parte 25 anos de atividade especial, pelo que não faz jus à aposentação à aposentadoria na modalidade especial:

TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL

- Data de nascimento: 06/08/1970
- Sexo: Masculino
- DER: 11/04/2014
- Período 1 - 10/06/1986 a 11/12/1986 - 0 anos, 6 meses e 2 dias
- Período 2 - 06/01/1987 a 31/05/1988 - 1 anos, 4 meses e 25 dias
- Período 3 - 01/06/1988 a 05/03/1997 - 8 anos, 9 meses e 5 dias
- Período 4 - 18/11/2003 a 03/05/2006 - 2 anos, 5 meses e 16 dias
- Período 5 - 02/10/2006 a 09/02/2007 - 0 anos, 4 meses e 8 dias
- Período 6 - 19/05/2008 a 28/02/2012 - 3 anos, 9 meses e 10 dias
- Período 7 - 01/03/2012 a 31/12/2013 - 1 anos, 10 meses e 0 dias
- Somatória até 11/04/2014 (DER): 19 anos, 1 meses, 6 dias, 234 carências

Passo à apreciação dos consectários.

Cumpra esclarecer que, em 20 de setembro de 2017, o STF concluiu o julgamento do RE 870.947, definindo as seguintes teses de repercussão geral sobre a incidência da Lei n. 11.960/2009: “1) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09; e 2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97.

Com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina.”

Assim, a questão relativa à aplicação da Lei n. 11.960/2009, no que se refere aos juros de mora, não comporta mais discussão, cabendo apenas o cumprimento da decisão exarada pelo STF em sede de repercussão geral.

Nesse cenário, sobre os valores em atraso, incidirão juros em conformidade com os critérios legais compendiados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.

Isento de custas o INSS.

Ante o exposto, com fundamento no art. 932, V do CPC, NÃO CONHEÇO DA REMESSA OFICIAL e DOU PARCIAL PROVIMENTO AO RECURSO, para declarar a especialidade dos interregnos de 10/06/1986 a 11/12/1986, 06/01/1987 a 31/05/1988 e de 01/06/1988 a 05/03/1997, além daqueles já assim computados pelo julgado de primeiro grau.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 13 de abril de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5169448-36.2020.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: JOSE MARINHO DOS SANTOS
Advogado do(a) APELANTE: ANDRE BORGES CLEMENTE - SP403988-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de pedido de substituição de aposentadoria por tempo de contribuição percebida pela parte autora, concedida em 18.08.1995, por aposentadoria por idade aproveitando o novo período contributivo, de 1995 a 2012, entendendo não se tratar de renúncia. A parte autora formula, ainda, pedido subsidiário de devolução em dobro, pelo INSS, das contribuições previdenciárias, vertidas após a aposentação.

A r. sentença julgou improcedente a presente ação. Condenou o autor nas custas e despesas processuais e em honorários advocatícios que fixo em 10% sobre o valor da causa, observado o benefício da gratuidade.

Inconformada, apela a parte autora, sustentada, em síntese, a substituição de aposentadoria por tempo de contribuição percebida atualmente para a posterior concessão de aposentadoria por idade.

Regularmente processados, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do art. 932, inciso V, do NCPC, estão presentes os requisitos para o julgamento por decisão monocrática, ante a existência de acórdão proferido pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recurso repetitivo (REsp 1398260/PR, Primeira Seção, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 05/12/2014).

Pretende o autor a concessão de nova aposentadoria por idade e a substituição da aposentadoria anteriormente concedida, por tempo de contribuição, eis que o novo benefício, calculado exclusivamente com o tempo de contribuição posterior à concessão da primeira aposentadoria, garantirá a percepção de um valor pecuniário mais vantajoso.

Na substituição ao benefício são computados os períodos de contribuição posteriores ao benefício atual, não é relevante para afastar a aplicação do entendimento já sedimentado pelo STF. Com efeito, a pretensão envolve a renúncia ao benefício atualmente recebido, e a concessão de um novo benefício considerando-se as contribuições recolhidas quando em gozo desse benefício. Portanto, diz respeito à possibilidade da renúncia ao atual benefício e do pretendido aproveitamento do período posterior à concessão do benefício primitivo, ou seja, o cômputo do período em que o segurado encontrava-se em gozo de benefício.

DA DESAPOSENTAÇÃO

Não está em causa, aqui, a aplicabilidade da tese do direito adquirido ao melhor benefício, versada pelo colendo Supremo Tribunal Federal, no julgamento do **Recurso Extraordinário 630.501/RG, com repercussão Geral reconhecida**. Na realidade, está em jogo, nesta senda, a possibilidade daquela desaposentação típica, em que o segurado tem por fito abdicar da aposentadoria que já vem percebendo, com visos à concessão de um novo, e mais vantajoso, beneplácito, calculado com esteio nas contribuições pretéritas - que já serviram de alicerce ao primeiro jubileamento - aditadas às vertidas ulteriormente à inativação.

E assim passo a apreciar o inconformismo inicial do securitário, ponderando, num primeiro lance, que sempre reputei inexitosas pretensões como a enfocada nestes autos, forte na convicção de que as contribuições vertidas pelo inativo destinam-se, sobremodo, ao custeio de todo o sistema previdenciário, que, por essência, é contributivo e solidário, nos termos do art. 195 da CR/88, motivo por que, à luz das regras vigentes, o aposentado que delibera seguir em atividade após o jubileamento somente faz jus ao salário-família e à reabilitação profissional, de molde a não lhe ser devido o incremento de seus proventos - ou mesmo um beneplácito mais vantajoso financeiramente - valendo-se dos importes adimplidos após sua inativação.

Desta feita, compartilho do posicionamento segundo o qual o bem da vida perseguido em ações que tais - fulcrado, sobretudo, na falsa premissa acerca da possibilidade de aproveitamento das contribuições efetivadas pós-aposentadoria - carece de respaldo legal e certamente esbarraria no óbice estampado no art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

Demais, de simples renúncia certamente não se trata, pois condicionada à obtenção de nova benesse, sendo certo, lado outro, que a devolução de numerários, que seria premissa necessária decorrente da nova opção do segurado - com o cômputo de todos os recolhimentos até então - nem sempre é aceita pela parte autora. Ainda quando o fosse, a ordem jurídica assim não a previu e, como dito, os valores despendidos ulteriormente canalizaram-se à manutenção de todo o sistema previdenciário.

Anote-se ser essa a posição preponderante na egrégia Nona Turma, conforme arestos que a seguir reproduzo, cujos fundamentos bem sintetizam meu modo de pensar sobre a questão:

"PREVIDENCIÁRIO - DESAPOSENTAÇÃO - DEVOLUÇÃO DOS VALORES - IMPOSSIBILIDADE - CONSTITUCIONALIDADE DO ART. 18, § 2º, DA LEI N. 8.213/91 - RENÚNCIA NÃO CONFIGURADA. - A apelação já foi recebida no juízo a quo (fls. 159). - A remessa oficial é tida por interposta, nos termos do art. 495, I, § 3º do CPC/2015. - Não há que se falar em decadência ou em prescrição. O prazo decadencial previsto no art. 103 da Lei 8.213/91 (redação dada pelas Leis 9.528/97, 9.711/98 e 10.839/2004), incide somente para os pedidos de revisão do ato de concessão do benefício, o que não é o caso dos autos. A prescrição, nas relações jurídicas de natureza continuativa, não atinge o fundo do direito, mas apenas as prestações compreendidas no quinquênio anterior à propositura da ação (Súmula 85 do STJ). O STJ já decidiu a matéria em sede de recurso repetitivo, julgamento em 27/11/2013 (RESP 1348301). - Os arts. 194 e 195 da Constituição, desde sua redação original, comprovam a opção constitucional por um regime de previdência baseado na solidariedade, onde as contribuições são destinadas à composição de fundo de custeio geral do sistema, e não a compor fundo privado com contas individuais. - O art. 18 da Lei 8213/91, mesmo nas redações anteriores, sempre proibiu a concessão de qualquer outro benefício que não aqueles que expressamente relaciona. O § 2º proíbe a concessão de benefício ao aposentado que permanecer em atividade sujeita ao RGPS ou a ele retornar, exceto salário-família e reabilitação profissional, quando empregado. Impossibilidade de utilização do período contributivo posterior à aposentadoria para a concessão de outro benefício no mesmo regime previdenciário. Alegação de inconstitucionalidade rejeitada. - As contribuições pagas após a aposentação não se destinam a compor um fundo próprio e exclusivo do segurado, mas todo o sistema, sendo impróprio falar em desaposentação e aproveitamento de tais contribuições para obter benefício mais vantajoso. - Não se trata de renúncia, uma vez que o(a) autor(a) não pretende deixar de receber benefício previdenciário. Pelo contrário, pretende trocar o que recebe por outro mais vantajoso, o que fere o disposto no art. 18, § 2º, da Lei n. 8.213/91. - A desaposentação não se legitima com a devolução dos valores recebidos porque não há critério para a apuração do quantum a ser devolvido, impedindo a preservação do equilíbrio financeiro e atuarial do sistema. - Pendente de análise pelo STF a questão constitucional, em sede de repercussão geral. - Providas a apelação e a remessa oficial, tida por interposta, para julgar improcedente o pedido. Sem honorários advocatícios e custas processuais, por ser o(a) autor(a) beneficiário(a) da assistência judiciária gratuita".

(AC 00301367220164039999, Relatora DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS, TRF3, NONA TURMA, e-DJF3 03/11/2016).

"PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. DECADÊNCIA. REJEITADA. ATIVIDADE REMUNERADA EXERCIDA APÓS A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. RENÚNCIA DO BENEFÍCIO POR OUTRO MAIS VANTAJOSO. IMPOSSIBILIDADE. 1. Quanto à alegação de decadência do direito, cujo reconhecimento se pretende, há que ser afastada, pois não se trata de revisão do atual benefício, mas de renúncia deste para eventual percepção de outro mais vantajoso, assim, não incide a regra prevista no art. 103 da Lei 8.213/91. 2. A contribuição individual dos segurados que integram a Seguridade Social, conforme decorre do nosso ordenamento jurídico, não se destina somente e a qualquer custo à satisfação dos interesses particulares, especialmente se desprovidos de amparo legal. Nunca é demais lembrar que o financiamento aos benefícios geridos pela Seguridade Social decorre do princípio da solidariedade social estabelecido no art. 195 da CF/88. 3. Nossos legisladores consagraram a cooperação mútua para a busca da satisfação de todos os cidadãos e é dessa estrutura jurídica influenciadora do Direito da Seguridade, que o pretendente à desaposentação tenta se desviar pedindo o retorno de tudo o que oferecera aos cofres previdenciários após dele se tornar beneficiário, unicamente em proveito próprio. 4. A desaposentação proposta pelo autor representa uma forma de fazer prevalecer o seu interesse individual em detrimento do interesse da coletividade, descurando-se do dever cívico, moral e jurídico de participar da garantia dos direitos sociais e, inclusive, da manutenção da dignidade da pessoa humana que se encontra em situação menos favorável que a sua. 5. A aposentadoria é um direito patrimonial e, portanto, disponível. Não obstante, as prestações previdenciárias recolhidas após a sua concessão não dão direito a qualquer benefício, exceto ao salário família e à reabilitação profissional, em face do § 2º do art. 18, da Lei 8.213/91. 6. Não se trata de renúncia, uma vez que a parte autora não pretende deixar de receber o benefício previdenciário, mas sim trocar o que vem recebendo por outro mais vantajoso. 7. Condenação da parte autora ao pagamento de custas processuais e honorários de advogado, arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor atualizado da causa, mas suspensa a sua exigibilidade, por ser a parte autora beneficiária da assistência judiciária gratuita, a teor do disposto no art. 98, § 3º, do novo Código de Processo Civil.

(AC 00291822620164039999, Relator DESEMBARGADOR FEDERAL GILBERTO JORDAN, TRF3, NONA TURMA, e-DJF3 03/11/2016).

Todavia, esse ponto de vista foi desaccolhido pela jurisprudência majoritária, chegando o assunto em referência a experimentar apaziguamento no âmbito do Colendo Superior Tribunal de Justiça em sentido diametralmente oposto, especificamente no bojo do REsp nº 1.334.488/SC, submetido à sistemática dos recursos representativos de controvérsia, vide Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 08/05/2013, DJe 14/05/2013, em cuja apreciação se assegurou o direito à desaposentação, dispensado o estorno de numerários, "in verbis":

"RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA. CONCESSÃO DE NOVO E POSTERIOR JUBILAMENTO. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE.

1. Trata-se de Recursos Especiais com intuito, por parte do INSS, de declarar impossibilidade de renúncia a aposentadoria e, por parte do segurado, de dispensa de devolução de valores recebidos de aposentadoria a que pretende abdicar.

2. A pretensão do segurado consiste em renunciar à aposentadoria concedida para computar período contributivo utilizado, conjuntamente com os salários de contribuição da atividade em que permaneceu trabalhando, para a concessão de posterior e nova aposentação.

3. Os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento. Precedentes do STJ.

4. Ressalva do entendimento pessoal do Relator quanto à necessidade de devolução dos valores para a reaposentação, conforme votos vencidos proferidos no REsp 1.298.391/RS; nos Agravos Regimentais nos REsp 1.321.667/PR, 1.305.351/RS, 1.321.667/PR, 1.323.464/RS, 1.324.193/PR, 1.324.603/RS, 1.325.300/SC, 1.305.738/RS; e no AgRg no AREsp 103.509/PE.

5. No caso concreto, o Tribunal de origem reconheceu o direito à desaposentação, mas condicionou posterior aposentadoria ao ressarcimento dos valores recebidos do benefício anterior, razão por que deve ser afastada a imposição de devolução.

6. Recurso Especial do INSS não provido, e Recurso Especial do segurado provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ".

Comsupedâneo no precedente transcrito, a egrégia Terceira Seção deste Tribunal, em sem-número de julgados tirados em ações rescisórias e embargos infringentes, fincou o direito à desaposentação, arredada a devolução de valores. Em atenção aos princípios da colegialidade e da segurança jurídica, mesmo os magistrados adversos à postulação aqui explanada, quando instados a votar nessas espécies, curvavam-se ao posicionamento majoritário, gizando textual ressalva quanto à compreensão pessoal acerca do tema.

Nesse cenário, certo é que a problemática vertida nestes autos remanesce pendente de definição perante o e. STF, no RE 661.256/SC, sob relatoria do Min. Luís Roberto Barroso, com averbação de repercussão geral da questão constitucional.

Por fim, em sessão levada a efeito em 26/10/2016, contudo, a egrégia Corte Superior, por maioria, deu provimento ao reportado recurso extraordinário, vencidos, em parte, os Ministros Roberto Barroso, Rosa Weber e Marco Aurélio e, na sessão de 27/10/2016, houve por fixar a tese nos seguintes termos:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social - RGPS, somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à desaposentação, sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91".

Relevante registrar que, conforme se colhe de consulta efetivada junto ao sistema de andamento informatizado daquele Tribunal, referida ata foi publicada no DJE nº 237, divulgado, a seu turno, em 08/11/2016. Desde então, tornou-se imperiosa a observância à orientação emanada do Excelso Pretório, em conformidade ao § 11 do art. 1.035 do NCPC, mercê do qual "A súmula da decisão sobre a repercussão geral constará de ata, que será publicada no diário oficial e valerá como acórdão", preceito a ser conjugado com o art. 927, inciso III, do mesmo Codex, a preceitizar que "Os juízes e os tribunais observarão os acórdãos em incidente de assunção de competência ou de resolução de demandas repetitivas e em julgamento de recursos extraordinário e especial repetitivos".

Em 28/09/2017, o aresto culminou por ser publicado, portando a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. desaposentação. renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE n°s 661.256/SC (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/SC. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE n°s 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo. inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei n° 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE n° 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à desaposentação, sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei n° 8213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE n°s 661.256/SC e 827.833/SC)".

Daí concluir-se que, em linha de princípio, não mais existe margem a discussões relativamente ao assunto em voga, dado o advento, na Corte Suprema, de deslinde adverso ao segurado, a ser adotado por todos os órgãos jurisdicionais, motivo por que há de ser mantida a sentença de improcedência dessa postulação.

Mantida a verba honorária na forma fixada na r.sentença.

Dessa forma, com fulcro no art. 932, inciso V, do NCPC, nego seguimento ao apelo da parte autora.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 15 de abril de 2020.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) N° 5000248-67.2019.4.03.6183
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: GENIVALDO DE SENA ANDRADE
Advogado do(a) APELADO: PAULO HENRIQUE DE OLIVEIRA - SP136460-A
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Cuida-se de ação em que se pleiteia a conversão de aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial.

A r. sentença, prolatada em 16/08/2019, julgou parcialmente procedente o pleito, para, considerando o reconhecimento administrativo de períodos especiais, determinar a conversão do benefício percebido pelo requerente (NB 42/179.439.680-0) em aposentadoria especial, desde a concessão (16/11/2016 - 122618768). Decisão não submetida à remessa oficial.

Inconformada, apela a Autarquia Federal, sustentando, em síntese, a impossibilidade de percepção por beneficiário de aposentadoria especial na concomitância do exercício de atividade nocente, devendo-se aplicar o disposto no art. 57, §8º, da Lei n° 8.213/91. Subsidiariamente, pleiteia a alteração dos critérios de cálculo dos juros de mora e da correção monetária.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

Nos termos do art. 932, inciso V, do NCPC, estão presentes os requisitos para o julgamento por decisão monocrática, ante a existência de acórdão proférido pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recurso repetitivo (REsp 1398260/PR, Primeira Seção, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 05/12/2014).

Tempestivo o recurso e respeitados os demais pressupostos de admissibilidade recursais, passo ao exame da matéria objeto de devolução.

DA APOSENTADORIA ESPECIAL

A aposentadoria especial - modalidade de aposentadoria por tempo de contribuição com tempo mínimo reduzido - é devida ao segurado que tiver trabalhado, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, em condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, conforme disposição legal, a teor do preceituado no art. 57 da Lei n° 8.213/91 e no art. 201, § 1º, da Constituição Federal.

O período de carência exigido, por sua vez, está disciplinado pelo art. 25, inciso II, da Lei de Planos de Benefícios da Previdência Social, o qual prevê 180 (cento e oitenta) contribuições mensais, bem como pela norma transitória contida em seu art. 142.

Registre-se, por oportuno, que o Colendo Superior Tribunal de Justiça, no REsp 1310034/PR, Primeira Seção, Rel.Min. Herman Benjamin, DJe 19/12/2012, submetido à sistemática do art. 543-C do CPC/1973, decidiu que a "lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, independentemente do regime jurídico à época da prestação do serviço", de modo que a conversão do tempo de atividade comum em especial, para fins de aposentadoria especial, é possível apenas no caso de o benefício haver sido requerido antes da entrada em vigor da Lei n.º 9.032/95, que deu nova redação ao art. 57, § 3º, da Lei n.º 8.213/91, exigindo que todo o tempo de serviço seja especial.

A caracterização e comprovação da atividade especial, de acordo com o art. 70, § 1º, do Decreto n.º 3.048/1999, "obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço", como já preconizava a jurisprudência existente acerca da matéria e restou sedimentado em sede de recurso repetitivo, no julgamento do REsp 1151363/MG, Terceira Seção, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 05/04/2011, e do REsp 1310034/PR, citado acima.

Dessa forma, até o advento da Lei n.º 9.032, de 28 de abril de 1995, para a configuração da atividade especial, bastava o seu enquadramento nos Anexos dos Decretos n.ºs. 53.831/64 e 83.080/79, os quais foram validados pelos Decretos n.ºs. 357/91 e 611/92, possuindo, assim, vigência concomitante.

Consoante entendimento consolidado de nossos tribunais, a relação de atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas constantes em regulamento é meramente exemplificativa, não exaustiva, sendo possível o reconhecimento da especialidade do trabalho executado mediante comprovação nos autos. Nesse sentido, a súmula 198 do extinto Tribunal Federal de Recursos: "Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento".

A partir de referida Lei n.º 9.032/95, que alterou o art. 57, §§ 3º e 4º, da Lei n.º 8.213/91, não mais se permite a presunção de insalubridade, tornando-se necessária a comprovação da efetiva exposição a agentes prejudiciais à saúde ou integridade física do segurado e, ainda, que o tempo trabalhado em condições especiais seja permanente, não ocasional nem intermitente.

A propósito: STJ, AgRg no AREsp 547559/RS, Segunda Turma, Relator Ministro Humberto Martins, j. 23/09/2014, DJe 06/10/2014.

A comprovação podia ser realizada por meio de formulário específico emitido pela empresa ou seu preposto - SB-40, DISES BE 5235, DSS 8030 ou DIRBEN 8030, atualmente, Perfil Profissiográfico Previdenciário-PPP -, ou outros elementos de prova, independentemente da existência de laudo técnico, com exceção dos agentes agressivos ruído e calor, os quais sempre exigiram medição técnica.

Posteriormente, a Medida Provisória n.º 1.523/96, com início de vigência na data de sua publicação, em 14/10/1996, convertida na Lei n.º 9.528/97 e regulamentada pelo Decreto n.º 2.172, de 05/03/97, acrescentou o § 1º ao art. 58 da Lei n.º 8.213/91, determinando a apresentação do aludido formulário "com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho". Portanto, a partir da edição do Decreto n.º 2.172/97, que trouxe o rol dos agentes nocivos, passou-se a exigir, além das informações constantes dos formulários, a apresentação do laudo técnico para fins de demonstração da efetiva exposição aos referidos agentes.

Ademais, o INSS editou a Instrução Normativa INSS/PRES n.º 77, de 21/01/2015, estabelecendo, em seu art. 260, que: "Consideram-se formulários legalmente previstos para reconhecimento de períodos alegados como especiais para fins de aposentadoria, os antigos formulários em suas diversas denominações, sendo que, a partir de 1º de janeiro de 2004, o formulário a que se refere o § 1º do art. 58 da Lei n.º 8.213, de 1991, passou a ser o PPP".

À luz da legislação de regência e nos termos da citada Instrução Normativa, o PPP deve apresentar, primordialmente, dois requisitos: assinatura do representante legal da empresa e identificação dos responsáveis técnicos habilitados para as medições ambientais e/ou biológicas.

Na atualidade, a jurisprudência tem admitido o PPP - perfil profissiográfico previdenciário como substitutivo tanto do formulário como do laudo técnico, desde que devidamente preenchido.

A corroborar o entendimento esposado acima, colhe-se o seguinte precedente: STJ, AgRg no REsp 1340380/CE, Rel. Ministro Og Fernandes, Segunda Turma, julgado em 23/09/2014, DJe 06/10/2014.

Quanto ao uso de Equipamento de Proteção Individual - EPI, no julgamento do ARE n.º 664.335/SC, em que restou reconhecida a existência de repercussão geral do tema ventilado, o Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o mérito, decidiu que, se o aparelho "for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial". Destacou-se, ainda, que, havendo divergência ou dúvida sobre a sua real eficácia, "a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial".

Especificamente em relação ao agente agressivo ruído, estabeleceu-se que, na hipótese de uma exposição ter se dado acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, no sentido da eficácia do EPI, "não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria". Isso porque não há como garantir, mesmo com o uso adequado do equipamento, a efetiva eliminação dos efeitos nocivos causados por esse agente ao organismo do trabalhador, os quais não se restringem apenas à perda auditiva.

Outrossim, como consignado no referido julgado, não há que se cogitar em concessão de benefício sem a correspondente fonte de custeio, haja vista os termos dos §§ 6º e 7º do art. 57 da Lei n.º 8.213/91, com a redação dada pela Lei n.º 9.732/98:

"Art. 57. [...]

§ 6º O benefício previsto neste art. será financiado com os recursos provenientes da contribuição de que trata o inciso II do art. 22 da Lei n.º 8.212, de 24 de julho de 1991, cujas alíquotas serão acrescidas de doze, nove ou seis pontos percentuais, conforme a atividade exercida pelo segurado a serviço da empresa permita a concessão de aposentadoria especial após quinze, vinte ou vinte e cinco anos de contribuição, respectivamente.

§ 7º O acréscimo de que trata o parágrafo anterior incide exclusivamente sobre a remuneração do segurado sujeito às condições especiais referidas no caput.

[...]."

Ademais, sendo responsabilidade exclusiva do empregador o desconto devido a esse título, a sua ausência ou recolhimento incorreto não obsta o reconhecimento da especialidade verificada, pois não pode o obreiro ser prejudicado pela conduta de seu patrão.

DO EXAME DO CASO CONCRETO

Consta dos autos que o INSS reconheceu a especialidade do labor exercido pelo autor nos interstícios de 15/03/1990 a 02/05/2000, de 01/11/2000 a 08/11/2004, de 12/12/2004 a 15/04/2014 e de 06/05/2014 a 16/11/2016 (122618769 – pág. 62), tempo, à evidência, suficiente para a obtenção de aposentadoria especial, não se insurgindo o recorrente relativamente ao tema em seu apelo.

Por outro lado, aduz a Autarquia Federal ser o caso de aplicação do disposto no art. 57, §8º, que prevê o cancelamento da aposentadoria especial, nos moldes previstos para o aposentado por invalidez, se o beneficiário se mantiver ou retorna à atividade.

Dos autos se verifica que o autor manteve o vínculo junto à “Volkswagen do Brasil” até 10/2017 (id 122618772 – pág. 32).

No que se refere ao disposto no art. 57, §§ 6º e 8º e art. 46 da Lei nº 8.213/91, não merece aplicação na hipótese em análise, sob a alegação trazida pelo INSS de que o autor continuou a exercer atividade especial com exposição a agentes nocivos.

Na hipótese não há que se falar em cancelamento de benefício, uma vez diverso do concedido administrativamente, tendo sido concedida a aposentação especial apenas quando proferida a sentença de primeiro grau, em agosto de 2019.

Assim, somente após o trânsito em julgado da presente demanda é que a pretensão inicial é considerada definitivamente acolhida ou não.

Destarte, não há como determinar ao autor o afastamento do trabalho se não comprovada a continuidade da condição especial de labor e o recebimento, em definitivo do benefício de aposentadoria especial.

Refuta-se, portanto a alegação do INSS.

Solucionado o mérito, passo aos consectários.

O termo inicial da aposentadoria especial deve ser fixado imediatamente após o encerramento do último vínculo laborativo, em 01/11/2017 (id 122618772 – pág. 32), tendo em vista o caráter nocente de tal atividade.

Cumpra esclarecer que, em 20 de setembro de 2017, o STF concluiu o julgamento do RE 870.947, definindo as seguintes teses de repercussão geral sobre a incidência da Lei n. 11.960/2009: “1) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09; e 2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97,

Com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina.”

Assim, a questão relativa à aplicação da Lei n. 11.960/2009, no que se refere aos juros de mora, não comporta mais discussão, cabendo apenas o cumprimento da decisão exarada pelo STF em sede de repercussão geral.

Nesse cenário, sobre os valores em atraso, incidirão juros em conformidade com os critérios legais compendiados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.

Ante o exposto, com fundamento no art. 932, V do CPC, DOU PARCIAL PROVIMENTO AO RECURSO DO INSS, para adequar o termo inicial da aposentadoria especial, fixando-o em 01/11/2017, bem como para explicitar os critérios de cálculo dos juros de mora e da correção monetária, nos termos da fundamentação.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 14 de abril de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005500-73.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: CARLOS ALBERTO BARBOSA
Advogado do(a) AGRAVADO: FABIANO DA SILVA DARINI - SP229209-N
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento, interposto pelo INSS, em face de decisão que, em sede de execução de ação previdenciária, acolheu em parte a impugnação ao cumprimento de sentença.

Aduz a Autarquia Previdenciária, em síntese, que o índice de correção monetária a ser adotado, na hipótese, é a TR.

Requer seja atribuído efeito suspensivo ao recurso.

Decido.

É sabido que o sistema processual civil brasileiro consagra o princípio da fidelidade ao título, conforme art. 475-G do CPC/1973 e art. 509, § 4º, do NCPC, segundo o qual a execução opera-se nos exatos termos da decisão transitada em julgado. Vide EDcl no AREsp nº 270.971-RS, DJE 28/11/2013; AResp nº 598.544-SP, DJE 22/04/2015.

Assim, o Magistrado deve conduzir a execução nos limites do comando expresso no título executivo.

No caso dos autos, verifica-se que o título exequendo determinou a aplicação da Resolução n. 267/13, do Conselho da Justiça Federal, para o cálculo da correção monetária.

A tese sustentada pelo agravante em relação à Lei nº 11.960/2009 e os questionamentos envolvendo o resultado das ADIs 4357 e 4.425 restaram superados. Vale lembrar ter sido declarada a inconstitucionalidade por arrastamento do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, no que diz respeito à aplicação dos juros moratórios com base na TR em débitos de natureza tributária, bem como em relação à correção monetária pela TR apenas para atualização dos precatórios, isto é, quanto ao intervalo de tempo compreendido entre a inscrição do crédito e o efetivo pagamento, limitada à parte em que o texto legal estava vinculado ao art. 100, § 12, da Constituição Federal, incluído pela Emenda Constitucional nº 62/2009.

Posteriormente, o STF, nos autos do RE 870.947, reconheceu a existência de repercussão geral no tocante à questão da validade da correção monetária e dos juros moratórios incidentes sobre condenações impostas à Fazenda Pública, segundo os índices oficiais de remuneração básica da caderneta de poupança, Taxa Referencial - TR. De acordo com o assentado, *"na parte em que rege a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública até a expedição do requisitório (i. e., entre o dano efetivo/ajuizamento da demanda e a condenação), o art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 ainda não foi objeto de pronunciamento expresso do Supremo Tribunal Federal quanto à sua constitucionalidade e, portanto, continua em pleno vigor"*. Vide RE n. 870.947, em 16/4/2015, Rel. Min. Luiz Fux.

Em 20 de setembro de 2017, o STF procedeu ao julgamento do RE 870.947, definindo duas teses de repercussão geral sobre a matéria. A primeira tese aprovada, referente aos juros moratórios e sugerida pelo relator do recurso, ministro Luiz Fux, diz que *"O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/1997 com a redação dada pela Lei 11.960/2009."* Já a segunda tese, referente à atualização monetária, tem a seguinte dicação: *"O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."*

Confira-se a ementa do acórdão, publicada no DJe-262 em 20/11/2017:

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

Por derradeiro, assinala-se que o STF, por maioria, nos termos do voto do Ministro Alexandre de Moraes, decidiu não modular os efeitos da decisão anteriormente proferida, rejeitando todos os embargos de declaração opostos, conforme certidão de julgamento da sessão extraordinária de 03/10/2019.

Desse modo, considerando que o título exequendo determinou a aplicação do Manual vigente para o cálculo da correção monetária, bem como a orientação fixada pelo STF, no sentido de que a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança revela-se inconstitucional, impõe-se a reforma do julgado, por ter sido determinada a aplicação da Lei n. 11.960/09 para a devida atualização.

Portanto, tendo o título exequendo determinado a aplicação do Manual vigente à época, para o computo da correção monetária, devem ser observados os termos do assentado pelo STF nos autos do RE 870.947.

Ante do exposto, **defiro em parte** o efeito suspensivo pleiteado para determinar a observância ao decidido no RE 870.497 pelo STF.

Comunique-se ao juízo de origem

Intime-se a parte agravada para que, no prazo de 15 dias, apresente resposta

Publique-se.

São Paulo, 14 de abril de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004838-12.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: PAULO FLORIANO FOGLIA - SP208438
AGRAVADO: FRANCISCO DEUSIMAR ARAUJO
Advogado do(a) AGRAVADO: MAURICIO HENRIQUE DA SILVA FALCO - SP145862-A
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS em face de decisão que, em sede de execução de ação previdenciária, homologou os cálculos elaborados pela Contadoria.

Aduz a Autarquia Previdenciária, em síntese, que o índice de correção monetária a ser adotado, na hipótese, é a TR.

Requer seja atribuído efeito suspensivo ao recurso.

Decido.

É sabido que o sistema processual civil brasileiro consagra o princípio da fidelidade ao título, conforme art. 475-G do CPC/1973 e art. 509, § 4º, do NCPC, segundo o qual a execução opera-se nos exatos termos da decisão transitada em julgado. Vide EDcl no AREsp nº 270.971-RS, DJE 28/11/2013; AResp nº 598.544-SP, DJE 22/04/2015.

Assim, o Magistrado deve conduzir a execução nos limites do comando expresso no título executivo.

No caso dos autos, verifica-se que o título exequendo determinou a aplicação da Resolução n. 267/13, do Conselho da Justiça Federal, para o cálculo da correção monetária.

A tese sustentada pelo agravante em relação à Lei nº 11.960/2009 e os questionamentos envolvendo o resultado das ADIs 4357 e 4.425 restaram superados. Vale lembrar ter sido declarada a inconstitucionalidade por arrastamento do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, no que diz respeito à aplicação dos juros moratórios com base na TR em débitos de natureza tributária, bem como em relação à correção monetária pela TR apenas para atualização dos precatórios, isto é, quanto ao intervalo de tempo compreendido entre a inscrição do crédito e o efetivo pagamento, limitada à parte em que o texto legal estava vinculado ao art. 100, § 12, da Constituição Federal, incluído pela Emenda Constitucional nº 62/2009.

Posteriormente, o STF, nos autos do RE 870.947, reconheceu a existência de repercussão geral no tocante à questão da validade da correção monetária e dos juros moratórios incidentes sobre condenações impostas à Fazenda Pública, segundo os índices oficiais de remuneração básica da caderneta de poupança, Taxa Referencial - TR. De acordo com o assentado, "*na parte em que rege a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública até a expedição do requisito (i. e., entre o dano efetivo/ajuizamento da demanda e a condenação)*, o art. 1º-F da Lei nº 9494/97 ainda não foi objeto de pronunciamento expreso do Supremo Tribunal Federal quanto à sua constitucionalidade e, portanto, continua em pleno vigor". Vide RE n. 870.947, em 16/4/2015, Rel. Min. Luiz Fux.

Em 20 de setembro de 2017, o STF procedeu ao julgamento do RE 870.947, definindo duas teses de repercussão geral sobre a matéria. A primeira tese aprovada, referente aos juros moratórios e sugerida pelo relator do recurso, ministro Luiz Fux, diz que "O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/1997 com a redação dada pela Lei 11.960/2009." Já a segunda tese, referente à atualização monetária, tem a seguinte dicção: "O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

Confira-se a ementa do acórdão, publicada no DJe-262 em 20/11/2017:

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

Por derradeiro, assinala-se que o STF, por maioria, nos termos do voto do Ministro Alexandre de Moraes, decidiu não modular os efeitos da decisão anteriormente proferida, rejeitando todos os embargos de declaração opostos, conforme certidão de julgamento da sessão extraordinária de 03/10/2019.

Desse modo, considerando que o título exequendo determinou a aplicação do Manual vigente para o cálculo da correção monetária, bem como a orientação fixada pelo STF, no sentido de que a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança revela-se inconstitucional, impõe-se a reforma do julgado, por ter sido determinada a aplicação da Lei n. 11.960/09 para a devida atualização.

Portanto, tendo o título exequendo determinado a aplicação do Manual vigente à época, para o computo da correção monetária, devem ser observados os termos do assentado pelo STF nos autos do RE 870.947.

Ante do exposto, **de firo em parte** o efeito suspensivo pleiteado para determinar a observância ao decidido no RE 870.497 pelo STF.

Comunique-se ao juízo de origem

Intime-se a parte agravada para que, no prazo de 15 dias, apresente resposta

Publique-se.

São Paulo, 15 de abril de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003390-14.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: ELICI LIZARDA DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: WYLSON DA SILVA MENDONCA - MS15820-A
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Em 02/05/2019 o Superior Tribunal de Justiça decidiu pela revisão de entendimento firmado em Tema Repetitivo nos Recursos Especiais nºs **1.769.306/AL** e **1.769.209/AL (Tema 1009)** como objetivo de uniformizar a jurisprudência, delimitando a questão nos seguintes termos:

"O Tema 531 do STJ abrange, ou não, a devolução ao Erário de valores recebidos de boa-fé pelo servidor público quando pagos indevidamente por erro operacional da Administração Pública."

"Há determinação de suspensão da tramitação de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem sobre a questão delimitada e tramitem no território nacional (acórdão publicado no DJe de 2/5/2019)."

A lide versada nestes autos está abarcada pela controvérsia pendente de julgamento no referido paradigma, razão pela qual, em cumprimento à decisão emanada do STJ, determino o sobrestamento do processo.

Proceda a Subsecretaria às anotações pertinentes.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de abril de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0009471-65.2016.4.03.6109
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: MARIA JOSE CORREA ALVES
Advogado do(a) APELADO: SILVANA CARDOSO LEITE - SP104958-A
OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Tendo em vista os termos do Ofício n. 36/16 da E. Vice-Presidência desta Corte, e ora, em face da decisão proferida no REsp 1.381.734, que nos comunica e determina a suspensão do trâmite de todos os processos que têm como objeto a "devolução ou não de valores recebidos de boa-fé, a título de benefício previdenciário, por força de interpretação errônea, má aplicação da lei ou erro da administração da Previdência Social", aguarde-se por posterior deliberação.

Int.

São Paulo, 15 de abril de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001141-85.2015.4.03.6183
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: GIOVANI COLLASSO FERREIRA

D E C I S Ã O

Trata-se de recurso de apelação do ente autárquico, em face da r. sentença (proferida em 22/05/2017) que o condenou a conceder à parte autora o benefício previdenciário de aposentadoria proporcional por tempo de contribuição, desde a DER de 21/07/2009, observada a prescrição quinquenal.

A decisão *a quo* condenou, também, o réu ao pagamento dos atrasados, devendo incidir juros e correção monetária sobre as prestações, desde quando devidas, compensando-se os valores já recebidos, na forma da legislação aplicável à liquidação de sentença previdenciária, observando-se, para tanto, o Manual de Cálculos da Justiça Federal aprovado pela Resolução nº 134 de 21.12.2010, alterado pela Resolução nº 267 de 02.12.2013, ambas do Presidente do Conselho da Justiça Federal. Determinou, ainda, que os juros de mora deverão incidir de forma englobada em relação à prestações anteriores à citação, e, após, deverão ser calculados mês a mês, de forma decrescente. Sem custas. Diante da mínima sucumbência do autor, (art. 86, único do novo CPC), fixou, em seu favor, os honorários advocatícios nos percentuais mínimos previstos no artigo 85, 3º, 4º, inciso II e 5º, do novo Código de Processo Civil observando-se, ainda, as parcelas devidas até a data da sentença, excluídas as vincendas, a teor do disposto na Súmula nº. 111 do Superior Tribunal de Justiça. Deixou de submeter a decisão ao reexame necessário.

Apela o INSS, requerendo a alteração dos critérios de incidência dos juros de mora e da correção monetária. Visa a fixação da TR como índice.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

O autor peticionou, sustentando que faz jus à prioridade de tramitação, por ser idoso. Requereu, em caráter de Tutela de Urgência, a intimação do réu para que cumpra a determinação judicial e refaça os cálculos da aposentadoria.

É o relatório.

Decido.

Cinge-se a controvérsia ao modo de incidência dos juros de mora e da correção monetária sobre os valores em atraso.

Cumpra esclarecer que, em 20 de setembro de 2017, o STF concluiu o julgamento do RE 870.947, definindo as seguintes teses de repercussão geral sobre a incidência da Lei n. 11.960/2009: "1) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09; e 2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

Por derradeiro, assinala-se que o STF, por maioria, nos termos do voto do Ministro Alexandre de Moraes, decidiu não modular os efeitos da decisão anteriormente proferida, rejeitando todos os embargos de declaração opostos, conforme certidão de julgamento da sessão extraordinária de 03/10/2019.

Assim, a questão relativa à aplicação da Lei n. 11.960/2009, no que se refere aos juros e à correção monetária, não comporta mais discussão, cabendo apenas o cumprimento da decisão exarada pelo STF em sede de repercussão geral.

Nesse cenário, sobre os valores em atraso incidirão juros e correção monetária em conformidade com os critérios legais compendidos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.

Indevida a antecipação dos efeitos da tutela, tendo em vista que a parte autora percebe benefício previdenciário, desde 15/01/2013.

Ante o exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, para fixar os critérios de juros de mora e de correção monetária, nos termos da fundamentação acima.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 14 de abril de 2020.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5178163-67.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

PARTE AUTORA: PAULO VICENTE

Advogado do(a) PARTE AUTORA: FERNANDA MARCHIO DA SILVA - SP154896-N

PARTE RÉ: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Cuida-se de reexame necessário de sentença que condenou o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) a conceder aposentadoria por invalidez à parte autora, como acréscimo de 25% (vinte e cinco por cento) previsto no artigo 45 da Lei n. 8.213/1991, desde a data da citação, fixados os consectários legais.

Inexistindo qualquer irresignação dos litigantes, e apenas por força da remessa oficial, os autos subiram a esta E. Corte.

É o relatório.

Nos termos do disposto no artigo 932, III, do Código de Processo Civil (CPC), estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Tal qual o pretérito artigo 557 do CPC de 1973, a regra do artigo 932 do CPC vigente reveste-se de plena constitucionalidade, ressaltando-se que alegações de descabimento da decisão monocrática ou nulidade perdem o objeto com a mera submissão do agravo ao crivo da Turma (*mutatis mutandis*, vide REsp Repetitivo n. 1.049.974, Ministro Luiz Fux, DJe 3/8/2010).

Nos termos do artigo 496, § 3º, I, do CPC, afasta-se a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o proveito econômico for inferior a 1.000 (mil) salários mínimos.

Neste caso, considerados o valor do benefício, seu termo inicial (12/1/2019) e a data da prolação da sentença (20/5/2019), conclui-se que o montante da condenação não ultrapassará 1.000 (mil) salários mínimos, o que permite a aplicação da regra constante do dispositivo legal supracitado.

Em caso análogo, o Egrégio Superior Tribunal de Justiça, à luz do CPC vigente, decidiu nesse mesmo sentido:

“PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. INEXISTÊNCIA. SENTENÇA ILÍQUIDA. CPC/2015. NOVOS PARÂMETROS. CONDENÇÃO OU PROVEITO ECONÔMICO INFERIOR A MIL SALÁRIOS MÍNIMOS. REMESSA NECESSÁRIA. DISPENSA.

1. Conforme estabelecido pelo Plenário do STJ, "aos recursos interpostos com fundamento no CPC de 2015 (relativos a decisões publicadas a partir de 18 de março de 2016) serão exigidos os requisitos de admissibilidade recursal na forma do novo CPC" (Enunciado Administrativo n. 3).

2. Não merece acolhimento a pretensão de reforma do julgado por negativa de prestação jurisdicional, porquanto, no acórdão impugnado, o Tribunal a quo apreciou fundamentadamente a controvérsia, apontando as razões de seu convencimento, em sentido contrário à postulação recursal, o que não se confunde com o vício apontado. 3. A controvérsia cinge-se ao cabimento da remessa necessária nas sentenças ilíquidas proferidas em desfavor da Autarquia Previdenciária após a entrada em vigor do Código de Processo Civil/2015. 4. A orientação da Súmula 490 do STJ não se aplica às sentenças ilíquidas nos feitos de natureza previdenciária a partir dos novos parâmetros definidos no art. 496, § 3º, I, do CPC/2015, que dispensa do duplo grau obrigatório as sentenças contra a União e suas autarquias cujo valor da condenação ou do proveito econômico seja inferior a mil salários mínimos. 5. A elevação do limite para conhecimento da remessa necessária significa uma opção pela preponderância dos princípios da eficiência e da celeridade na busca pela duração razoável do processo, pois, além dos critérios previstos no § 4º do art. 496 do CPC/15, o legislador elegeu também o do impacto econômico para impor a referida condição de eficácia de sentença proferida em desfavor da Fazenda Pública (§ 3º).

6. A novel orientação legal atua positivamente tanto como meio de otimização da prestação jurisdicional - ao tempo em que desafoga as pautas dos Tribunais - quanto como de transferência aos entes públicos e suas respectivas autarquias e fundações da prerrogativa exclusiva sobre a rediscussão da causa, que se dará por meio da interposição de recurso voluntário.

7. Não obstante a aparente iliquidez das condenações em causas de natureza previdenciária, a sentença que defere benefício previdenciário é espécie absolutamente mensurável, visto que pode ser aferível por simples cálculos aritméticos, os quais são expressamente previstos na lei de regência, e são realizados pelo próprio INSS.

8. Na vigência do Código Processual anterior, a possibilidade de as causas de natureza previdenciária ultrapassarem o teto de sessenta salários mínimos era bem mais factível, considerado o valor da condenação atualizado monetariamente. 9. Após o Código de Processo Civil/2015, ainda que o benefício previdenciário seja concedido com base no teto máximo, observada a prescrição quinquenal, com os acréscimos de juros, correção monetária e demais despesas de sucumbência, não se vislumbra, em regra, como uma condenação na esfera previdenciária venha a alcançar os mil salários mínimos, cifra que no ano de 2016, época da propositura da presente ação, superava R\$ 880.000,00 (oitocentos e oitenta mil reais).

9. Recurso especial a que se nega provimento". (REsp 1735097/RS, Relator Ministro Gurgel de Faria, Primeira Turma, julgado em 08/10/2019, DJe de 11/10/2019)

Diante do exposto, nos termos do art. 932, III, do CPC, **não conheço** do reexame necessário.

Intimem-se.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005493-81.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: JORGE SANTIAGO PEREIRA
Advogado do(a) AGRAVADO: CATARINA DE OLIVEIRA ORNELLAS - SP166385-N
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que, em sede de execução de ação previdenciária, homologou os cálculos da Contadoria quanto ao critério de correção monetária.

Aduz a agravante, em síntese, que quanto à correção monetária e os juros de mora das condenações impostas à Fazenda Pública há de ser observado os juros aplicados à caderneta de poupança e a Taxa Referencial – TR, como fator de atualização das prestações em atraso.

Requer seja atribuído efeito suspensivo ao recurso.

É o relatório.

Decido.

É sabido que o sistema processual civil brasileiro consagra o princípio da fidelidade ao título, conforme art. 475-G do CPC/1973 e art. 509, § 4º, do NCPC, segundo o qual a execução opera-se nos exatos termos da decisão transitada em julgado. Vide EDcl no AREsp nº 270.971-RS, DJE 28/11/2013; AResp nº 598.544-SP, DJE 22/04/2015.

Assim, o Magistrado deve conduzir a execução nos limites do comando expresso no título executivo.

No caso dos autos, verifica-se que o título exequendo determinou a aplicação da Resolução n. 267/13, do Conselho da Justiça Federal, para o cálculo da correção monetária.

A tese sustentada pelo agravante em relação à Lei nº 11.960/2009 e os questionamentos envolvendo o resultado das ADIs 4357 e 4.425 restaram superados. Vale lembrar ter sido declarada a inconstitucionalidade por arrastamento do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, no que diz respeito à aplicação dos juros moratórios com base na TR em débitos de natureza tributária, bem como em relação à correção monetária pela TR apenas para atualização dos precatórios, isto é, quanto ao intervalo de tempo compreendido entre a inscrição do crédito e o efetivo pagamento, limitada à parte em que o texto legal estava vinculado ao art. 100, § 12, da Constituição Federal, incluído pela Emenda Constitucional nº 62/2009.

Posteriormente, o STF, nos autos do RE 870.947, reconheceu a existência de repercussão geral no tocante à questão da validade da correção monetária e dos juros moratórios incidentes sobre condenações impostas à Fazenda Pública, segundo os índices oficiais de remuneração básica da caderneta de poupança, Taxa Referencial - TR. De acordo com o assentado, *"na parte em que rege a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública até a expedição do requisitório (i. e., entre o dano efetivo/ajuizamento da demanda e a condenação), o art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 ainda não foi objeto de pronunciamento expresso do Supremo Tribunal Federal quanto à sua constitucionalidade e, portanto, continua em pleno vigor"*. Vide RE n. 870.947, em 16/4/2015, Rel. Min. Luiz Fux.

Em 20 de setembro de 2017, o STF procedeu ao julgamento do RE 870.947, definindo duas teses de repercussão geral sobre a matéria. A primeira tese aprovada, referente aos juros moratórios e sugerida pelo relator do recurso, ministro Luiz Fux, diz que *"O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/1997 com a redação dada pela Lei 11.960/2009."* Já a segunda tese, referente à atualização monetária, tem a seguinte dicação: *"O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."*

Confira-se a ementa do acórdão, publicada no DJe-262 em 20/11/2017:

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

Por derradeiro, assinala-se que o STF, por maioria, nos termos do voto do Ministro Alexandre de Moraes, decidiu não modular os efeitos da decisão anteriormente proferida, rejeitando todos os embargos de declaração opostos, conforme certidão de julgamento da sessão extraordinária de 03/10/2019.

Desse modo, considerando que o título exequendo determinou a aplicação do Manual vigente para o cálculo da correção monetária, bem como a orientação fixada pelo STF, no sentido de que a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança revela-se inconstitucional, impõe-se a reforma do julgado, por ter sido determinada a aplicação da Lei n. 11.960/09 para a devida atualização.

Portanto, tendo o título exequendo determinado a aplicação do Manual vigente à época, para o computo da correção monetária, devem ser observados os termos do assentado pelo STF nos autos do RE 870.947.

Ante do exposto, **de firo em parte o efeito suspensivo pleiteado para** determinar a observância ao decidido no RE 870.497 pelo STF.

Comunique-se ao juízo de origem

Intime-se a parte agravada para que, no prazo de 15 dias, apresente resposta

Publique-se.

São Paulo, 14 de abril de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6167148-21.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: EMERSON DE OLIVEIRA
Advogado do(a) APELADO: RONALDO PEROSSO - SP294407-N

DESPACHO

Diante da inexistência nos autos de identificação documental dos integrantes do núcleo familiar do requerente, intime-se a parte autora para, no prazo de 5 (cinco) dias, informar o número do CPF, filiação e data de nascimento de seu irmão (EDSON OLIVEIRA), sua cunhada (ELAINE GONÇALVES DOS SANTOS) e de sua sobrinha (VITORIA EDUARDA OLIVEIRA).

Em seguida, dê-se vista ao INSS, a fim de juntar aos autos extratos do CNIS dos integrantes do núcleo familiar e manifestar-se.

Após, tomemos autos à conclusão.

São Paulo, 15 de abril de 2020.

AGRAVADO: OTAVIO GALVAO DE MOURA LACERDA
Advogado do(a) AGRAVADO: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento, interposto pelo INSS, em face de decisão que, em sede de execução de ação previdenciária, homologou os cálculos elaborados pela Contadoria.

Aduz a Autarquia Previdenciária, em síntese, que o índice de correção monetária a ser adotado, na hipótese, é a TR.

Requer seja atribuído efeito suspensivo ao recurso.

Decido.

É sabido que o sistema processual civil brasileiro consagra o princípio da fidelidade ao título, conforme art. 475-G do CPC/1973 e art. 509, § 4º, do NCPC, segundo o qual a execução opera-se nos exatos termos da decisão transitada em julgado. Vide EDcl no AREsp nº 270.971-RS, DJE 28/11/2013; AResp nº 598.544-SP, DJE 22/04/2015.

Assim, o Magistrado deve conduzir a execução nos limites do comando expresso no título executivo.

No caso dos autos, verifica-se que o título exequendo determinou a aplicação da Resolução n. 267/13, do Conselho da Justiça Federal, para o cálculo da correção monetária.

A tese sustentada pelo agravante em relação à Lei nº 11.960/2009 e os questionamentos envolvendo o resultado das ADIs 4357 e 4.425 restaram superados. Vale lembrar ter sido declarada a inconstitucionalidade por arrastamento do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, no que diz respeito à aplicação dos juros moratórios com base na TR em débitos de natureza tributária, bem como em relação à correção monetária pela TR apenas para atualização dos precatórios, isto é, quanto ao intervalo de tempo compreendido entre a inscrição do crédito e o efetivo pagamento, limitada à parte em que o texto legal estava vinculado ao art. 100, § 12, da Constituição Federal, incluído pela Emenda Constitucional nº 62/2009.

Posteriormente, o STF, nos autos do RE 870.947, reconheceu a existência de repercussão geral no tocante à questão da validade da correção monetária e dos juros moratórios incidentes sobre condenações impostas à Fazenda Pública, segundo os índices oficiais de remuneração básica da caderneta de poupança, Taxa Referencial - TR. De acordo com o assentado, *"na parte em que rege a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública até a expedição do requisitório (i. e., entre o dano efetivo/ajuizamento da demanda e a condenação), o art. 1º-F da Lei nº 9494/97 ainda não foi objeto de pronunciamento expreso do Supremo Tribunal Federal quanto à sua constitucionalidade e, portanto, continua em pleno vigor"*. Vide RE n. 870.947, em 16/4/2015, Rel. Min. Luiz Fux.

Em 20 de setembro de 2017, o STF procedeu ao julgamento do RE 870.947, definindo duas teses de repercussão geral sobre a matéria. A primeira tese aprovada, referente aos juros moratórios e sugerida pelo relator do recurso, ministro Luiz Fux, diz que *"O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/1997 com a redação dada pela Lei 11.960/2009."* Já a segunda tese, referente à atualização monetária, tem a seguinte dicção: *"O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."*

Confira-se a ementa do acórdão, publicada no DJE-262 em 20/11/2017:

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

Por derradeiro, assinala-se que o STF, por maioria, nos termos do voto do Ministro Alexandre de Moraes, decidiu não modular os efeitos da decisão anteriormente proferida, rejeitando todos os embargos de declaração opostos, conforme certidão de julgamento da sessão extraordinária de 03/10/2019.

Desse modo, considerando que o título exequendo determinou a aplicação do Manual vigente para o cálculo da correção monetária, bem como a orientação fixada pelo STF, no sentido de que a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança revela-se inconstitucional, impõe-se a reforma do julgado, por ter sido determinada a aplicação da Lei n. 11.960/09 para a devida atualização.

Portanto, tendo o título exequendo determinado a aplicação do Manual vigente à época, para o computo da correção monetária, devem ser observados os termos do assentado pelo STF nos autos do RE 870.947.

Ante do exposto, **de firo em parte** o efeito suspensivo pleiteado para determinar a observância ao decidido no RE 870.497 pelo STF.

Comunique-se ao juízo de origem

Intime-se a parte agravada para que, no prazo de 15 dias, apresente resposta

Publique-se.

São Paulo, 15 de abril de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5029165-55.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: LEONTINA APARECIDA DA SILVA
Advogado do(a) AGRAVADO: ANTONIO MARIO DE TOLEDO - SP47319-N
OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Id 128145665 - Intimem-se as partes para que possam se manifestar acerca da decisão proferida no Id Num 107663175, que reproduzo na íntegra:

"D E C I S Ã O

Trata-se de rejuízo do recurso de agravo de instrumento, com fulcro no art. 1040, inciso II, do CPC, interposto em face da decisão que deu que deu parcial provimento ao agravo, para determinar a aplicabilidade da Lei n.º 11.960/09 na atualização monetária dos cálculos em liquidação, resguardado o direito à complementação de valores pelo exequente, em observância ao que vier a ser decidido no julgamento final do RE n.º 870.947, nos termos da fundamentação.

A parte autora interpôs recurso especial e recurso extraordinário (id 89600451, id 89610434).

Por determinação da E. Vice-Presidência e em conformidade com o disposto no art. 1040, II, do CPC/2015, os autos retornaram a esta Turma, para apreciação de possível dissonância da decisão recorrida com o entendimento consolidado pelo E. Supremo Tribunal Federal no RE n. 870.947.

Vieram os autos conclusos para julgamento.

É o relatório.

Vistos, em juízo de retratação.

O acórdão deve ser mantido, porquanto determinada a observância do citado precedente ao caso dos autos.

Para tanto, consta de sua fundamentação que a execução deve prosseguir mediante a observância do disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09 na atualização monetária, resguardando-se ao exequente o direito à complementação dos valores, em ofício ou precatório complementar; em conformidade com os termos da coisa julgada e do que vier a ser decidido pelo E. Supremo Tribunal Federal no RE n. 870.947.

Nessa medida, entendo hígido o julgado proferido, não sendo o caso de retratação a que alude o artigo 1040, inciso II, do Código de Processo Civil.

Determino o retorno dos autos à Subsecretaria de Feitos da Vice-Presidência para as providências cabíveis."

Int.

São Paulo, 15 de abril de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011405-59.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: ABEL RODRIGUES DA SILVA
Advogado do(a) AGRAVADO: JOSE CARLOS GRACA - SP114793-A
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS em face de decisão que, em sede de execução de ação previdenciária, homologou os cálculos elaborados pela Contadoria.

Aduza Autarquia Previdenciária, em síntese, que o índice de correção monetária a ser adotado, na hipótese, é a TR.

Requer seja atribuído efeito suspensivo ao recurso.

Decido.

É sabido que o sistema processual civil brasileiro consagra o princípio da fidelidade ao título, conforme art. 475-G do CPC/1973 e art. 509, § 4º, do NCPC, segundo o qual a execução opera-se nos exatos termos da decisão transitada em julgado. Vide EDcl no AREsp nº 270.971-RS, DJE 28/11/2013; AResp nº 598.544-SP, DJE 22/04/2015.

Assim, o Magistrado deve conduzir a execução nos limites do comando expresso no título executivo.

No caso dos autos, verifica-se que o título exequendo determinou a aplicação da Resolução n. 267/13, do Conselho da Justiça Federal, para o cálculo da correção monetária.

A tese sustentada pelo agravante em relação à Lei nº 11.960/2009 e os questionamentos envolvendo o resultado das ADIs 4357 e 4.425 restaram superados. Vale lembrar ter sido declarada a inconstitucionalidade por arrastamento do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, no que diz respeito à aplicação dos juros moratórios com base na TR em débitos de natureza tributária, bem como em relação à correção monetária pela TR apenas para atualização dos precatórios, isto é, quanto ao intervalo de tempo compreendido entre a inscrição do crédito e o efetivo pagamento, limitada à parte em que o texto legal estava vinculado ao art. 100, § 12, da Constituição Federal, incluído pela Emenda Constitucional nº 62/2009.

Posteriormente, o STF, nos autos do RE 870.947, reconheceu a existência de repercussão geral no tocante à questão da validade da correção monetária e dos juros moratórios incidentes sobre condenações impostas à Fazenda Pública, segundo os índices oficiais de remuneração básica da caderneta de poupança, Taxa Referencial - TR. De acordo com o assentado, "*na parte em que rege a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública até a expedição do requisito (i. e., entre o dano efetivo/ajuizamento da demanda e a condenação)*, o art. 1º-F da Lei nº 9494/97 ainda não foi objeto de pronunciamento expresso do Supremo Tribunal Federal quanto à sua constitucionalidade e, portanto, continua em pleno vigor". Vide RE n. 870.947, em 16/4/2015, Rel. Min. Luiz Fux.

Em 20 de setembro de 2017, o STF procedeu ao julgamento do RE 870.947, definindo duas teses de repercussão geral sobre a matéria. A primeira tese aprovada, referente aos juros moratórios e sugerida pelo relator do recurso, ministro Luiz Fux, diz que "O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/1997 com a redação dada pela Lei 11.960/2009." Já a segunda tese, referente à atualização monetária, tem a seguinte dicção: "O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

Confira-se a ementa do acórdão, publicada no DJe-262 em 20/11/2017:

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

Por derradeiro, assinala-se que o STF, por maioria, nos termos do voto do Ministro Alexandre de Moraes, decidiu não modular os efeitos da decisão anteriormente proferida, rejeitando todos os embargos de declaração opostos, conforme certidão de julgamento da sessão extraordinária de 03/10/2019.

Desse modo, considerando que o título exequendo determinou a aplicação do Manual vigente para o cálculo da correção monetária, bem como a orientação fixada pelo STF, no sentido de que a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança revela-se inconstitucional, impõe-se a reforma do julgado, por ter sido determinada a aplicação da Lei n. 11.960/09 para a devida atualização.

Portanto, tendo o título exequendo determinado a aplicação do Manual vigente à época, para o computo da correção monetária, devem ser observados os termos do assentado pelo STF nos autos do RE 870.947.

Ante do exposto, **de firo em parte** o efeito suspensivo pleiteado para determinar a observância ao decidido no RE 870.497 pelo STF.

Comunique-se ao juízo de origem

Intime-se a parte agravada para que, no prazo de 15 dias, apresente resposta

Publique-se.

São Paulo, 15 de abril de 2020.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 0011291-33.2012.4.03.6183
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
PARTE AUTORA: JOAO BATISTA MARCAL

DESPACHO

Vistos, em despacho.

Considerando o teor da certidão exarada pela Subsecretaria, a informar a inclusão na autuação deste feito dos advogados da parte autora, determino que seja publicada a decisão ID 129770900, lavrada nos seguintes termos:

" D E C I S Ã O

Trata-se de reexame necessário da r. sentença (proferida em 10/12/2015), que julgou parcialmente procedente o pedido, apenas para reconhecer o labor especial exercido pelo requerente no período de 07/12/1981 a 13/09/1982 e determinar ao INSS que proceda à averbação do tempo. Custas ex lege. Diante da sucumbência recíproca, deixou de condenar as partes em honorários advocatícios.

Decorrido, "in albis", o prazo para recursos voluntários, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

Nos termos do artigo 932, inciso V, do NCPC, estão presentes os requisitos para o julgamento por decisão monocrática, ante a existência de acórdão proferido pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recurso repetitivo (REsp 1398260/PR, Primeira Seção, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 05/12/2014).

Inicialmente, afigura-se correta a submissão da r. sentença à remessa oficial.

De fato, o artigo 475, § 2º, do CPC/1973, com redação dada pelo art. 1º da Lei nº 10.352/2001, que entrou em vigor em 27 de março de 2002, dispôs que não está sujeita ao reexame necessário a sentença em ações cujo direito controvertido não exceda a 60 (sessenta) salários mínimos.

No caso dos autos verifico que a sentença é eminentemente declaratória, razão pela qual, deve-se levar em consideração o valor atribuído à causa, devidamente atualizado na data da decisão.

Assim, tendo sido ajuizada a ação em 18/12/2012, com valor da causa fixado pelo Juízo (Id 90411238 p. 31) em R\$ 111.133,27 (cento e onze mil, cento e trinta e três reais e vinte e sete centavos) que atualizado até a prolação da sentença (10/12/2015) ultrapassa o montante correspondente a 60 (sessenta) salários mínimos, a remessa oficial deve ser apreciada.

A aposentadoria especial - modalidade de aposentadoria por tempo de contribuição com tempo mínimo reduzido - é devida ao segurado que tiver trabalhado, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, em condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, conforme disposição legal, a teor do preceituado no art. 57 da Lei nº 8.213/91 e no art. 201, § 1º, da Constituição Federal.

O período de carência exigido, por sua vez, está disciplinado pelo art. 25, inciso II, da Lei de Planos de Benefícios da Previdência Social, o qual prevê 180 (cento e oitenta) contribuições mensais, bem como pela norma transitória contida em seu art. 142.

Registre-se, por oportuno, que o Colendo Superior Tribunal de Justiça, no REsp 1310034/PR, Primeira Seção, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 19/12/2012, submetido à sistemática do art. 543-C do CPC/1973, decidiu que a "lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, independentemente do regime jurídico à época da prestação do serviço", de modo que a conversão do tempo de atividade comum em especial, para fins de aposentadoria especial, é possível apenas no caso de o benefício haver sido requerido antes da entrada em vigor da Lei n.º 9.032/95, que deu nova redação ao art. 57, § 3º, da Lei n.º 8.213/91, exigindo que todo o tempo de serviço seja especial.

A caracterização e comprovação da atividade especial, de acordo com o art. 70, § 1º, do Decreto n.º 3.048/1999, "obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço", como já preconizava a jurisprudência existente acerca da matéria e restou sedimentado em sede de recurso repetitivo, no julgamento do REsp 1151363/MG, Terceira Seção, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 05/04/2011, e do REsp 1310034/PR, citado acima.

Dessa forma, até o advento da Lei n.º 9.032, de 28 de abril de 1995, para a configuração da atividade especial, bastava o seu enquadramento nos Anexos dos Decretos n.ºs. 53.831/64 e 83.080/79, os quais foram validados pelos Decretos n.ºs. 357/91 e 611/92, possuindo, assim, vigência concomitante.

Consoante entendimento consolidado de nossos tribunais, a relação de atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas constantes em regulamento é meramente exemplificativa, não exaustiva, sendo possível o reconhecimento da especialidade do trabalho executado mediante comprovação nos autos. Nesse sentido, a súmula 198 do extinto Tribunal Federal de Recursos: "Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento".

A partir de referida Lei n.º 9.032/95, que alterou o art. 57, §§ 3º e 4º, da Lei n.º 8.213/91, não mais se permite a presunção de insalubridade, tornando-se necessária a comprovação da efetiva exposição a agentes prejudiciais à saúde ou integridade física do segurado e, ainda, que o tempo trabalhado em condições especiais seja permanente, não ocasional nem intermitente.

A propósito: STJ, AgRg no AREsp 547559/RS, Segunda Turma, Relator Ministro Humberto Martins, j. 23/09/2014, DJe 06/10/2014.

A comprovação podia ser realizada por meio de formulário específico emitido pela empresa ou seu preposto - SB-40, DISES BE 5235, DSS 8030 ou DIRBEN 8030, atualmente, Perfil Profissiográfico Previdenciário-PPP -, ou outros elementos de prova, independentemente da existência de laudo técnico, com exceção dos agentes agressivos ruído e calor; os quais sempre exigiram medição técnica.

Posteriormente, a Medida Provisória n.º 1.523/96, com início de vigência na data de sua publicação, em 14/10/1996, convertida na Lei n.º 9.528/97 e regulamentada pelo Decreto n.º 2.172, de 05/03/97, acrescentou o § 1º ao art. 58 da Lei n.º 8.213/91, determinando a apresentação do aludido formulário "com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho". Portanto, a partir da edição do Decreto n.º 2.172/97, que trouxe o rol dos agentes nocivos, passou-se a exigir, além das informações constantes dos formulários, a apresentação do laudo técnico para fins de demonstração da efetiva exposição aos referidos agentes.

Ademais, o INSS editou a Instrução Normativa INSS/PRES n.º 77, de 21/01/2015, estabelecendo, em seu art. 260, que: "Consideram-se formulários legalmente previstos para reconhecimento de períodos alegados como especiais para fins de aposentadoria, os antigos formulários em suas diversas denominações, sendo que, a partir de 1º de janeiro de 2004, o formulário a que se refere o § 1º do art. 58 da Lei n.º 8.213, de 1991, passou a ser o PPP".

À luz da legislação de regência e nos termos da citada Instrução Normativa, o PPP deve apresentar, primordialmente, dois requisitos: assinatura do representante legal da empresa e identificação dos responsáveis técnicos habilitados para as medições ambientais e/ou biológicas.

Na atualidade, a jurisprudência tem admitido o PPP - perfil profissiográfico previdenciário como substitutivo tanto do formulário como do laudo técnico, desde que devidamente preenchido.

A corroborar o entendimento esposado acima, colhe-se o seguinte precedente: STJ, AgRg no REsp 1340380/CE, Rel. Ministro Og Fernandes, Segunda Turma, julgado em 23/09/2014, DJe 06/10/2014.

Quanto ao uso de Equipamento de Proteção Individual - EPI, no julgamento do ARE n.º 664.335/SC, em que restou reconhecida a existência de repercussão geral do tema ventilado, o Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o mérito, decidiu que, se o aparelho "for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial". Destacou-se, ainda, que, havendo divergência ou dúvida sobre a sua real eficácia, "a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial".

Especificamente em relação ao agente agressivo ruído, estabeleceu-se que, na hipótese de a exposição ter se dado acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, no sentido da eficácia do EPI, "não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria". Isso porque não há como garantir, mesmo com o uso adequado do equipamento, a efetiva eliminação dos efeitos nocivos causados por esse agente ao organismo do trabalhador; os quais não se restringem apenas à perda auditiva.

Outrossim, como consignado no referido julgado, não há que se cogitar em concessão de benefício sem a correspondente fonte de custeio, haja vista os termos dos §§ 6º e 7º do art. 57 da Lei n.º 8.213/91, com a redação dada pela Lei n.º 9.732/98:

"Art. 57. [...]

§ 6º O benefício previsto neste art. será financiado com os recursos provenientes da contribuição de que trata o inciso II do art. 22 da Lei n.º 8.212, de 24 de julho de 1991, cujas alíquotas serão acrescidas de doze, nove ou seis pontos percentuais, conforme a atividade exercida pelo segurado a serviço da empresa permita a concessão de aposentadoria especial após quinze, vinte ou vinte e cinco anos de contribuição, respectivamente.

§ 7º O acréscimo de que trata o parágrafo anterior incide exclusivamente sobre a remuneração do segurado sujeito às condições especiais referidas no caput.

[...]."

Ademais, sendo responsabilidade exclusiva do empregador o desconto devido a esse título, a sua ausência ou recolhimento incorreto não obsta o reconhecimento da especialidade verificada, pois não pode o obreiro ser prejudicado pela conduta de seu patrão.

DA CONVERSÃO ENTRE TEMPOS DE SERVIÇO ESPECIAL E COMUM

Registre-se, por oportuno, que poderá ser convertido em tempo de atividade comum, o tempo de serviço especial prestado em qualquer época, à luz do disposto no artigo 70, § 2º, do atual Regulamento da Previdência Social (Decreto n.º 3.048/1999): "As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo, aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período".

Inexiste, pois, limitação à conversão em comento quanto ao período laborado, seja ele anterior à Lei n.º 6.887/1980 ou posterior a 1998, havendo o Colendo Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso repetitivo, inclusive, firmado a compreensão de que se mantém "a possibilidade de conversão do tempo de serviço exercido em atividades especiais para comum após 1998, pois a partir da última reedição da MP n. 1.663, parcialmente convertida na Lei 9.711/1998, a norma tornou-se definitiva sem a parte do texto que revogava o referido § 5º do art. 57 da Lei n. 8.213/1991". Ficou assentado, ademais, que o enquadramento da atividade especial rege-se pela lei vigente ao tempo do labor, mas "a obtenção de benefício fica submetida às regras da legislação em vigor na data do requerimento", ou seja, no momento em que foram implementados os requisitos para a concessão da aposentadoria, como é o caso da regra que define o fator de conversão a ser utilizado (REsp 1151363/MG, Terceira Seção, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 05/04/2011).

Em sintonia com o aresto supracitado, a mesma Corte, ao analisar outro recurso submetido à sistemática do artigo 543-C do CPC/1973, decidiu que a "lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, independentemente do regime jurídico à época da prestação do serviço", de modo que a conversão do tempo de atividade comum em especial, para fins de aposentadoria especial, é possível apenas no caso de o benefício haver sido requerido antes da entrada em vigor da Lei n.º 9.032/95, que deu nova redação ao artigo 57, § 3º, da Lei n.º 8.213/91, exigindo que todo o tempo de serviço seja especial (REsp 1310034/PR, Primeira Seção, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 19/12/2012).

Postas as balizas, passa-se ao exame do período reconhecido pela r. sentença, em face das provas apresentadas:

- de 07/12/1981 a 13/09/1982

Empregador(a): FRIED Produtos Metalúrgicos Ltda.

Atividade(s): "soldador"

Prova(s): CTPS 90411237 - p. 34.

Conclusão: Restou demonstrada a realização da atividade de "soldador" no período supracitado, viabilizando o enquadramento, pela categoria profissional, possível até 28/04/1995, nos códigos 2.5.2 e 2.5.3 do Decreto n. 53.831/64 e 2.5.1 e 2.5.3 do Anexo II do Decreto n.º 83.080/1979.

Destaque-se que, não cabe a análise do pedido de concessão do benefício, tendo em vista que a decisão a quo denegou o pleito nesse sentido e não houve apelo da parte autora, respeitando-se, assim, o princípio da devolutividade dos recursos ou tantum devolutum quantum appellatum.

Quanto às custas processuais, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, nos termos das Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03 (Estado de São Paulo). Contudo, tal isenção não exime a Autarquia Previdenciária do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.

Mantida a sucumbência tal como fixada pela r. sentença.

*Ante o exposto, com fundamento no art. 932, V do CPC, **NEGO PROVIMENTO AO REEXAME NECESSÁRIO.***

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 14 de abril de 2020."

Intimem-se.

São Paulo, 15 de abril de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6213786-15.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: FLAVIO LUIZ MACHADO
Advogado do(a) APELADO: PEDRO ALVES FERREIRA - SP263490-N

DESPACHO

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 17/04/2020 714/1466

Aguarde-se a vinda da mídia eletrônica (CD ou DVD) com os depoimentos coletados em audiência, haja vista o Comunicado Conjunto n. 1823/2018 - Presidência do TJSP e Corregedoria Geral da Justiça do TJSP.

Caso não se constate a vinda da respectiva mídia no prazo de 45 (quarenta e cinco) dias, tornem conclusos.

Intimem-se.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004106-31.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

INTERESSADO: NILCEU DUARTE DOS REIS
Advogado do(a) INTERESSADO: FABIO MARTINS JUNQUEIRA - SP148959-N
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS em face de decisão que, em sede de execução de ação previdenciária, homologou os cálculos elaborados pela Contadoria.

Aduz a Autarquia Previdenciária, em síntese, que o índice de correção monetária a ser adotado, na hipótese, é a TR.

Requer seja atribuído efeito suspensivo ao recurso.

Decido.

É sabido que o sistema processual civil brasileiro consagra o princípio da fidelidade ao título, conforme art. 475-G do CPC/1973 e art. 509, § 4º, do NCPC, segundo o qual a execução opera-se nos exatos termos da decisão transitada em julgado. Vide EDcl no AREsp nº 270.971-RS, DJE 28/11/2013; AResp nº 598.544-SP, DJE 22/04/2015.

Assim, o Magistrado deve conduzir a execução nos limites do comando expresso no título executivo.

No caso dos autos, verifica-se que o título exequendo determinou a aplicação da Resolução n. 267/13, do Conselho da Justiça Federal, para o cálculo da correção monetária.

A tese sustentada pelo agravante em relação à Lei nº 11.960/2009 e os questionamentos envolvendo o resultado das ADIs 4357 e 4.425 restaram superados. Vale lembrar ter sido declarada a inconstitucionalidade por arrastamento do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, no que diz respeito à aplicação dos juros moratórios com base na TR em débitos de natureza tributária, bem como em relação à correção monetária pela TR apenas para atualização dos precatórios, isto é, quanto ao intervalo de tempo compreendido entre a inscrição do crédito e o efetivo pagamento, limitada à parte em que o texto legal estava vinculado ao art. 100, § 12, da Constituição Federal, incluído pela Emenda Constitucional nº 62/2009.

Posteriormente, o STF, nos autos do RE 870.947, reconheceu a existência de repercussão geral no tocante à questão da validade da correção monetária e dos juros moratórios incidentes sobre condenações impostas à Fazenda Pública, segundo os índices oficiais de remuneração básica da caderneta de poupança, Taxa Referencial - TR. De acordo com o assentado, *"na parte em que rege a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública até a expedição do requisitório (i. e., entre o dano efetivo/ajuizamento da demanda e a condenação), o art. 1º-F da Lei nº 9494/97 ainda não foi objeto de pronunciamento expresso do Supremo Tribunal Federal quanto à sua constitucionalidade e, portanto, continua em pleno vigor"*. Vide RE n. 870.947, em 16/4/2015, Rel. Min. Luiz Fux.

Em 20 de setembro de 2017, o STF procedeu ao julgamento do RE 870.947, definindo duas teses de repercussão geral sobre a matéria. A primeira tese aprovada, referente aos juros moratórios e sugerida pelo relator do recurso, ministro Luiz Fux, diz que *"O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/1997 com a redação dada pela Lei 11.960/2009."* Já a segunda tese, referente à atualização monetária, tem a seguinte dicção: *"O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."*

Confira-se a ementa do acórdão, publicada no DJe-262 em 20/11/2017:

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

Por derradeiro, assinala-se que o STF, por maioria, nos termos do voto do Ministro Alexandre de Moraes, decidiu não modular os efeitos da decisão anteriormente proferida, rejeitando todos os embargos de declaração opostos, conforme certidão de julgamento da sessão extraordinária de 03/10/2019.

Desse modo, considerando que o título exequendo determinou a aplicação do Manual vigente para o cálculo da correção monetária, bem como a orientação fixada pelo STF, no sentido de que a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança revela-se inconstitucional, impõe-se a reforma do julgado, por ter sido determinada a aplicação da Lei n. 11.960/09 para a devida atualização.

Portanto, tendo o título exequendo determinado a aplicação do Manual vigente à época, para o computo da correção monetária, devem ser observados os termos do assentado pelo STF nos autos do RE 870.947.

Ante do exposto, **de firo em parte** o efeito suspensivo pleiteado para determinar a observância ao decidido no RE 870.497 pelo STF.

Comunique-se ao juízo de origem

Intime-se a parte agravada para que, no prazo de 15 dias, apresente resposta

Publique-se.

São Paulo, 15 de abril de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011191-68.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: ROSALIA ROSA SILVA DE ABREU

Advogado do(a) AGRAVADO: CLEITON LEAL DIAS JUNIOR - SP124077-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento, interposto pelo INSS, em face de decisão que, em sede de execução de ação previdenciária, homologou os cálculos elaborados pela Contadoria.

Aduz a Autarquia Previdenciária, em síntese, que o índice de correção monetária a ser adotado, na hipótese, é a TR.

Requer seja atribuído efeito suspensivo ao recurso.

Decido.

É sabido que o sistema processual civil brasileiro consagra o princípio da fidelidade ao título, conforme art. 475-G do CPC/1973 e art. 509, § 4º, do NCPC, segundo o qual a execução opera-se nos exatos termos da decisão transitada em julgado. Vide EDcl no AREsp nº 270.971-RS, DJE 28/11/2013; AResp nº 598.544-SP, DJE 22/04/2015.

Assim, o Magistrado deve conduzir a execução nos limites do comando expresso no título executivo.

No caso dos autos, verifica-se que o título exequendo determinou a aplicação da Resolução n. 267/13, do Conselho da Justiça Federal, para o cálculo da correção monetária.

A tese sustentada pelo agravante em relação à Lei nº 11.960/2009 e os questionamentos envolvendo o resultado das ADIs 4357 e 4.425 restaram superados. Vale lembrar ter sido declarada a inconstitucionalidade por arrastamento do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, no que diz respeito à aplicação dos juros moratórios com base na TR em débitos de natureza tributária, bem como em relação à correção monetária pela TR apenas para atualização dos precatórios, isto é, quanto ao intervalo de tempo compreendido entre a inscrição do crédito e o efetivo pagamento, limitada à parte em que o texto legal estava vinculado ao art. 100, § 12, da Constituição Federal, incluído pela Emenda Constitucional nº 62/2009.

Posteriormente, o STF, nos autos do RE 870.947, reconheceu a existência de repercussão geral no tocante à questão da validade da correção monetária e dos juros moratórios incidentes sobre condenações impostas à Fazenda Pública, segundo os índices oficiais de remuneração básica da caderneta de poupança, Taxa Referencial - TR. De acordo com o assentado, "na parte em que rege a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública até a expedição do requisitório (i. e., entre o dano efetivo/ajuizamento da demanda e a condenação), o art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 ainda não foi objeto de pronunciamento expresso do Supremo Tribunal Federal quanto à sua constitucionalidade e, portanto, continua em pleno vigor". Vide RE n. 870.947, em 16/4/2015, Rel. Min. Luiz Fux.

Em 20 de setembro de 2017, o STF procedeu ao julgamento do RE 870.947, definindo duas teses de repercussão geral sobre a matéria. A primeira tese aprovada, referente aos juros moratórios e sugerida pelo relator do recurso, ministro Luiz Fux, diz que "O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/1997 com a redação dada pela Lei 11.960/2009." Já a segunda tese, referente à atualização monetária, tem a seguinte dicção: "O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

Confira-se a ementa do acórdão, publicada no DJe-262 em 20/11/2017:

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

Por derradeiro, assinala-se que o STF, por maioria, nos termos do voto do Ministro Alexandre de Moraes, decidiu não modular os efeitos da decisão anteriormente proferida, rejeitando todos os embargos de declaração opostos, conforme certidão de julgamento da sessão extraordinária de 03/10/2019.

Desse modo, considerando que o título exequendo determinou a aplicação do Manual vigente para o cálculo da correção monetária, bem como a orientação fixada pelo STF, no sentido de que a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança revela-se inconstitucional, impõe-se a reforma do julgado, por ter sido determinada a aplicação da Lei n. 11.960/09 para a devida atualização.

Portanto, tendo o título exequendo determinado a aplicação do Manual vigente à época, para o computo da correção monetária, devem ser observados os termos do assentado pelo STF nos autos do RE 870.947.

Ante do exposto, **defiro em parte** o efeito suspensivo pleiteado para determinar a observância ao decidido no RE 870.497 pelo STF.

Comunique-se ao juízo de origem

Intime-se a parte agravada para que, no prazo de 15 dias, apresente resposta

Publique-se.

São Paulo, 15 de abril de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011496-52.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: ONOFRE DE SOUZA
Advogado do(a) AGRAVADO: FERNANDA SILVEIRA DOS SANTOS - SP303448-A
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento, interposto pelo INSS, em face de decisão que, em sede de execução de ação previdenciária, homologou os cálculos elaborados pela Contadoria.

Aduz a Autarquia Previdenciária, em síntese, que o índice de correção monetária a ser adotado, na hipótese, é a TR.

Requer seja atribuído efeito suspensivo ao recurso.

Decido.

É sabido que o sistema processual civil brasileiro consagra o princípio da fidelidade ao título, conforme art. 475-G do CPC/1973 e art. 509, § 4º, do NCPC, segundo o qual a execução opera-se nos exatos termos da decisão transitada em julgado. Vide EDcl no AREsp nº 270.971-RS, DJE 28/11/2013; AResp nº 598.544-SP, DJE 22/04/2015.

Assim, o Magistrado deve conduzir a execução nos limites do comando expresso no título executivo.

No caso dos autos, verifica-se que o título exequendo determinou a aplicação da Resolução n. 267/13, do Conselho da Justiça Federal, para o cálculo da correção monetária.

A tese sustentada pelo agravante em relação à Lei nº 11.960/2009 e os questionamentos envolvendo o resultado das ADIs 4357 e 4.425 restaram superados. Vale lembrar ter sido declarada a inconstitucionalidade por arrastamento do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, no que diz respeito à aplicação dos juros moratórios com base na TR em débitos de natureza tributária, bem como em relação à correção monetária pela TR apenas para atualização dos precatórios, isto é, quanto ao intervalo de tempo compreendido entre a inscrição do crédito e o efetivo pagamento, limitada à parte em que o texto legal estava vinculado ao art. 100, § 12, da Constituição Federal, incluído pela Emenda Constitucional nº 62/2009.

Posteriormente, o STF, nos autos do RE 870.947, reconheceu a existência de repercussão geral no tocante à questão da validade da correção monetária e dos juros moratórios incidentes sobre condenações impostas à Fazenda Pública, segundo os índices oficiais de remuneração básica da caderneta de poupança, Taxa Referencial - TR. De acordo com o assentado, "*na parte em que rege a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública até a expedição do requisitório (i. e., entre o dano efetivo/ajuizamento da demanda e a condenação), o art. 1º-F da Lei nº 9494/97 ainda não foi objeto de pronunciamento expresso do Supremo Tribunal Federal quanto à sua constitucionalidade e, portanto, continua em pleno vigor*". Vide RE n. 870.947, em 16/4/2015, Rel. Min. Luiz Fux.

Em 20 de setembro de 2017, o STF procedeu ao julgamento do RE 870.947, definindo duas teses de repercussão geral sobre a matéria. A primeira tese aprovada, referente aos juros moratórios e sugerida pelo relator do recurso, ministro Luiz Fux, diz que "O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/1997 com a redação dada pela Lei 11.960/2009." Já a segunda tese, referente à atualização monetária, tem a seguinte dicção: "O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

Confira-se a ementa do acórdão, publicada no DJe-262 em 20/11/2017:

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

Por derradeiro, assinala-se que o STF, por maioria, nos termos do voto do Ministro Alexandre de Moraes, decidiu não modular os efeitos da decisão anteriormente proferida, rejeitando todos os embargos de declaração opostos, conforme certidão de julgamento da sessão extraordinária de 03/10/2019.

Desse modo, considerando que o título exequendo determinou a aplicação do Manual vigente para o cálculo da correção monetária, bem como a orientação fixada pelo STF, no sentido de que a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança revela-se inconstitucional, impõe-se a reforma do julgado, por ter sido determinada a aplicação da Lei n. 11.960/09 para a devida atualização.

Portanto, tendo o título exequendo determinado a aplicação do Manual vigente à época, para o computo da correção monetária, devem ser observados os termos do assentado pelo STF nos autos do RE 870.947.

Ante do exposto, **de firo em parte** o efeito suspensivo pleiteado para determinar a observância ao decidido no RE 870.497 pelo STF.

Comunique-se ao juízo de origem

Intime-se a parte agravada para que, no prazo de 15 dias, apresente resposta

Publique-se.

São Paulo, 15 de abril de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011211-59.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARIO DI CROCE - SP154028
AGRAVADO: VICENTE JOAQUIM DA CRUZ
Advogado do(a) AGRAVADO: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento, interposto pelo INSS, em face de decisão que, em sede de execução de ação previdenciária, homologou os cálculos elaborados pela Contadoria.

Aduz a Autarquia Previdenciária, em síntese, que o índice de correção monetária a ser adotado, na hipótese, é a TR.

Requer seja atribuído efeito suspensivo ao recurso.

Decido.

É sabido que o sistema processual civil brasileiro consagra o princípio da fidelidade ao título, conforme art. 475-G do CPC/1973 e art. 509, § 4º, do NCPC, segundo o qual a execução opera-se nos exatos termos da decisão transitada em julgado. Vide EDcl no AREsp nº 270.971-RS, DJE 28/11/2013; AResp nº 598.544-SP, DJE 22/04/2015.

Assim, o Magistrado deve conduzir a execução nos limites do comando expresso no título executivo.

No caso dos autos, verifica-se que o título exequendo determinou a aplicação da Resolução n. 267/13, do Conselho da Justiça Federal, para o cálculo da correção monetária.

A tese sustentada pelo agravante em relação à Lei nº 11.960/2009 e os questionamentos envolvendo o resultado das ADIs 4357 e 4.425 restaram superados. Vale lembrar ter sido declarada a inconstitucionalidade por arrastamento do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, no que diz respeito à aplicação dos juros moratórios com base na TR em débitos de natureza tributária, bem como em relação à correção monetária pela TR apenas para atualização dos precatórios, isto é, quanto ao intervalo de tempo compreendido entre a inscrição do crédito e o efetivo pagamento, limitada à parte em que o texto legal estava vinculado ao art. 100, § 12, da Constituição Federal, incluído pela Emenda Constitucional nº 62/2009.

Posteriormente, o STF, nos autos do RE 870.947, reconheceu a existência de repercussão geral no tocante à questão da validade da correção monetária e dos juros moratórios incidentes sobre condenações impostas à Fazenda Pública, segundo os índices oficiais de remuneração básica da caderneta de poupança, Taxa Referencial - TR. De acordo com o assentado, *"na parte em que rege a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública até a expedição do requisitório (i. e., entre o dano efetivo/ajuizamento da demanda e a condenação), o art. 1º-F da Lei nº 9494/97 ainda não foi objeto de pronunciamento expresso do Supremo Tribunal Federal quanto à sua constitucionalidade e, portanto, continua em pleno vigor"*. Vide RE n. 870.947, em 16/4/2015, Rel. Min. Luiz Fux.

Em 20 de setembro de 2017, o STF procedeu ao julgamento do RE 870.947, definindo duas teses de repercussão geral sobre a matéria. A primeira tese aprovada, referente aos juros moratórios e sugerida pelo relator do recurso, ministro Luiz Fux, diz que *"O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/1997 com a redação dada pela Lei 11.960/2009."* Já a segunda tese, referente à atualização monetária, tem a seguinte dicção: *"O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."*

Confira-se a ementa do acórdão, publicada no DJE-262 em 20/11/2017:

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

Por derradeiro, assinala-se que o STF, por maioria, nos termos do voto do Ministro Alexandre de Moraes, decidiu não modular os efeitos da decisão anteriormente proferida, rejeitando todos os embargos de declaração opostos, conforme certidão de julgamento da sessão extraordinária de 03/10/2019.

Desse modo, considerando que o título exequendo determinou a aplicação do Manual vigente para o cálculo da correção monetária, bem como a orientação fixada pelo STF, no sentido de que a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança revela-se inconstitucional, impõe-se a reforma do julgado, por ter sido determinada a aplicação da Lei n. 11.960/09 para a devida atualização.

Portanto, tendo o título exequendo determinado a aplicação do Manual vigente à época, para o computo da correção monetária, devem ser observados os termos do assentado pelo STF nos autos do RE 870.947.

Ante do exposto, **de firo em parte** o efeito suspensivo pleiteado para determinar a observância ao decidido no RE 870.497 pelo STF.

Comunique-se ao juízo de origem

Intime-se a parte agravada para que, no prazo de 15 dias, apresente resposta

Publique-se.

São Paulo, 15 de abril de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000537-61.2020.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: LUCIENE RODRIGUES DE OLIVEIRA
Advogado do(a) APELANTE: GUSTAVO SIEPLIN JUNIOR - SP161260-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Em 02/05/2019 o Superior Tribunal de Justiça decidiu pela revisão de entendimento firmado em Tema Repetitivo nos Recursos Especiais nºs 1.769.306/AL e 1.769.209/AL (Tema 1009) como objetivo de uniformizar a jurisprudência, delimitando a questão nos seguintes termos:

"O Tema 531 do STJ abrange, ou não, a devolução ao Erário de valores recebidos de boa-fé pelo servidor público quando pagos indevidamente por erro operacional da Administração Pública."

"Há determinação de suspensão da tramitação de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem sobre a questão delimitada e tramitem no território nacional (acórdão publicado no DJe de 2/5/2019)."

A lide versada nestes autos está abarcada pela controvérsia pendente de julgamento no referido paradigma, razão pela qual, em cumprimento à decisão emanada do STJ, determino o sobrestamento do processo.

Proceda a Subsecretaria às anotações pertinentes.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de abril de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003677-35.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
AGRAVANTE: MARTUCCI MELILLO ADVOGADOS ASSOCIADOS.
Advogado do(a) AGRAVANTE: LARISSA BORETTI MORESSI - SP188752-A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:
INTERESSADO: CARMEN PAVAN BERGANTON

ADVOGADO do(a) INTERESSADO: LARISSA BORETTI MORESSI

D E C I S Ã O

Trata-se de recurso de agravo de instrumento, interposto pelo INSS, em face de decisão que, em sede de ação previdenciária em fase de cumprimento de sentença, deixou de fixar os honorários advocatícios, sobre o valor total da condenação, em razão de erro material no julgado quanto à fixação

Relata o agravado que após o trânsito em julgado da fase de conhecimento, apresentou aos autos o cálculo de liquidação somente do valor devido a título de honorários sucumbenciais, sendo o INSS intimado nos termos do artigo 535 do Código de Processo Civil, apresentou impugnação ao cumprimento de sentença alegando que nada é devido no presente feito, a título de honorários advocatícios em razão do princípio da causalidade.

Discorre que o Juízo *a quo* proferiu decisão acolhendo a impugnação do INSS, ao fundamento de que o acórdão exequendo fixou como termo inicial do benefício na data do laudo pericial apresentado em juízo e, em relação aos honorários de sucumbência, fixou-os em 10% do valor da condenação, sendo que no entanto, não houve a confecção e juntada de qualquer laudo pericial, e, portanto, o termo inicial fixado para a concessão do benefício inexistente.

Diz que diante da premissa, considerou o juízo que, como o exequente não se insurgiu contra o referido acórdão pelos meios próprios para sanar a contradição nele existente, deveria se considerar o termo inicial do benefício a data da decisão que o concedeu, de forma que, como a referida data coincide com o termo final fixado para a base de cálculo dos honorários de sucumbência, entendia que esta é igual a zero, e, portanto, não haveria valor a ser executado, reconhecendo que não há honorários de sucumbência a serem executados.

Requeru o efeito suspensivo à decisão agravada e por fim seja julgado procedente o recurso.

Decido.

Cinge-se a controvérsia a perscrutar se são devidos honorários advocatícios, devido ao erro material, quanto ao início do benefício, visto que o acórdão decidiu como termo inicial do benefício à data do laudo pericial apresentado em juízo, sendo que inexistia tal laudo nos autos, pois sequer foi confeccionado.

Os títulos judiciais em que se fundam as execuções por quantia certa movidas contra a Fazenda Pública devem revestir-se, necessariamente, dos atributos da liquidez e exigibilidade (art. 603, I do CPC/2015).

Ademais, o título executivo judicial, como um todo, não se deve revestir de qualquer nulidade ou inconsistência, notadamente no que diz respeito à correlação lógica entre seus fundamentos e a parte dispositiva, afeta ao contexto da própria exatidão formal.

Dessa forma, faz-se necessário a análise para fixação do termo inicial do benefício de assistência objeto dos autos, para consequente elaboração dos cálculos relativos aos honorários de sucumbência.

Na hipótese em exame, como o Acórdão assinalou que o termo inicial do benefício seria a data do laudo pericial, ante a inexistência deste nos autos, a decisão em cumprimento de sentença consignou que o *dies a quo* deveria ser considerado a data da decisão que o concedeu o benefício, o que coincide com o termo final fixado para a base de cálculo dos honorários de sucumbência, concluindo assim que a base seria igual a zero, e, portanto, não haveria valor a ser executado a título de honorários advocatícios.

Verifica-se que a decisão agravada interpretou de maneira diversa da que dispôs a motivação legal do Acórdão, isto é, no caso, tratava-se de benefício assistencial, mas o termo *a quo* no Acórdão, por certo se se referiu ao início do outro benefício, cujo termo inicial se dá na data do laudo pericial, como ocorre no auxílio-doença.

Trata-se, assim, de evidente erro material, que pode (deve) ser conhecido e sanado a qualquer tempo e grau de jurisdição, inclusive de ofício, a teor do art. 494, I, do CPC/2015, uma vez que o vício não se subjeta à inmutabilidade da coisa julgada.

Nesse sentido:

“PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS NO RECURSO ESPECIAL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. OCUPAÇÃO E EDIFICAÇÃO EM ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE-APP. CASAS DE VERANEIO. MARGENS DO RIO IVINHEMA/MS. SUPRESSÃO DE MATA CILIAR. DESCABIMENTO. ART. 8º DA LEI 12.651/2012. NÃO ENQUADRAMENTO. DIREITO ADQUIRIDO AO POLUIDOR. FATO CONSUMADO. DESCABIMENTO. DESAPROPRIAÇÃO NÃO CONFIGURADA. LIMITAÇÃO ADMINISTRATIVA. DANO AMBIENTAL E NEXO DE CAUSALIDADE CONFIGURADOS. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ. RECURSO ESPECIAL PARCIALMENTE CONHECIDO E PROVIDO. ALEGADA VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC/73. VÍCIOS INEXISTENTES. INCONFORMISMO. PREQUESTIONAMENTO DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS, TIDOS POR VIOLADOS. IMPOSSIBILIDADE DE ANÁLISE, NA VIA ESPECIAL, PELO STJ. REJEIÇÃO DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CORREÇÃO, DE OFÍCIO, DE ERRO MATERIAL DO ACÓRDÃO. ART. 463, I, DO CPC/73.

I. Embargos de Declaração opostos a acórdão prolatado pela Segunda Turma do Superior Tribunal de Justiça, publicado na vigência do CPC/73.

II. O voto condutor do acórdão embargado apreciou fundamentadamente, de modo coerente e completo, todas as questões necessárias à solução da controvérsia, conhecendo, em parte, do Recurso Especial, e dando-lhe provimento, para restabelecer a sentença.

III. Inexistindo, no acórdão embargado, omissão, contradição ou obscuridade, nos termos do art. 535 do CPC/73, não merecem ser acolhidos os Embargos de Declaração, que, em verdade, revelam o inconformismo da parte embargante com as conclusões do decisum.

IV. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é pacífica quanto à impossibilidade de manifestação desta Corte, em sede de Recurso Especial, ainda que para fins de prequestionamento, a respeito de alegada violação a dispositivos da Constituição Federal.

Precedentes.

V. Na forma da jurisprudência, "o novo Código Florestal não pode retroagir para atingir o ato jurídico perfeito, os direitos ambientais adquiridos e a coisa julgada, tampouco para reduzir de tal modo e sem as necessárias compensações ambientais o patamar de proteção de ecossistemas frágeis ou espécies ameaçadas de extinção, a ponto de transgredir o limite constitucional intocável e intransponível da 'incumbência' do Estado de garantir a preservação e a restauração dos processos ecológicos essenciais (art. 225, § 1º, I)" (AgRg no REsp 1.434.797/PR, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 17/05/2016, DJe 07/06/2016)" (STJ, AgInt no AgInt no AREsp 850.994/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe de 19/12/2016). Ademais, as exceções legais, previstas nos arts. 61-A a 65 do Código Florestal (Lei 12.651/2012), não se aplicam para a pretensão de manutenção de casas de veraneio, como na hipótese. Nesse sentido: STJ, AgInt nos EDcl no REsp 1.447.071/MS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe de 02/02/2017; AgInt nos EDcl no REsp 1.468.747/MS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe de 06/03/2017; AgRg nos EDcl no REsp 1.381.341/MS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe de 25/05/2016.

VI. Embargos de Declaração rejeitados. VII. Correção, de ofício, de erro material do acórdão, nos termos do art. 463, I, do CPC/73. (EDcl no REsp 1389942/MS, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/09/2017, DJe 28/09/2017)" Grifei.

Desta forma, merece reparo a decisão combatida, pois a jurisprudência do STJ se firmou no sentido de que, o termo inicial do benefício previdenciário é a data do requerimento administrativo, sendo que, em caso de acórdão que reforme a sentença de improcedência, a verba honorária deve ser fixada sobre as parcelas vencidas até a prolação da decisão concessiva do benefício, na hipótese, embargos de declaração em face da decisão monocrática proferida em Resp (ID 519191, fls. 4/6) de 16/12/2005, sem data da publicação, em consonância com o disposto na Súmula nº 111 do STJ.

Nesse sentido, destacam-se:

“PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. TERMO A QUO PARA CONCESSÃO. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. PRECEDENTES.

Esta Corte já firmou entendimento no sentido de que o benefício deve ser concedido a partir do requerimento administrativo e, na sua ausência, na data da citação. A fixação do termo a quo a partir da juntada do laudo em juízo estimula o enriquecimento ilícito do Instituto, visto que o benefício é devido justamente em razão de incapacidade anterior à própria ação judicial. Precedentes.

Agravo regimental improvido.

(AgRg no AREsp 298.910/PB, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 23/04/2013, DJe 02/05/2013, GN)”

“PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO (PRECEDENTES). JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA. FIXAÇÃO.

1. Conforme precedentes do Superior Tribunal de Justiça, o termo inicial do benefício previdenciário é a data do requerimento administrativo.

2. Nas ações previdenciárias, os juros de mora devem ser fixados à razão de 1% ao mês, a partir da citação válida (Súmula 204/STJ).

Após a entrada em vigor da Lei n. 11.960/2009, devem ser observados os critérios de atualização nela disciplinados, conforme orientação reafirmada pela Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça quando do julgamento do REsp n. 1.205.946/SP, ocorrido em 19/10/2011 (Ministro Benedito Gonçalves, DJe 2/2/2012), submetido ao procedimento dos recursos repetitivos, estabelecido pela Lei n. 11.418/2006.3. Os índices de correção monetária aplicáveis aos débitos previdenciários em atraso são, ex vi do art. 18 da Lei n. 8.870/1994, o INPC (janeiro a dezembro de 1992), IRSM (janeiro de 1993 a fevereiro de 1994), URV (março a junho de 1994), IPC-r (julho de 1994 a junho de 1995), INPC (julho de 1995 a abril de 1996) e IGP-DI (a partir de maio de 1996), os quais, aplicados, devem ser convertidos, à data do cálculo, em UFIR e, após sua extinção, em IPCA-E. Após a entrada em vigor da Lei n. 11.960/2009, devem ser observados os critérios de atualização nela disciplinados. 4. Agravo regimental parcialmente provido. (AgRg no REsp 1.106.411/RS, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, SEXTA TURMA, julgado em 21/02/2013, DJe 01/03/2013, GN)”

“PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE LABOR RURAL. REVISÃO DA RENDA MENSAL INICIAL. TERMO INICIAL. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. INSUBSISTENTE AS ALEGAÇÕES DE INCIDÊNCIA DE SÚMULA 7/STJ E DE FALTA DE PREQUESTIONAMENTO.

1. Cinge-se a controvérsia em saber o marco inicial para o pagamento das diferenças decorrentes da revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição com o acréscimo resultante do reconhecimento do tempo de serviço rural nos termos em que fora comprovado em juízo. A questão, no ponto, prescinde do exame de provas, porquanto verificar a correta interpretação da norma infraconstitucional aplicável ao caso envolve apenas matéria de direito. Assim, não subsiste a alegação de que o recurso especial não deveria ter sido conhecido em razão do óbice contido na Súmula n° 7/STJ.

2. Não prospera a alegação de falta de prequestionamento, porquanto, para a configuração do questionamento prévio, não é necessário que haja menção expressa do dispositivo infraconstitucional tido por violado, bastando que no acórdão recorrido a questão tenha sido discutida e decidida fundamentadamente.

3. Comprovado o exercício de atividade rural, tem o segurado direito à revisão de seu benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, desde o requerimento administrativo, pouco importando se, naquela ocasião, o feito foi instruído adequadamente, ou mesmo se continha, ou não, pedido de reconhecimento do tempo de serviço rural. No entanto, é relevante o fato de àquela época, já ter incorporado ao seu patrimônio jurídico o direito ao cômputo a maior do tempo de serviço, nos termos em que fora comprovado posteriormente em juízo.

4. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no REsp 1.128.983/SC, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, QUINTA TURMA, julgado em 26/06/2012, DJe 07/08/2012, GN)”

Assim, assinala-se que a jurisprudência do STJ se consolidou no sentido de que, caso o segurado tenha implementado os requisitos legais para a obtenção de benefício previdenciário na data em que formulou requerimento administrativo, deve ser esse o termo inicial para o benefício previdenciário, independentemente de a comprovação ter ocorrido apenas em momento posterior, ou mesmo na seara judicial.

Pelas razões expostas, concedo o efeito suspensivo, e, corrijo, de ofício, o erro material no Acórdão, para esclarecer que o termo inicial do benefício é a data em que se formulou o requerimento administrativo.

Intime-se a parte contrária para apresentar resposta, no prazo de 15 dias, nos termos do artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil.

Após, voltemos autos conclusos.

São Paulo, 14 de abril de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006637-90.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVANTE: JANAINA LUZ CAMARGO - SP294751

AGRAVADO: FRANCISCO LIMA SOBRINHO

Advogado do(a) AGRAVADO: ANA SILVIA REGO BARROS - SP129888-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento, interposto pelo INSS, em face de decisão que, em sede de execução de ação previdenciária, acolheu em parte a impugnação ao cumprimento de sentença.

Aduza Autarquia Previdenciária, em síntese, que o índice de correção monetária a ser adotado, na hipótese, é a TR.

Requer seja atribuído efeito suspensivo ao recurso.

Decido.

É sabido que o sistema processual civil brasileiro consagra o princípio da fidelidade ao título, conforme art. 475-G do CPC/1973 e art. 509, § 4º, do NCPC, segundo o qual a execução opera-se nos exatos termos da decisão transitada em julgado. Vide EDcl no AREsp nº 270.971-RS, DJE 28/11/2013; AResp nº 598.544-SP, DJE 22/04/2015.

Assim, o Magistrado deve conduzir a execução nos limites do comando expresso no título executivo.

No caso dos autos, verifica-se que o título exequendo determinou a aplicação da Resolução n. 267/13, do Conselho da Justiça Federal, para o cálculo da correção monetária.

A tese sustentada pelo agravante em relação à Lei nº 11.960/2009 e os questionamentos envolvendo o resultado das ADIs 4357 e 4.425 restaram superados. Vale lembrar ter sido declarada a inconstitucionalidade por arrastamento do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, no que diz respeito à aplicação dos juros moratórios com base na TR em débitos de natureza tributária, bem como em relação à correção monetária pela TR apenas para atualização dos precatórios, isto é, quanto ao intervalo de tempo compreendido entre a inscrição do crédito e o efetivo pagamento, limitada à parte em que o texto legal estava vinculado ao art. 100, § 12, da Constituição Federal, incluído pela Emenda Constitucional nº 62/2009.

Posteriormente, o STF, nos autos do RE 870.947, reconheceu a existência de repercussão geral no tocante à questão da validade da correção monetária e dos juros moratórios incidentes sobre condenações impostas à Fazenda Pública, segundo os índices oficiais de remuneração básica da caderneta de poupança, Taxa Referencial - TR. De acordo com o assentado, *"na parte em que rege a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública até a expedição do requisitório (i. e., entre o dano efetivo/ajuizamento da demanda e a condenação), o art. 1º-F da Lei nº 9494/97 ainda não foi objeto de pronunciamento expresso do Supremo Tribunal Federal quanto à sua constitucionalidade e, portanto, continua em pleno vigor"*. Vide RE n. 870.947, em 16/4/2015, Rel. Min. Luiz Fux.

Em 20 de setembro de 2017, o STF procedeu ao julgamento do RE 870.947, definindo duas teses de repercussão geral sobre a matéria. A primeira tese aprovada, referente aos juros moratórios e sugerida pelo relator do recurso, ministro Luiz Fux, diz que *"O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/1997 com a redação dada pela Lei 11.960/2009."* Já a segunda tese, referente à atualização monetária, tem a seguinte dicção: *"O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."*

Confira-se a ementa do acórdão, publicada no DJE-262 em 20/11/2017:

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

Por derradeiro, assinala-se que o STF, por maioria, nos termos do voto do Ministro Alexandre de Moraes, decidiu não modular os efeitos da decisão anteriormente proferida, rejeitando todos os embargos de declaração opostos, conforme certidão de julgamento da sessão extraordinária de 03/10/2019.

Desse modo, considerando que o título exequendo determinou a aplicação do Manual vigente para o cálculo da correção monetária, bem como a orientação fixada pelo STF, no sentido de que a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança revela-se inconstitucional, impõe-se a reforma do julgado, por ter sido determinada a aplicação da Lei n. 11.960/09 para a devida atualização.

Portanto, tendo o título exequendo determinado a aplicação do Manual vigente à época, para o computo da correção monetária, devem ser observados os termos do assentado pelo STF nos autos do RE 870.947.

Ante do exposto, **de firo em parte** o efeito suspensivo pleiteado para determinar a observância ao decidido no RE 870.497 pelo STF.

Comunique-se ao juízo de origem

Intime-se a parte agravada para que, no prazo de 15 dias, apresente resposta

Publique-se.

São Paulo, 14 de abril de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0012555-22.2011.4.03.6183
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: HERMINIO NETO OLIVEIRA DE SOUZA
Advogado do(a) APELANTE: EDSON JANCHIS GROSMAN - SP236023-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: IZABELLA LOPES PEREIRA GOMES COCCARO - SP183111
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de recurso de apelação da parte autora, em face da r. sentença (proferida em 24/04/2016), que julgou parcialmente procedente o pedido para reconhecer o labor especial exercido pelo requerente nos períodos de 1º/02/1978 a 24/09/1981 e de 1º/06/1986 a 11/03/1987, convertendo-os para comum com a aplicação do fator 1,40, e condenar o INSS a revisar o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição integral NB 155.031.046-9, com DIB em 26/10/2010.

A decisão *a quo* condenou, ainda, o réu ao pagamento dos atrasados, a partir de 26/10/2010, incidindo a correção monetária e os juros nos exatos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal. Consignou que deverão ser descontados do valor da condenação outros benefícios inacumuláveis ou pagos administrativamente. Em face da sucumbência parcial de ambas as partes, condenou o INSS e a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios (cf. artigos 85, 14, e 86, parágrafo único, do Código de Processo Civil de 2015), os quais fixou, respectivamente: (a) no valor de R\$1.000,00 (um mil reais), com fulcro no 8º do artigo 85, considerando inestimável o proveito econômico oriundo de provimento jurisdicional eminentemente declaratório; e (b) no percentual legal mínimo (cf. artigo 85, 3º), incidente sobre o correspondente a metade do valor atualizado da causa (cf. artigo 85, 4º, inciso III), observada a suspensão prevista na lei adjetiva (2º e 3º do artigo 98), por ser a parte beneficiária da justiça gratuita. Sem custas.

Deixou de submeter a decisão ao reexame necessário.

A parte autora apela, alegando que faz jus ao reconhecimento do labor especial dos lapsos de 08/03/1982 a 19/01/1984, de 23/01/1984 a 21/03/1984, de 05/09/1990 a 24/02/1994 e de 06/03/1997 a 05/12/2007 e à concessão da aposentadoria especial. Pede, ainda, a concessão da verba honorária advocatícia, com fulcro no art. 85 §11º, em conformidade com o Código de Processo Civil atual.

Decorrido "*in albis*" o prazo para contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Nos termos do artigo 932, inciso V, do NCPC, estão presentes os requisitos para o julgamento por decisão monocrática, ante a existência de acórdão proferido pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recurso repetitivo (REsp 1398260/PR, Primeira Seção, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 05/12/2014).

Inicialmente, afigura-se correta a não submissão da r. sentença à remessa oficial.

É importante salientar que, de acordo com o art. 496, § 3º, inciso I, do Código de Processo Civil atual, não será aplicável o duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a 1.000 (mil) salários-mínimos.

Na hipótese dos autos, embora a sentença seja ilíquida, resta evidente que a condenação ou o proveito econômico obtido na causa não ultrapassa o limite legal previsto, enquadrando-se perfeitamente à norma insculpida no parágrafo 3º, I, art. 496 da atual lei processual, razão pela qual impõe-se o afastamento do reexame necessário.

Tempestivo o recurso e respeitados os demais pressupostos de admissibilidade recursais, passo ao exame da matéria objeto de devolução.

A aposentadoria especial - modalidade de aposentadoria por tempo de contribuição com tempo mínimo reduzido - é devida ao segurado que tiver trabalhado, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, em condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, conforme disposição legal, a teor do preceituado no art. 57 da Lei nº 8.213/91 e no art. 201, § 1º, da Constituição Federal.

O período de carência exigido, por sua vez, está disciplinado pelo art. 25, inciso II, da Lei de Planos de Benefícios da Previdência Social, o qual prevê 180 (cento e oitenta) contribuições mensais, bem como pela norma transitória contida em seu art. 142.

Registre-se, por oportuno, que o Colendo Superior Tribunal de Justiça, no REsp 1310034/PR, Primeira Seção, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 19/12/2012, submetido à sistemática do art. 543-C do CPC/1973, decidiu que a "lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, independentemente do regime jurídico à época da prestação do serviço", de modo que a conversão do tempo de atividade comum em especial, para fins de aposentadoria especial, é possível apenas no caso de o benefício haver sido requerido antes da entrada em vigor da Lei nº 9.032/95, que deu nova redação ao art. 57, § 3º, da Lei nº 8.213/91, exigindo que todo o tempo de serviço seja especial.

A caracterização e comprovação da atividade especial, de acordo com o art. 70, § 1º, do Decreto nº 3.048/1999, "obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço", como já preconizava a jurisprudência existente acerca da matéria e restou sedimentado em sede de recurso repetitivo, no julgamento do REsp 1151363/MG, Terceira Seção, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 05/04/2011, e do REsp 1310034/PR, citado acima.

Dessa forma, até o advento da Lei nº 9.032, de 28 de abril de 1995, para a configuração da atividade especial, bastava o seu enquadramento nos Anexos dos Decretos nºs. 53.831/64 e 83.080/79, os quais foram validados pelos Decretos nºs. 357/91 e 611/92, possuindo, assim, vigência concomitante.

Consoante entendimento consolidado de nossos tribunais, a relação de atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas constantes em regulamento é meramente exemplificativa, não exaustiva, sendo possível o reconhecimento da especialidade do trabalho executado mediante comprovação nos autos. Nesse sentido, a súmula 198 do extinto Tribunal Federal de Recursos: "Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento".

A partir de referida Lei nº 9.032/95, que alterou o art. 57, §§ 3º e 4º, da Lei nº 8.213/91, não mais se permite a presunção de insalubridade, tornando-se necessária a comprovação da efetiva exposição a agentes prejudiciais à saúde ou integridade física do segurado e, ainda, que o tempo trabalhado em condições especiais seja permanente, não ocasional nem intermitente.

A propósito: STJ, AgRg no AREsp 547559/RS, Segunda Turma, Relator Ministro Humberto Martins, j. 23/09/2014, DJe 06/10/2014.

A comprovação podia ser realizada por meio de formulário específico emitido pela empresa ou seu preposto - SB-40, DISES BE 5235, DSS 8030 ou DIRBEN 8030, atualmente, Perfil Profissiográfico Previdenciário-PPP -, ou outros elementos de prova, independentemente da existência de laudo técnico, com exceção dos agentes agressivos ruído e calor, os quais sempre exigiram medição técnica.

Posteriormente, a Medida Provisória nº 1.523/96, com início de vigência na data de sua publicação, em 14/10/1996, convertida na Lei nº 9.528/97 e regulamentada pelo Decreto nº 2.172, de 05/03/97, acrescentou o § 1º ao art. 58 da Lei nº 8.213/91, determinando a apresentação do aludido formulário "com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho". Portanto, a partir da edição do Decreto nº 2.172/97, que trouxe o rol dos agentes nocivos, passou-se a exigir, além das informações constantes dos formulários, a apresentação do laudo técnico para fins de demonstração da efetiva exposição aos referidos agentes.

Ademais, o INSS editou a Instrução Normativa INSS/PRES nº 77, de 21/01/2015, estabelecendo, em seu art. 260, que: "Consideram-se formulários legalmente previstos para reconhecimento de períodos alegados como especiais para fins de aposentadoria, os antigos formulários em suas diversas denominações, sendo que, a partir de 1º de janeiro de 2004, o formulário a que se refere o § 1º do art. 58 da Lei nº 8.213, de 1991, passou a ser o PPP".

À luz da legislação de regência e nos termos da citada Instrução Normativa, o PPP deve apresentar, primordialmente, dois requisitos: assinatura do representante legal da empresa e identificação dos responsáveis técnicos habilitados para as medições ambientais e/ou biológicas.

Na atualidade, a jurisprudência tem admitido o PPP - perfil profissiográfico previdenciário como substitutivo tanto do formulário como do laudo técnico, desde que devidamente preenchido.

A corroborar o entendimento esposado acima, colhe-se o seguinte precedente: STJ, AgRg no REsp 1340380/CE, Rel. Ministro Og Fernandes, Segunda Turma, julgado em 23/09/2014, DJe 06/10/2014.

Quanto ao uso de Equipamento de Proteção Individual - EPI, no julgamento do ARE n.º 664.335/SC, em que restou reconhecida a existência de repercussão geral do tema ventilado, o Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o mérito, decidiu que, se o aparelho "for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial". Destacou-se, ainda, que, havendo divergência ou dúvida sobre a sua real eficácia, "a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial".

Especificamente em relação ao agente agressivo ruído, estabeleceu-se que, na hipótese de a exposição ter se dado acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, no sentido da eficácia do EPI, "não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria". Isso porque não há como garantir, mesmo com o uso adequado do equipamento, a efetiva eliminação dos efeitos nocivos causados por esse agente ao organismo do trabalhador, os quais não se restringem apenas à perda auditiva.

Outrossim, como consignado no referido julgado, não há que se cogitar em concessão de benefício sem a correspondente fonte de custeio, haja vista os termos dos §§ 6º e 7º do art. 57 da Lei n.º 8.213/91, com a redação dada pela Lei n.º 9.732/98:

"Art. 57. [...]

§ 6º O benefício previsto neste art. será financiado com os recursos provenientes da contribuição de que trata o inciso II do art. 22 da Lei n.º 8.212, de 24 de julho de 1991, cujas alíquotas serão acrescidas de doze, nove ou seis pontos percentuais, conforme a atividade exercida pelo segurado a serviço da empresa permita a concessão de aposentadoria especial após quinze, vinte ou vinte e cinco anos de contribuição, respectivamente.

§ 7º O acréscimo de que trata o parágrafo anterior incide exclusivamente sobre a remuneração do segurado sujeito às condições especiais referidas no caput.

[...]."

Ademais, sendo responsabilidade exclusiva do empregador o desconto devido a esse título, a sua ausência ou recolhimento incorreto não obsta o reconhecimento da especialidade verificada, pois não pode o obreiro ser prejudicado pela conduta de seu patrão.

DA CONVERSÃO ENTRE TEMPOS DE SERVIÇO ESPECIAL E COMUM

Registre-se, por oportuno, que poderá ser convertido em tempo de atividade comum, o tempo de serviço especial prestado em qualquer época, à luz do disposto no artigo 70, § 2º, do atual Regulamento da Previdência Social (Decreto n.º 3.048/1999): "As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo, aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período".

Inexiste, pois, limitação à conversão em comento quanto ao período laborado, seja ele anterior à Lei n.º 6.887/1980 ou posterior a 1998, havendo o Colendo Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso repetitivo, inclusive, firmado a compreensão de que se mantém "a possibilidade de conversão do tempo de serviço exercido em atividades especiais para comum após 1998, pois a partir da última reedição da MP n. 1.663, parcialmente convertida na Lei 9.711/1998, a norma tornou-se definitiva sem a parte do texto que revogava o referido § 5º do art. 57 da Lei n. 8.213/1991". Ficou assentado, ademais, que o enquadramento da atividade especial rege-se pela lei vigente ao tempo do labor, mas "a obtenção de benefício fica submetida às regras da legislação em vigor na data do requerimento", ou seja, no momento em que foram implementados os requisitos para a concessão da aposentadoria, como é o caso da regra que define o fator de conversão a ser utilizado (REsp 1151363/MG, Terceira Seção, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 05/04/2011).

Em sintonia com o aresto supracitado, a mesma Corte, ao analisar outro recurso submetido à sistemática do artigo 543-C do CPC/1973, decidiu que a "lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, independentemente do regime jurídico à época da prestação do serviço", de modo que a conversão do tempo de atividade comum em especial, para fins de aposentadoria especial, é possível apenas no caso de o benefício haver sido requerido antes da entrada em vigor da Lei n.º 9.032/95, que deu nova redação ao artigo 57, § 3º, da Lei n.º 8.213/91, exigindo que todo o tempo de serviço seja especial (REsp 1310034/PR, Primeira Seção, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 19/12/2012).

SITUAÇÃO DOS AUTOS

Discute-se, em grau de recurso, o direito da parte autora ao reconhecimento de exercício de atividades em condições especiais, para a conversão da aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial, a partir do requerimento administrativo (DER), ou a revisão do benefício concedido na esfera administrativa.

Note-se que, a r. sentença reconheceu o labor especial nos períodos de 1º/02/1978 a 24/09/1981 e de 1º/06/1986 a 11/03/1987, restando incontroversos diante da ausência de apelo autárquico.

Postas as balizas, passa-se ao exame dos períodos debatidos no recurso, em face das provas apresentadas:

- de 05/09/1990 a 24/02/1994

Empregador: AKZO NOBEL LTDA. DIVISÃO ORGANON

Atividades profissionais: "Mecânico de Manutenção"

Prova(s): Laudo Técnico – Id 90243070 - p. 46 e Formulário – Id. 90243070 - p. 47.

Agente(s) agressivo(s) apontado(s): tricloroetileno, óleo Diesel, graxa, álcool isopropílico, acetona, álcool etílico etc.

Conclusão: Cabível o enquadramento uma vez que o contato do trabalhador com hidrocarbonetos e outros derivados tóxicos do carbono, tais como petróleo, xisto betuminoso, gás natural, óleos lubrificantes e graxas, enseja o enquadramento da atividade laborativa nos códigos 1.0.17 e 1.0.19 dos Decretos n.ºs. 2.172/97 e 3.048/99 (Anexos IV).

Cumpra esclarecer, ainda, que os agentes químicos / hidrocarbonetos não exigem mensuração, em face do aspecto qualitativo da exposição, conforme previsto no Anexo n.º 13 da NR-15, aprovada pela Portaria n.º 3.214/1978 do Ministério do Trabalho.

Nessa linha: TRF 3ª Região, AC n.º 0024151-88.2017.4.03.9999, Nona Turma, Rel. Juiz Convocado Rodrigo Zacharias, julgado em 11/12/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/01/2018.

Atente-se à regularidade formal dos documentos apresentados, inexistindo necessidade de contemporaneidade do formulário ou laudo ao período de exercício da atividade insalubre, à falta de previsão legal nesse sentido e de comprovação de significativa alteração no ambiente laboral.

Convém ressaltar que o labor permanente, para efeito de caracterização da especialidade, deve ser tido como aquele contínuo, **o que não implica dizer que a exposição a agentes nocivos tem, necessariamente, de perdurar durante toda a jornada de trabalho**, na trilha do entendimento firmado na jurisprudência. Confira-se: STJ, REsp 658016/SC, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, DJ 21/11/2005, p 318; TRF 3ª Região, APELREEX n.º 0002420-14.2012.4.03.6183, Rel. Desembargador Federal Paulo Domingues, e-DJF3 Judicial 1 19/08/2016.

De outro lado, impossível o reconhecimento da especialidade dos lapsos de 08/03/1982 a 19/01/1984 e de 23/01/1984 a 21/03/1984, uma vez que não há nos autos qualquer documento que comprove o labor em condições agressivas. Além do que, não é possível o enquadramento pela categoria profissional, tendo em vista que as atividades de "1/2 Of. Ajust. Mecânico" e "Ajustador Mecânico" não se encontram elencadas nos Decretos nº 53.831/64 e 83.080/79.

Não cabe, também, o reconhecimento da atividade especial no lapso de 06/03/1997 a 31/08/2003, uma vez que o PPP Id 90243070 - p. 55/56 aponta exposição a ruído de 89 dB (A), portanto, abaixo do limite considerado agressivo à época [90 dB (A)].

No que tange ao período de 01/09/2003 a 05/12/2007, o Perfil Profissiográfico Previdenciário apresentado não faz menção a qualquer agente agressivo.

Cumpra ressaltar que o reconhecimento como especial pela categoria profissional apenas é permitido até 28/04/1995 (data da Lei nº 9.032/95).

Dessa forma, mesmo considerando os períodos já reconhecidos como especiais na via administrativa (Id 90243071 p. 57/58), tem-se que o segurado não faz jus à aposentadoria especial, considerando-se que não cumpriu a contingência, ou seja, o tempo de serviço por período superior a 25 (vinte e cinco) anos, de modo a satisfazer o requisito temporal previsto no art. 57, da Lei nº 8.213/91.

Por outro lado, possível o reconhecimento do labor especial nos intervalos já admitidos pela sentença, bem como no período reconhecido nesta decisão, de 05/09/1990 a 24/02/1994, com a devida conversão pelo fator 1,4, para condenar o INSS a proceder ao recálculo da renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição da parte autora.

O termo inicial dos efeitos financeiros da revisão foi corretamente fixado na data do requerimento administrativo (26/10/2010), em harmonia com a jurisprudência do c. STJ, *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. RENDA MENSAL INICIAL. EFEITOS FINANCEIROS DA REVISÃO. DATA DE INÍCIO DO BENEFÍCIO.

1. O termo inicial dos efeitos financeiros da revisão deve retroagir à data de início do benefício previdenciário, uma vez que o deferimento da ação revisional representa o reconhecimento tardio de direito já incorporado ao patrimônio jurídico do segurado, observada a prescrição quinquenal. Nesse sentido: AgRg no REsp 1.467.290/SP, REL. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJE 28.10.2014;

REsp 1.108.342/RS, Quinta Turma, Relator Ministro Jorge Mussi, DJe 3.8.2009.

2. Recurso Especial provido." (REsp 1719607/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 27/02/2018, DJe 02/08/2018).

Passo à análise dos consectários.

Cumpra esclarecer que, em 20 de setembro de 2017, o STF concluiu o julgamento do RE 870.947, definindo as seguintes teses de repercussão geral: "1) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09; e 2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

Assim, a questão relativa à aplicação da Lei n. 11.960/2009, no que se refere aos juros e à correção monetária, não comporta mais discussão, cabendo apenas o cumprimento da decisão exarada pelo STF em sede de repercussão geral.

Nesse cenário, sobre os valores em atraso incidirão juros e correção monetária em conformidade com os critérios legais compendiados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.

Conquanto imperiosa a manutenção da condenação da autarquia em honorários advocatícios, esta deve ser fixada em percentual mínimo a ser definido na fase de liquidação, nos termos do inciso II do § 4º do artigo 85 do NCPC, observando-se o disposto nos §§ 3º, 5º e 11 desse mesmo dispositivo legal e considerando-se as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito à revisão do benefício (Súmula n. 111 do STJ).

Ante o exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, para reconhecer também o labor especial exercido no período de 05/09/1990 a 24/02/1994 e fixar a verba honorária na forma fundamentada. Explicitados os critérios de juros de mora e de correção monetária, nos termos da fundamentação acima.

Publique-se. Intimem-se.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 6209027-08.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO

APELANTE: JORGE LUIZ ZANOTIN CRESPO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: MARLEI MAZOTI RUFINE - SP200476-N, VALERIA APARECIDA FERNANDES RIBEIRO - SP199492-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JORGE LUIZ ZANOTIN CRESPO

Advogados do(a) APELADO: MARLEI MAZOTI RUFINE - SP200476-N, VALERIA APARECIDA FERNANDES RIBEIRO - SP199492-N

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Cuida-se de ação em que se pleiteia o reconhecimento de labor nocente, para a obtenção de aposentadoria especial, ou ao menos sua conversão, para que se conceda a aposentadoria por tempo de contribuição.

A r. sentença, prolatada em 22/07/2019, julgou procedente o pleito, para reconhecer como especiais os intervalos de 01/04/1989 a 31/03/1993, 01/04/1993 a 04/11/2005, 03/07/2006 a 07/12/2010 e de 01/09/2011 até data do requerimento administrativo, bem como para conceder ao autor o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, desde a DER (28/09/2017 - 108419193). Honorários advocatícios em 10% do valor total da condenação até a sentença.

Decisão submetida ao reexame necessário.

Inconformadas, apelam as partes.

O INSS sustenta, em síntese, não ser possível o reconhecimento do caráter nocente quanto aos intervalos reconhecidos pelo julgado recorrido, ao argumento de não demonstração nos autos, bem como de imprestabilidade da prova judicial. Subsidiariamente, pleiteia a alteração dos critérios de cálculo dos juros de mora e da correção monetária, a fixação do termo inicial na data do laudo, além da observância da prescrição quinquenal e da adequação da verba honorária.

Por sua vez, a parte autora aduz fazer jus à aposentação na modalidade especial. Requer, ainda, expressa referência ao reconhecimento da atividade urbana sem registro no interregno de 01/04/1989 a 31/03/1993.

Com contrarrazões da parte autora, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

Nos termos do artigo 932, inciso V, do NCPC, estão presentes os requisitos para o julgamento por decisão monocrática, ante a existência de acórdão proferido pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recurso repetitivo (REsp 1398260/PR, Primeira Seção, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 05/12/2014).

Tempestivo o recurso e respeitados os demais pressupostos de admissibilidade recursais, passo ao exame da matéria objeto de devolução.

DO REEXAME NECESSÁRIO

Inicialmente, afigura-se incorreta a submissão da r. sentença à remessa oficial.

É importante salientar que, de acordo com o art. 496, § 3º, inciso I, do Código de Processo Civil atual, não será aplicável o duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a 1.000 (mil) salários-mínimos.

Na hipótese dos autos, embora a sentença seja ilíquida, resta evidente que a condenação ou o proveito econômico obtido na causa não ultrapassa o limite legal previsto, enquadrando-se perfeitamente à norma insculpida no parágrafo 3º, I, art. 496 da atual lei processual, razão pela qual impõe-se o afastamento do reexame necessário.

Não sendo, pois, o caso de conhecer da remessa oficial, passo à análise do(s) recurso (s) da(s) parte(s) em seus exatos limites, uma vez cumpridos os requisitos de admissibilidade previstos no Código de Processo Civil atual.

DA APOSENTADORIA ESPECIAL

A aposentadoria especial - modalidade de aposentadoria por tempo de contribuição com tempo mínimo reduzido - é devida ao segurado que tiver trabalhado, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, em condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, conforme disposição legal, a teor do preceituado no art. 57 da Lei nº 8.213/91 e no art. 201, § 1º, da Constituição Federal.

O período de carência exigido, por sua vez, está disciplinado pelo art. 25, inciso II, da Lei de Planos de Benefícios da Previdência Social, o qual prevê 180 (cento e oitenta) contribuições mensais, bem como pela norma transitória contida em seu art. 142.

Registre-se, por oportuno, que o Colendo Superior Tribunal de Justiça, no REsp 1310034/PR, Primeira Seção, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 19/12/2012, submetido à sistemática do art. 543-C do CPC/1973, decidiu que a "lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, independentemente do regime jurídico à época da prestação do serviço", de modo que a conversão do tempo de atividade comum em especial, para fins de aposentadoria especial, é possível apenas no caso de o benefício haver sido requerido antes da entrada em vigor da Lei nº 9.032/95, que deu nova redação ao art. 57, § 3º, da Lei nº 8.213/91, exigindo que todo o tempo de serviço seja especial.

A caracterização e comprovação da atividade especial, de acordo com o art. 70, § 1º, do Decreto n.º 3.048/1999, "obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço", como já preconizava a jurisprudência existente acerca da matéria e restou sedimentado em sede de recurso repetitivo, no julgamento do REsp 1151363/MG, Terceira Seção, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 05/04/2011, e do REsp 1310034/PR, citado acima.

Dessa forma, até o advento da Lei n.º 9.032, de 28 de abril de 1995, para a configuração da atividade especial, bastava o seu enquadramento nos Anexos dos Decretos n.ºs. 53.831/64 e 83.080/79, os quais foram validados pelos Decretos n.ºs. 357/91 e 611/92, possuindo, assim, vigência concomitante.

Consoante entendimento consolidado de nossos tribunais, a relação de atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas constantes em regulamento é meramente exemplificativa, não exaustiva, sendo possível o reconhecimento da especialidade do trabalho executado mediante comprovação nos autos. Nesse sentido, a súmula 198 do extinto Tribunal Federal de Recursos: "Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial se pericia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento".

A partir de referida Lei n.º 9.032/95, que alterou o art. 57, §§ 3º e 4º, da Lei n.º 8.213/91, não mais se permite a presunção de insalubridade, tornando-se necessária a comprovação da efetiva exposição a agentes prejudiciais à saúde ou integridade física do segurado e, ainda, que o tempo trabalhado em condições especiais seja permanente, não ocasional nem intermitente.

A propósito: STJ, AgRg no AREsp 547559/RS, Segunda Turma, Relator Ministro Humberto Martins, j. 23/09/2014, DJe 06/10/2014.

A comprovação podia ser realizada por meio de formulário específico emitido pela empresa ou seu preposto - SB-40, DISES BE 5235, DSS 8030 ou DIRBEN 8030, atualmente, Perfil Profissiográfico Previdenciário-PPP -, ou outros elementos de prova, independentemente da existência de laudo técnico, com exceção dos agentes agressivos ruído e calor, os quais sempre exigiram medição técnica.

Posteriormente, a Medida Provisória n.º 1.523/96, com início de vigência na data de sua publicação, em 14/10/1996, convertida na Lei n.º 9.528/97 e regulamentada pelo Decreto n.º 2.172, de 05/03/97, acrescentou o § 1º ao art. 58 da Lei n.º 8.213/91, determinando a apresentação do aludido formulário "com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho". Portanto, a partir da edição do Decreto n.º 2.172/97, que trouxe o rol dos agentes nocivos, passou-se a exigir, além das informações constantes dos formulários, a apresentação do laudo técnico para fins de demonstração da efetiva exposição aos referidos agentes.

Ademais, o INSS editou a Instrução Normativa INSS/PRES n.º 77, de 21/01/2015, estabelecendo, em seu art. 260, que: "Consideram-se formulários legalmente previstos para reconhecimento de períodos alegados como especiais para fins de aposentadoria, os antigos formulários em suas diversas denominações, sendo que, a partir de 1º de janeiro de 2004, o formulário a que se refere o § 1º do art. 58 da Lei n.º 8.213, de 1991, passou a ser o PPP".

À luz da legislação de regência e nos termos da citada Instrução Normativa, o PPP deve apresentar, primordialmente, dois requisitos: assinatura do representante legal da empresa e identificação dos responsáveis técnicos habilitados para as medições ambientais e/ou biológicas.

Na atualidade, a jurisprudência tem admitido o PPP - perfil profissiográfico previdenciário como substitutivo tanto do formulário como do laudo técnico, desde que devidamente preenchido.

A corroborar o entendimento esposado acima, colhe-se o seguinte precedente: STJ, AgRg no REsp 1340380/CE, Rel. Ministro Og Fernandes, Segunda Turma, julgado em 23/09/2014, DJe 06/10/2014.

Quanto ao uso de Equipamento de Proteção Individual - EPI, no julgamento do ARE n.º 664.335/SC, em que restou reconhecida a existência de repercussão geral do tema ventilado, o Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o mérito, decidiu que, se o aparelho "for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial". Destacou-se, ainda, que, havendo divergência ou dúvida sobre a sua real eficácia, "a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial".

Especificamente em relação ao agente agressivo ruído, estabeleceu-se que, na hipótese de uma exposição ter se dado acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, no sentido da eficácia do EPI, "não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria". Isso porque não há como garantir, mesmo com o uso adequado do equipamento, a efetiva eliminação dos efeitos nocivos causados por esse agente ao organismo do trabalhador, os quais não se restringem apenas à perda auditiva.

Outrossim, como consignado no referido julgado, não há que se cogitar em concessão de benefício sem a correspondente fonte de custeio, haja vista os termos dos §§ 6º e 7º do art. 57 da Lei n.º 8.213/91, com a redação dada pela Lei n.º 9.732/98:

"Art. 57. [...]

§ 6º O benefício previsto neste art. será financiado com os recursos provenientes da contribuição de que trata o inciso II do art. 22 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, cujas alíquotas serão acrescidas de doze, nove ou seis pontos percentuais, conforme a atividade exercida pelo segurado a serviço da empresa permita a concessão de aposentadoria especial após quinze, vinte ou vinte e cinco anos de contribuição, respectivamente.

§ 7º O acréscimo de que trata o parágrafo anterior incide exclusivamente sobre a remuneração do segurado sujeito às condições especiais referidas no caput.

[...]."

Ademais, sendo responsabilidade exclusiva do empregador o desconto devido a esse título, a sua ausência ou recolhimento incorreto não obsta o reconhecimento da especialidade verificada, pois não pode o obreiro ser prejudicado pela conduta de seu patrão.

NÍVEIS DE RUÍDO - LIMITES LEGAIS

No tocante ao agente agressivo ruído, tem-se que os níveis legais de pressão sonora, tidos como insalubres, são os seguintes: acima de 80 dB, até 05/03/1997, na vigência do Decreto n.º 53.831/64, superior a 90 dB, de 06/03/1997 a 18/11/2003, conforme Decreto n.º 2.172/97 e acima de 85 dB, a contar de 19/11/2003, quando foi publicado o Decreto n.º 4.882/2003, o qual não se aplica retroativamente, consoante assentado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, em recurso submetido ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil de 1973, precisamente o REsp 1398260/PR, Primeira Seção, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 05/12/2014.

A par disso, esta Turma Julgadora tem se posicionado no sentido da admissão da especialidade quando detectada a presença desse agente nocivo em patamares exatos, isto é, 80, 90 e 85 decibéis:

AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. EXPOSIÇÃO A RUIDO DE 85 DECIBÉIS. DECRETO 4.882/2003. MANTIDO RECONHECIMENTO DA ATIVIDADE ESPECIAL. ENTENDIMENTO DA NONA TURMA. ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER INEXISTENTES. (...) Omissis IV. A exposição a exatos 85 dB de 19.11.2003 a 18.04.2012 não configuraria condição especial de trabalho. Ressalvado o posicionamento pessoal da Relatora, acompanha-se o entendimento desta Turma no sentido de reconhecer como especiais as atividades exercidas sob níveis de ruído de 80 dB, 85 dB ou 90 dB (no limite).

V. Agravo legal improvido.

(TRF 3ª Região, Apelação Cível 0005050-55.2013.4.03.6103, Nona Turma, Rel. Desembargadora Federal Marisa Santos, julgado em 15/08/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:29/08/2016, destaqui)

Ainda neste sentido: TRF 3ª Região, ApReeNec n.º 0013503-95.2010.4.03.6183, Relatora Desembargadora Federal Ana Pezarini, Nona Turma, julgado em 07/03/2018, v.u., e-DJF3 Judicial 1 [DATA:21/03/2018](#).

DO EXAME DO CASO CONCRETO

Realizado laudo pericial no curso dos autos, atestou o experto judicial exposição a ruído em índice de 90,87 dB(A), além de outros agentes agressivos, “no período que trabalhou como MECÂNICO AUTOS na empresa CLOVIS JOSÉ DE SOUZA AUTOMÓVEIS – ME” (108419295 – págs. 01/13).

Resumo de cálculo de tempo de contribuição emitido pelo INSS (108419193 – pág. 03) informa vínculos junto à sobredita empresa de 01/04/1993 a 04/11/2005, 03/07/2006 a 07/12/2010 e de 01/09/2011 a 28/09/2017 (data do requerimento na via administrativa).

No que concerne ao interregno de 01/04/1989 a 31/03/1993, cujo labor teria sido realizado junto ao mesmo empregador, observo que inexistiu indicativo sólido do exercício da atividade pelo requerente, uma vez que consta dos autos somente declaração emitida pelo empregador, datada do ano de 1990, para efeito de dispensa de atividade escolar, desacompanhada de registro em CTPS ou testemunhas, razão pela qual excluo o referido intervalo.

Destarte, possível o enquadramento dos interregnos de 01/04/1993 a 04/11/2005, 03/07/2006 a 07/12/2010, 01/09/2011 a 28/09/2017 como de natureza especial, por exposição ao agente agressivo ruído em índices superiores a 90 dB(A), em consonância com a legislação de regência vigente nos referidos períodos.

Ao cálculo do tempo de contribuição:

TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL

- Data de nascimento: 29/11/1974
- Sexo: Masculino
- DER: 28/09/2017
- Período 1 - 01/04/1993 a 04/11/2005 - 12 anos, 7 meses e 4 dias
- Período 2 - 03/07/2006 a 07/12/2010 - 4 anos, 5 meses e 5 dias
- Período 3 - 01/09/2011 a 28/09/2017 - 6 anos, 0 meses e 28 dias
- Soma: 23 anos, 1 meses, 7 dias

Nessas condições, em 28/09/2017 (DER), a parte autora não tinha direito à aposentação especial, na medida em que não cumpriu 25 anos de atividade especial.

TEMPO DE SERVIÇO COMUM (com conversões)

- Período 1 - 01/04/1993 a 04/11/2005 - 17 anos, 7 meses e 18 dias - 152 carências - Especial (fator 1.40)
- Período 2 - 03/07/2006 a 07/12/2010 - 6 anos, 2 meses e 13 dias - 54 carências - Especial (fator 1.40)
- Período 3 - 01/09/2011 a 28/09/2017 - 8 anos, 6 meses e 3 dias - 73 carências - Especial (fator 1.40)
- Soma até 28/09/2017 (DER): 32 anos, 4 meses, 4 dias, 279 carências e 75.1750 pontos

Como se vê, em 28/09/2017 (DER), o requerente não tinha direito à aposentadoria integral por tempo de contribuição (regra permanente do art. 201, § 7º, da CF/88), porque não preenchia o tempo mínimo de contribuição de 35 anos. Ainda, não tinha interesse na aposentadoria proporcional por tempo de contribuição (regras de transição da EC 20/98) porque o pedágio é superior a 5 anos.

Ante o exposto, com fundamento no art. 932, V do CPC, NÃO CONHEÇO DA REMESSA OFICIAL e DOU PARCIAL PROVIMENTO AO RECURSO DO INSS, para afastar o reconhecimento do período de 01/04/1989 a 31/03/1993, bem como o benefício concedido pelo julgado de primeiro grau. NEGOU PROVIMENTO AO APELO DA PARTE AUTORA.

Mantida a averbação dos interregnos de 01/04/1993 a 04/11/2005, 03/07/2006 a 07/12/2010, 01/09/2011 a 28/09/2017.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 13 de abril de 2020.

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS em face de decisão que, em sede de execução de ação previdenciária, homologou os cálculos elaborados pela Contadoria.

Aduza Autarquia Previdenciária, em síntese, que o índice de correção monetária a ser adotado, na hipótese, é a TR.

Requer seja atribuído efeito suspensivo ao recurso.

Decido.

É sabido que o sistema processual civil brasileiro consagra o princípio da fidelidade ao título, conforme art. 475-G do CPC/1973 e art. 509, § 4º, do NCCP, segundo o qual a execução opera-se nos exatos termos da decisão transitada em julgado. Vide EDcl no AREsp nº 270.971-RS, DJE 28/11/2013; AResp nº 598.544-SP, DJE 22/04/2015.

Assim, o Magistrado deve conduzir a execução nos limites do comando expresso no título executivo.

No caso dos autos, verifica-se que o título exequendo determinou a aplicação da Resolução n. 267/13, do Conselho da Justiça Federal, para o cálculo da correção monetária.

A tese sustentada pelo agravante em relação à Lei nº 11.960/2009 e os questionamentos envolvendo o resultado das ADIs 4357 e 4.425 restaram superados. Vale lembrar ter sido declarada a inconstitucionalidade por arrastamento do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, no que diz respeito à aplicação dos juros moratórios com base na TR em débitos de natureza tributária, bem como em relação à correção monetária pela TR apenas para atualização dos precatórios, isto é, quanto ao intervalo de tempo compreendido entre a inscrição do crédito e o efetivo pagamento, limitada à parte em que o texto legal estava vinculado ao art. 100, § 12, da Constituição Federal, incluído pela Emenda Constitucional nº 62/2009.

Posteriormente, o STF, nos autos do RE 870.947, reconheceu a existência de repercussão geral no tocante à questão da validade da correção monetária e dos juros moratórios incidentes sobre condenações impostas à Fazenda Pública, segundo os índices oficiais de remuneração básica da caderneta de poupança, Taxa Referencial - TR. De acordo com o assentado, *"na parte em que rege a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública até a expedição do requisitório (i. e., entre o dano efetivo/ajuizamento da demanda e a condenação), o art. 1º-F da Lei nº 9494/97 ainda não foi objeto de pronunciamento expresso do Supremo Tribunal Federal quanto à sua constitucionalidade e, portanto, continua em pleno vigor"*. Vide RE n. 870.947, em 16/4/2015, Rel. Min. Luiz Fux.

Em 20 de setembro de 2017, o STF procedeu ao julgamento do RE 870.947, definindo duas teses de repercussão geral sobre a matéria. A primeira tese aprovada, referente aos juros moratórios e sugerida pelo relator do recurso, ministro Luiz Fux, diz que *"O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/1997 com a redação dada pela Lei 11.960/2009."* Já a segunda tese, referente à atualização monetária, tem a seguinte dicção: *"O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."*

Confira-se a ementa do acórdão, publicada no DJE-262 em 20/11/2017:

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

Por derradeiro, assinala-se que o STF, por maioria, nos termos do voto do Ministro Alexandre de Moraes, decidiu não modular os efeitos da decisão anteriormente proferida, rejeitando todos os embargos de declaração opostos, conforme certidão de julgamento da sessão extraordinária de 03/10/2019.

Desse modo, considerando que o título exequendo determinou a aplicação do Manual vigente para o cálculo da correção monetária, bem como a orientação fixada pelo STF, no sentido de que a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança revela-se inconstitucional, impõe-se a reforma do julgado, por ter sido determinada a aplicação da Lei n. 11.960/09 para a devida atualização.

Portanto, tendo o título exequendo determinado a aplicação do Manual vigente à época, para o computo da correção monetária, devem ser observados os termos do assentado pelo STF nos autos do RE 870.947.

Ante do exposto, **de firo em parte** o efeito suspensivo pleiteado para determinar a observância ao decidido no RE 870.497 pelo STF.

Comunique-se ao juízo de origem

Intime-se a parte agravada para que, no prazo de 15 dias, apresente resposta

Publique-se.

São Paulo, 15 de abril de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005731-03.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
AGRAVANTE: MARIA APARECIDA DA SILVA
Advogado do(a) AGRAVANTE: RENATO CORREIA DE LIMA - SP321182-A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Vistos, em despacho.

Publique-se a decisão, ID 126550798, em anexo:

"D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento, tirado em face de decisão proferida nos autos de ação cumprimento de sentença, que não acolheu impugnação que versava somente sobre os honorários do patrono, determinando seu arquivamento, sob o fundamento de tratar-se de dois incidentes para processamento da mesma execução.

Alega o agravante que o incidente processual distribuído não caracteriza ação idêntica, nos termos do § 2º do artigo 337 do CPC, eis que não se tratam de partes idênticas, pois um exequente pretende ver satisfeita a condenação em honorários de sucumbência e outro exequente pretende ver adimplida a obrigação de pagar auxílio-doença.

No mesmo norte, sustenta inexistir litispendência.

Aduz que o advogado tem o direito autônomo para executar a sentença, conforme artigo 23 do Estatuto da OAB, Lei 8906/94.

Requeru que fosse concedido os benefícios da gratuidade de justiça, sendo provido o agravo, com a reforma da decisão agravada, reconhecendo-se a possibilidade de ambas as partes promoverem seus incidentes de cumprimento de sentença, bem como a concessão do efeito suspensivo, para que o juízo monocrático não arquite os autos até final decisão deste E. Tribunal.

Requeru ainda a condenação do requerido no pagamento de honorários advocatícios em grau máximo e de todas as despesas processuais.

É o breve relatório.

Decido.

Cinge-se a controvérsia à questão do advogado executar honorários advocatícios fixados em sentença de forma autônoma, em autos apartados da ação principal.

Com razão o agravante.

Nos termos dos arts. 23 e 24, § 1º do Estatuto da Advocacia, a execução dos honorários advocatícios fixados em sentença pode ocorrer nos próprios autos da ação principal ou em autos apartados, de forma autônoma. In verbis:

Art. 23. Os honorários incluídos na condenação, por arbitramento ou sucumbência, pertencem ao advogado, tendo este direito autônomo para executar a sentença nesta parte, podendo requerer que o precatório, quando necessário, seja expedido em seu favor.

Art. 24. A decisão judicial que fixar ou arbitrar honorários e o contrato escrito que os estipular são títulos executivos e constituem crédito privilegiado na falência, concordata, concurso de credores, insolvência civil e liquidação extrajudicial.

§ 1º A execução dos honorários pode ser promovida nos mesmos autos da ação em que tenha atuado o advogado, se assim lhe convier. (...)

Nesse sentido já se manifestou do Superior Tribunal de Justiça:

“ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. LITISCONSORTES. EXECUÇÃO AUTÔNOMA. POSSIBILIDADE. ENTENDIMENTO CONSOLIDADO NO JULGAMENTO DE RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. RESP 1.347.736/RS, REL. MIN. CASTRO MEIRA, DJE 15.4.2014. AGRAVO INTERNO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. A Primeira Seção deste Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp. 1.347.736/RS, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJE 15.4.2014, submetido ao rito do art. 543-C do CPC, decidiu ser possível que exista crédito de honorários independentemente da existência de crédito principal titularizado pela parte vencedora da demanda, constituindo os honorários direito autônomo do causídico, que poderá executá-los nos próprios autos ou em ação distinta. 2. Ressaltou-se, no julgado supracitado, que o fracionamento vedado pela norma constitucional toma por base a titularidade do crédito. Assim, um mesmo credor não pode ter seu crédito satisfeito por RPV e precatório, simultaneamente. Nada impede, todavia, que dois ou mais credores, incluídos no polo ativo da mesma execução, possam receber seus créditos por sistemas distintos (RPV ou precatório), de acordo com o valor que couber a cada qual. 3. Agravo Interno do ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL a que se nega provimento. ...EMEN:

(AINTARESP - AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL - 959303 2016.01.99426-0, NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA:20/05/2019 ..DTPB:.)”

Desse modo, impõe-se a reforma da decisão.

Diante do exposto, concedo a suspensão ao presente agravo de instrumento, para conceder os benefícios da assistência judiciária gratuita e para manter a execução dos honorários advocatícios de sucumbência em autos apartados, prosseguindo-se ambos incidentes.

Comunique-se ao Juízo de Origem.

Intime-se o agravado para que, no prazo de 15 dias, apresente resposta.

Publique-se. Intime-se."

São Paulo, 15 de abril de 2020.

SUBSECRETARIA DA 10ª TURMA

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6074126-06.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
APELANTE: JOSIAS BELINO
Advogado do(a) APELANTE: SIDNEI PLACIDO - SP74106-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

D E C I S Ã O

Em decisão proferida pela Primeira Seção do E. Superior Tribunal de Justiça, publicada em 21/06/2019, nos Recursos Especiais nºs 1767789/PR e 1803154/RS, representativos de controvérsia, foi determinada a suspensão, em todo o território nacional, da tramitação de processos individuais ou coletivos que discutam o tema cadastrado sob o número 1018 no sistema de recursos repetitivos, com a seguinte redação:

"Possibilidade de, em fase de Cumprimento de Sentença, o segurado do Regime Geral de Previdência Social receber parcelas pretéritas de aposentadoria concedida judicialmente até a data inicial de aposentadoria concedida administrativamente pelo INSS enquanto pendente a mesma ação judicial, com implantação administrativa definitiva dessa última por ser mais vantajosa, sob o enfoque do artigo 18, § 2º, da Lei 8.213/1991".

Desse modo, determino o sobrestamento do presente feito.

Comunique-se ao Juízo de origem.

Intime(m)-se.

São Paulo, 14 de abril de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005943-49.2018.4.03.6114
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ELCIO NEVES DA CRUZ
Advogado do(a) APELANTE: JOSE MACHADO SOBRINHO - SP377333-A
APELADO: ELCIO NEVES DA CRUZ, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: JOSE MACHADO SOBRINHO - SP377333-A
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos, etc.

Trata-se de apelações de sentença que julgou parcialmente procedente o pedido para reconhecer a especialidade do período de 10.10.1994 a 08.07.2016, totalizando o autor 36 anos, 07 meses e 10 dias de tempo de serviço até a data do requerimento administrativo. Em consequência, condenou o réu a conceder-lhe o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, a partir da data do requerimento administrativo (08.07.2016). As prestações em atraso serão corrigidas monetariamente pelo INPC, com acréscimo de juros de mora na forma da Lei n. 11.960/09. Pela sucumbência, o réu foi condenado ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença. Sem custas.

Em sua apelação, o réu alega, preliminarmente, a necessidade do reexame obrigatório da sentença, ante a sua iliquidez. Quanto ao mérito, sustenta, em síntese, que o autor não logrou êxito em comprovar o exercício de atividade especial, tendo em vista que não restou demonstrada a efetiva exposição a agentes nocivos à sua saúde, de forma habitual e permanente. Subsidiariamente, pugna pela aplicação dos critérios previstos na Lei 11.960/2009 em relação aos índices de correção monetária e juros de mora.

O autor apelante, por sua vez, alega, em suas razões, a especialidade também do período de 07.08.1986 a 19.10.1988, pleiteando a concessão do benefício de aposentadoria especial, desde a data do requerimento administrativo.

Sem a apresentação de contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

Após breve relatório, passo a decidir.

Nos termos do artigo 1.011 do CPC, recebo os recursos de apelação interpostos pelo INSS e pelo autor.

Da decisão monocrática

De início, cumpre observar que as matérias veiculadas no caso dos autos já foram objeto de precedentes dos tribunais superiores, julgadas no regime de recursos repetitivos e de repercussão geral, o que autoriza a prolação da presente decisão monocrática, nos termos do artigo 932, IV, "a" e "b", do Novo Código de Processo Civil de 2015, e da Súmula/STJ n.º 568. Nesse sentido:

Conversão de tempo de serviço especial em comum: ARE 664335 (USO DE EPI. INSALUBRIDADE. RUÍDO. NÃO DESCARACTERIZAÇÃO DA ATIVIDADE ESPECIAL EM RAZÃO DA DECLARAÇÃO DE NEUTRALIZAÇÃO DO AGENTE NO PPP. CUSTEIO DA ATIVIDADE ESPECIAL); REsp 1398260/PR (INSALUBRIDADE. LIMITES. RUÍDO. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO); REsp 1310034/PR (POSSIBILIDADE DA CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM DE ATIVIDADE EXERCIDA ANTES DA LEI N. 6.887/1980); REsp 1151363/MG (POSSIBILIDADE DO RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL APÓS A LEI N. 9.711/1998. FATOR DE CONVERSÃO); e REsp 1306113/SC (ELETRICIDADE. INSALUBRIDADE. NATUREZA EXEMPLIFICATIVA DO ROL DOS AGENTES NOCIVOS PREVISTOS EM REGULAMENTO).

Ressalte-se que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

Da preliminar de remessa oficial

Tendo em vista julgado proferido pelo C. STJ, ao apreciar o REsp 1.735.097/RS (08/10/2019), Rel. Min. Gurgel de Faria, entendendo que "não obstante a aparente iliquidez das condenações em causas de natureza previdenciária, a sentença que defere benefício previdenciário é espécie absolutamente mensurável, visto que pode ser aferível por simples cálculos aritméticos, os quais são expressamente previstos na lei de regência, e são realizados pelo próprio INSS", e observando-se o disposto no artigo 496, §3º, I do CPC, não há que se falar em remessa oficial.

Do mérito

Na petição inicial, busca o autor, nascido em 02.04.1972, o reconhecimento de atividade especial nos períodos de 07.08.1986 a 19.10.1988 e 10.10.1994 a 08.07.2016, bem como a concessão do benefício de aposentadoria especial, desde a data do requerimento administrativo.

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida.

Tendo em vista o dissenso jurisprudencial sobre a possibilidade de se aplicar retroativamente o disposto no Decreto 4.882/2003, para se considerar prejudicial, desde 05.03.1997, a exposição a ruídos de 85 decibéis, a questão foi levada ao Colendo STJ que, no julgamento do Recurso Especial 1398260/PR, em 14.05.2014, submetido ao rito do artigo 1.036 do Novo Código de Processo Civil de 2015, Recurso Especial Repetitivo, fixou entendimento pela impossibilidade de se aplicar de forma retroativa o Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar de ruído para 85 decibéis (REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014).

Conforme acima destacado, está pacificado no E. STJ (Resp 1398260/PR) o entendimento de que a norma que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação, devendo, assim, ser observado o limite de 90 decibéis no período de 06.03.1997 a 18.11.2003, e, a partir de então, de 85 decibéis.

Consoante se depreende dos autos, o autor apresentou CTPS e PPP's referentes aos seguintes períodos: (i) 07.08.1986 a 19.10.1988, laborado junto à empresa *Estofados Djuan Ind. E Com. Ltda.*, na função de ajudante e montador, que revela exposição a ruídos de 79 dB; (ii) 10.10.1994 a 08.07.2016, laborado junto à empresa Embalagens Flexíveis Diadema S/A, nas funções de auxiliar de produção, auxiliar de extrusadora, extrusador e laminador, revelando a exposição a ruídos de 88 dB, no intervalo de 10.10.1994 a 31.12.2002; 91 dB no período de 01.01.2003 a 31.12.2013, 82,8 dB no período de 01.01.2014 a 30.04.2016 e 87,7 dB no intervalo de 01.05.2016 a 30.04.2017. Apontam, também, a exposição a agentes químicos (acetato de etila e tolueno), no período de 10.10.1994 a 30.04.2017.

Assim, deve ser mantido o reconhecimento da especialidade dos períodos de 10.10.1994 a 05.03.1997, 01.01.2003 a 31.12.2013 e 01.05.2016 a 08.07.2016, por exposição do autor a ruídos superiores aos limites estabelecidos, agente nocivo previsto no código 2.0.1 (Decreto nº 3.048/1999), bem como no período de 10.10.1994 a 08.07.2016, por exposição a hidrocarbonetos (acetato de etila e tolueno, agente nocivo previstos nos códigos 1.2.11 do Decreto 53.831/1964, 1.2.10 do Decreto 83.080/1979 e 1.0.19 do Decreto 3.048/99.

O período de 07.08.1986 a 19.10.1988 deve ser mantido como de atividade comum, diante da ausência de comprovação da exposição a agentes nocivos, bem como pela impossibilidade de enquadramento da categoria profissional.

Nos termos do §2º do art. 68 do Decreto 8.123/2013, que deu nova redação do Decreto 3.048/99, a exposição, habitual e permanente, às substâncias químicas com potencial cancerígeno justifica a contagem especial, independentemente de sua concentração.

No caso dos autos, os hidrocarbonetos aromáticos possuem em sua composição o benzeno, substância relacionada como cancerígena no anexo nº 13-A da NR-15 do Ministério do Trabalho.

No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF afirmou que, na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do PPP, no sentido da eficácia do EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também osseas e outros órgãos.

Ademais, relativamente a outros agentes (químicos, biológicos, etc.), pode-se dizer que a multiplicidade de tarefas desenvolvidas pelo autor demonstra a impossibilidade de atestar a utilização do EPI durante toda a jornada diária; normalmente todas as profissões, como a do autor, há multiplicidade de tarefas, que afastam afirmativa de utilização do EPI em toda a jornada diária, ou seja, geralmente a utilização é intermitente.

O Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

Ressalte-se que o fato de o PPP/laudo técnico ter sido elaborado posteriormente à prestação do serviço, não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

Somados os períodos de atividade especial reconhecidos àquele incontroverso, o autor totaliza 21 anos, 0 meses e 29 dias de atividade exclusivamente especial até a data do requerimento administrativo, em 08.07.2016, conforme planilha elaborada pela sentença, insuficientes à concessão da aposentadoria especial.

No entanto, convertidos os períodos de atividade especial e somados aos demais, incontroversos, o autor totaliza **12 anos e 10 dias de tempo de serviço até 15.12.1998 e 36 anos, 07 meses e 11 dias de tempo de serviço até 08.07.2016**, data do requerimento administrativo, conforme planilha em anexo, parte integrante da presente decisão.

Insta ressaltar que o art. 201, §7º, inciso I, da Constituição da República de 1988, com redação dada pela Emenda Constitucional nº 20/98, garante o direito à aposentadoria integral, independentemente de idade mínima, àquele que completou 35 anos de tempo de serviço.

Destarte, o autor faz jus ao benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição, calculado nos termos do art. 29, I, da Lei 8.213/91, na redação dada pela Lei 9.876/99, tendo em vista que cumpriu os requisitos necessários à jubilação após o advento da E.C. nº 20/98 e Lei n. 9.876/99.

Mantido o termo inicial do benefício a partir da data do requerimento administrativo (08.07.2016), conforme entendimento jurisprudencial sedimentado nesse sentido.

A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência, observando-se as teses firmadas pelo E. STF no julgamento do RE 870.947, realizado em 20.09.2017. Quanto aos juros de mora será observado o índice de remuneração da caderneta de poupança a partir de 30.06.2009.

Tendo em vista a interposição de recursos de ambas as partes, mantidos os honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos do entendimento desta Décima Turma.

As autarquias são isentas das custas processuais (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), devendo reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

As prestações em atraso serão resolvidas em liquidação do julgado.

Diante do exposto, **com fulcro no artigo 932 do CPC, rejeito a preliminar arguida e, no mérito, nego provimento às apelações do INSS e do autor.**

Determino que independentemente do trânsito em julgado, comunique-se ao INSS (Gerência Executiva), a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja implantado ao autor **ELCIO NEVES DA CRUZ** o benefício de **APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO**, com **DIB em 08.07.2016** e mensal inicial a ser calculada pelo INSS, tendo em vista o *caput* do artigo 497 do Novo CPC.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retomem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de abril de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5093985-25.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: ROBSON LUIZ GAMA
Advogado do(a) APELANTE: ANDREIA DE FATIMA VIEIRA - SP236723-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos, etc.

Trata-se de apelação interposta pelo autor em face de sentença por meio da qual foi julgado improcedente a pretensão inicial. Deixou de condená-lo ao pagamento de custas, despesas processuais e verba honorária, por ser beneficiário da gratuidade da justiça. Declarou, em controle difuso, a inconstitucionalidade dos §§2º e 3º do artigo 98 do vigente de Código de Processo Civil.

Em suas razões de inconformismo recursal, o autor argumenta que os períodos anteriores a 05.03.1997 devem ser enquadrados como especiais, em razão do exercício das atividades de eletricitista e motorista de caminhão, presumidamente previstas como especiais, na legislação de regência. Quanto aos lapsos posteriores, sustenta a ocorrência de cerceamento de defesa, em razão do indeferimento de realização de perícia técnica no seu local de trabalho, imprescindível à comprovação de exposição aos agentes agressivos.

Sem a apresentação de contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

Em atenção ao despacho de id 95737894, a parte apresentou documentação que comprovou as diligências realizadas junto aos seus antigos empregadores, no intuito de obter os formulários previdenciários.

Em determinação ao despacho de id 106799151, as empresas Supermercado Fernandes de Igaracu Ltda. e Ciclotron Indústria Eletrônica Ltda, apresentaram PPP/LTCAT relativos aos períodos controversos.

Após breve relatório, passo a decidir.

Do juízo de admissibilidade

Nos termos do artigo 1.011 do CPC, recebo a apelação interposta pelo autor.

Da decisão monocrática

De início, cumpre observar que as matérias veiculadas no caso dos autos já foram objeto de precedentes dos tribunais superiores, julgadas no regime de recursos repetitivos e de repercussão geral, o que autoriza a prolação da presente decisão monocrática, nos termos do artigo 932, IV, "a" e "b", do Novo Código de Processo Civil de 2015, e da Súmula/STJ n.º 568. Nesse sentido:

Conversão de tempo de serviço especial em comum: ARE 664335 (USO DE EPI. INSALUBRIDADE. RUÍDO. NÃO DESCARACTERIZAÇÃO DA ATIVIDADE ESPECIAL EM RAZÃO DA DECLARAÇÃO DE NEUTRALIZAÇÃO DO AGENTE NO PPP. CUSTEIO DA ATIVIDADE ESPECIAL); REsp 1398260/PR (INSALUBRIDADE. LIMITES. RUÍDO. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO); REsp 1310034/PR (POSSIBILIDADE DA CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM DE ATIVIDADE EXERCIDA ANTES DA LEI N. 6.887/1980); REsp 1151363/MG (POSSIBILIDADE DO RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL APÓS A LEI N. 9.711/1998. FATOR DE CONVERSÃO) e; REsp 1306113/SC (ELETRICIDADE. INSALUBRIDADE. NATUREZA EXEMPLIFICATIVA DO ROL DOS AGENTES NOCIVOS PREVISTOS EM REGULAMENTO).

Ressalte-se que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

Do mérito

Na petição inicial, busca o autor, nascido em 20.11.1967, o reconhecimento da especialidade dos períodos de 12.11.1985 a 25.06.1986, 01.07.1986 a 09.12.1992 e 04.01.1993 a 21.11.2005, 01.07.2006 a 17.03.2009 e 01.09.2009 a 16.10.2014. Consequentemente, requer a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, desde a data do requerimento administrativo (03.12.2014).

Inicialmente, destaco que não deve prosperar a alegação de cerceamento de defesa, arguida pela parte autora, tendo em vista o cumprimento da diligência determinada no despacho de id 106799151. Ademais, ao magistrado cabe a condução da instrução probatória, tendo o poder de dispensar a produção de provas que entender desnecessárias para a resolução da causa. No caso dos autos, entendo que as provas coligidas aos autos são suficientes para formar o livre convencimento deste Juízo.

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida.

Em se tratando de matéria reservada à lei, o Decreto 2.172/1997 somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido: STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482.

Pode, então, em tese, ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40, DSS-8030 ou CTPS.

Tendo em vista o dissenso jurisprudencial sobre a possibilidade de se aplicar retroativamente o disposto no Decreto 4.882/2003, para se considerar prejudicial, desde 05.03.1997, a exposição a ruídos de 85 decibéis, a questão foi levada ao Colendo STJ que, no julgamento do Recurso Especial 1398260/PR, em 14.05.2014, submetido ao rito do artigo 1.036 do Novo Código de Processo Civil de 2015, Recurso Especial Repetitivo, fixou entendimento pela impossibilidade de se aplicar de forma retroativa o Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar de ruído para 85 decibéis (REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014).

Está pacificado no E. STJ (Resp 1398260/PR) o entendimento de que a norma que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação, devendo, assim, ser observado o limite de 90 decibéis no período de 06.03.1997 a 18.11.2003.

No caso dos autos, extrai-se dos PPP's e LTC AT (id 107822244 - Págs. 01/29) que o autor laborou no **Supermercado Fernandes de Igaracu Ltda** (anteriormente denominado de **Alfredo Fernandes Filho & Cia Ltda.**), nos seguintes períodos: (i) de 12.11.1985 a 25.06.1986: exerceu o cargo de serviços gerais, sendo responsável por repor mercadorias nas gôndolas, auxiliar os clientes nas escolhas de produtos, registrar a entrada/saída de mercadorias e limpar as gôndolas. Há indicação de exposição a ruído, calor, umidade e produtos químicos; (ii) de 01.07.2006 a 17.03.2009: trabalhou como motorista, com sujeição a ruído de 73,56 decibéis, calor de 25 IBUTG e umidade relativa do ar; (iii) de 01.09.2009 a 16.10.2014: prestou serviço como gerente administrativo, com contato com produtos químicos de limpeza, calor de 23 IBUTG e micro-organismos em ar-condicionado, ruído de 71,82 decibéis e umidade relativa do ar.

Dessa forma, os referidos intervalos de 12.11.1985 a 25.06.1986, 01.07.2006 a 17.03.2009 (73,56 dB e 25 IBUTG) e 01.09.2009 a 16.10.2014 (71,82 dB e 23 IBUTG), devem ser mantidos como comuns, vez que não restou comprovada a exposição a agentes agressivos em níveis superiores aos limites de tolerância de ruído de 85 decibéis (Decreto nº 3.048/1999 - código 2.0.1) e de calor de 30 IBUTG (Decreto nº 3.048/1999 - código 2.0.4 e anexo III do NR-15).

Saliento que a indicação genérica de exposição a produtos químicos e umidade, por si só, não justifica o enquadramento prejudicial para fins previdenciários. Outrossim, a atividade desempenhada pelo autor (serviços gerais), no período anterior a 05.03.1997, não se encontra prevista como prejudicial nos anexos aos Decretos 53.831/64 e 83.080/79.

De outro lado, deve ser enquadrado como especial o interregno de 01.07.1986 a 09.12.1992, em que o autor exerceu o cargo de electricista junto ao **Hotel Estância Barra Bonita Ltda.** (PPP de 100862709 - Pág. 47), por enquadramento à categoria profissional prevista no código 2.1.1 do Decreto 53.831/1964.

Por fim, em relação ao trabalho desempenhado na **Ciclotron Indústria Eletrônica Ltda.**, verifica-se de sua CTPS (id 100862709 - Pág. 14) que o requerente desempenhou as funções de auxiliar de manutenção durante o lapso de 04.01.1993 a 17.11.1994 e de oficial de manutenção no átimo de 06.12.1994 a 21.11.2005. No Laudo Técnico apresentado pela empresa, elaborado em agosto de 2001 (id 108000269 - Págs. 02/10), consta que o auxiliar de manutenção era locado na área de manutenção, sendo responsável por separar materiais a serem utilizados na execução dos serviços, lavar peças, limpar o ambiente de trabalho e executar serviços simples de manutenção. Por sua vez, o obreiro ocupante do cargo de oficial de manutenção laborava no setor de manutenção, realizando desmembramentos de peças/serviços, execução de solda, montagens elétricas e pneumáticas e pinturas/acabamentos. Na área de manutenção, foi identificada exposição a ruído de 72 a 92 decibéis, para uma jornada de 08 horas diárias.

Destaco que, no caso de indicação de sujeição à pressão sonora em níveis variáveis, sem aferição da média ponderada, não se pode concluir que o segurado esteve exposto ao menor nível de ruído, haja vista que prevalece o maior patamar, por se sobrepor ao menor, mormente em se tratando de casos, como dos autos, em que a variação decorria dos diversos modelos de caminhões dirigidos pelo interessado.

Portanto, deve ser reconhecida a especialidade dos períodos de 04.01.1993 a 17.11.1994 (92 dB) e 06.12.1994 a 21.11.2005 (92 dB), em que o autor esteve exposto a ruído em nível superior aos limites de tolerância de 80 dB até 05.03.1997 (Decreto nº 53.831/1964 - código 1.1.6), de 90 dB entre 06.03.1997 a 18.11.2003 (Decreto nº 2.172/1997 - código 2.0.1) e de 85 dB a partir de 19.11.2003 (Decreto nº 4.882/2003 e 3.048/1999 - código 2.0.1).

No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF afirmou que, na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do PPP, no sentido da eficácia do EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também óssea e outros órgãos.

Desta feita, convertidos os intervalos de atividade especial, reconhecidos na presente demanda, em tempo comum e somados aos demais lapsos incontroversos, o autor totalizou **19 anos, 08 meses e 08 dias de tempo de serviço até 15.12.1998 e 37 anos, 04 meses e 11 dias de tempo de contribuição até 03.12.2014**, data do requerimento administrativo, conforme planilha anexa, parte integrante da presente decisão.

Insta ressaltar que o art. 201, §7º, inciso I, da Constituição da República de 1988, com redação dada pela Emenda Constitucional nº 20/98, garante o direito à aposentadoria integral, independentemente de idade mínima, àquele que completou 35 anos de tempo de serviço.

Dessa forma, o autor faz jus à aposentadoria integral por tempo de serviço, calculado nos termos do art. 29, I, da Lei 8.213/91, na redação dada pela Lei 9.876/99, tendo em vista que cumpriu os requisitos necessários à jubilação após o advento da E.C. nº 20/98 e Lei 9.876/99.

O termo inicial da concessão do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (03.12.2014), conforme entendimento jurisprudencial sedimentado nesse sentido. Não há que se falar em prescrição quinquenal, vez que o ajuizamento da ação se deu em 01.08.2016.

A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência.

Em razão da inversão do ônus sucumbencial, fixo os honorários advocatícios em 15% sobre o valor das prestações vencidas até a data da presente decisão, vez que o pedido inicial foi julgado improcedente pelo Juízo de origem, de acordo com o entendimento firmado por esta 10ª Turma.

As autarquias são isentas das custas processuais (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), porém devem reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

Diante do exposto, com fulcro no artigo 932 do CPC, **dou parcial provimento à apelação do autor** para reconhecer a especialidade dos períodos de 01.07.1986 a 09.12.1992, 04.01.1993 a 17.11.1994 e 06.12.1994 a 21.11.2005, totalizando 19 anos, 08 meses e 08 dias de tempo de serviço até 15.12.1998 e 37 anos, 04 meses e 11 dias de tempo de contribuição até 03.12.2014. Consequentemente, condeno o réu a conceder-lhe o benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição, desde a data do requerimento administrativo (03.12.2014), a ser calculado nos termos do art. 29, I, da Lei 8.213/91, na redação dada pela Lei 9.876/99. Honorários advocatícios fixados em 15% sobre o valor das prestações vencidas até a data da presente decisão. As prestações em atraso serão resolvidas em fase de liquidação de sentença.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, comunique-se ao INSS (Gerência Executiva), a fim de determinar a imediata **implantação**, em favor do autor, **ROBSON LUIZ GAMA**, do benefício de **APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO, DIB em 03.12.2014**, com Renda Mensal Inicial a ser calculada pelo INSS, tendo em vista o "caput" do artigo 497 do Novo CPC.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retomemos autos à Vara de origem.

Intinem-se.

São Paulo, 14 de abril de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5008033-51.2017.4.03.6183
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: ANTONIO ALMEIDA NOGUEIRA
Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO FONSECA MARTINS JUNIOR - SP305308-A

D E C I S Ã O

Vistos, etc.

Trata-se de apelação interposta pelo autor e recurso adesivo em face de sentença que julgou improcedente o pedido inicial relativo à concessão do benefício de aposentadoria especial. Sem custas e honorários advocatícios, em vista da concessão da justiça gratuita.

Embargos de declaração opostos pelo réu rejeitados.

Em suas razões de inconformismo recursal, o autor requer a conversão do julgamento em diligência para realização de perícia em uma das construções da empresa CONSTRUTORA OAS S/A, a fim de comprovar a insalubridade do labor desempenhado durante o lapso de 02.02.1990 a 26.12.2016. Argumenta que o trabalhador de construção civil está sujeito a materiais nocivos como: vapores nocivos de óleos, colas, solventes, tintas, madeiras tratadas, plásticos, produtos de limpeza, entre outros produtos químicos perigosos que são amplamente utilizados na construção civil que também contribuem para a poluição do ar. Ao final, requer que a demanda seja julgada totalmente procedente, nos termos pleiteados em sua inicial, bem como a antecipação de tutela para imediata implantação do benefício.

O réu, por sua vez, em sede de recurso adesivo, requer a reforma parcial da decisão, para condenar o autor ao pagamento de honorários advocatícios, observando o estabelecido no CPC, art. 85 e 98, §§ 2º e 3º do Código de Processo Civil.

Com apresentação de contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

Por meio de despacho de id 107725983, foi procedido o levantamento do sobrestamento do presente feito, em razão do julgamento do REsp nº 1.727.069/SP.

Em atenção ao despacho de id 117006282, a empresa Construtora OAS S.A. apresentou novos PPP's relativos aos períodos de 02.02.1990 a 31.03.1992, 24.10.1995 a 09.12.1996 e 01.07.1997 a 28.09.1998.

Com a vinda dos referidos formulários, as partes foram devidamente intimadas, tendo, entretanto, permanecido inertes.

Após breve relatório, passo a decidir.

Do juízo de admissibilidade

Nos termos do artigo 1.011 do CPC, recebo a apelação interposta pelo autor e o recurso adesivo do réu.

Da decisão monocrática

De início, cumpre observar que as matérias veiculadas no caso dos autos já foram objeto de precedentes dos tribunais superiores, julgadas no regime de recursos repetitivos e de repercussão geral, o que autoriza a prolação da presente decisão monocrática, nos termos do artigo 932, IV, "a" e "b", do Novo Código de Processo Civil de 2015, e da Súmula/STJ n.º 568. Nesse sentido:

Conversão de tempo de serviço especial em comum: ARE 664335 (USO DE EPI. INSALUBRIDADE. RÚIDO. NÃO DESCARACTERIZAÇÃO DA ATIVIDADE ESPECIAL EM RAZÃO DA DECLARAÇÃO DE NEUTRALIZAÇÃO DO AGENTE NO PPP. CUSTEIO DA ATIVIDADE ESPECIAL); REsp 1398260/PR (INSALUBRIDADE. LIMITES. RÚIDO. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO); REsp 1310034/PR (POSSIBILIDADE DA CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM DE ATIVIDADE EXERCIDA ANTES DA LEI N. 6.887/1980); REsp 1151363/MG (POSSIBILIDADE DO RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL APÓS A LEI N. 9.711/1998. FATOR DE CONVERSÃO) e; REsp 1306113/SC (ELETRICIDADE. INSALUBRIDADE. NATUREZA EXEMPLIFICATIVA DO ROL DOS AGENTES NOCIVOS PREVISTOS EM REGULAMENTO).

Ressalte-se que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

Do mérito

Na petição inicial, o autor, nascido em 08.06.1963, alega que trabalhou durante 33 anos na construção civil, desde setembro de 1983 a dezembro de 2016, estando exposto a diversos agentes prejudiciais à sua saúde. Sustenta que os PPP's acostados aos autos comprovam a insalubridade do labor desempenhado nos intervalos de 07.10.1986 a 20.02.1987, 11.09.1987 a 02.03.1989 e 26.05.1989 a 05.01.1990. Requer, ainda, a realização de perícia na Construtora OAS S/A para comprovação da especialidade do período de 02.02.1990 a 26.12.2016. Consequentemente, pugna pela concessão do benefício de aposentadoria especial ou, subsidiariamente, de aposentadoria por tempo de contribuição.

Inicialmente, cumpre destacar que não merece ser acolhida a alegação de cerceamento de defesa, arguida pelo autor, uma vez que ao magistrado cabe a condução da instrução probatória, tendo o poder de dispensar a produção de provas que entender desnecessárias para a resolução da causa. Ademais, as provas coligidas aos autos são suficientes para formar o livre convencimento deste Juízo, mormente considerando a juntada de novo Perfil Profissiográfico Previdenciário, apresentado pela Construtora OAS S/A.

De outro giro, importa anotar que o INSS reconheceu administrativamente o exercício de atividade especial nos intervalos de 13.09.1983 a 16.05.1984, 18.06.1984 a 09.07.1984, 12.09.1984 a 08.01.1985 e 22.04.1985 a 08.08.1985, conforme contagem administrativa (id 3369765 - Págs. 30/36), restando, pois, incontroversos.

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida.

Em se tratando de matéria reservada à lei, o Decreto 2.172/1997 somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido: STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezzini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482.

Pode, então, em tese, ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40, DSS-8030 ou CTPS.

Tendo em vista o dissenso jurisprudencial sobre a possibilidade de se aplicar retroativamente o disposto no Decreto 4.882/2003, para se considerar prejudicial, desde 05.03.1997, a exposição a ruídos de 85 decibéis, a questão foi levada ao Colendo STJ que, no julgamento do Recurso Especial 1398260/PR, em 14.05.2014, submetido ao rito do artigo 1.036 do Novo Código de Processo Civil de 2015, Recurso Especial Repetitivo, fixou entendimento pela impossibilidade de se aplicar de forma retroativa o Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar de ruído para 85 decibéis (REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014).

Está pacificado no E. STJ (Resp 1398260/PR) o entendimento de que a norma que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação, devendo, assim, ser observado o limite de 90 decibéis no período de 06.03.1997 a 18.11.2003.

No caso em apreço, a fim de comprovar a prejudicialidade dos períodos controversos, foram apresentados, dentre outros, os seguintes documentos em relação às respectivas empresas: (i) **Construtora Queiroz Galvão S/A**: PPP's (id 3369763 - Págs. 27/32) que retratam o labor como auxiliar de construções materiais e auxiliar/encarregado de controle, com exposição a ruído de 77,2 decibéis (27.08.1985 a 27.12.1985 e 16.12.1985 a 30.09.1986) e inferior a 80 decibéis (07.10.1986 a 20.02.1987); (ii) **Construtora Noberto Odebrecht S/A**: PPP's (id 3369763 - Pág. 34) que apontam o trabalho como controlador de manutenção, com sujeição à pressão sonora de 80,1 decibéis, durante os lapsos de 11.09.1987 a 02.03.1989 e 26.05.1989 a 05.01.1990; e (iii) **Construtora OAS S/A**: PPP's (id id 3369764 - Págs. 05/06 e 123632428) que descrevem a prestação de serviço como controlador de equipamentos, com exposição a ruído de 76,9 decibéis (02.02.1990 a 31.03.1992, 24.10.1995 a 09.12.1996, 06.01.1997 a 28.09.1998) e de 69,6 decibéis (26.10.1998 a 09.01.2017).

Dessa forma, reconheço a especialidade dos períodos de 11.09.1987 a 02.03.1989 (80,1 dB) e 26.05.1989 a 05.01.1990 (80,1 dB), vez que o autor esteve exposto a ruído em nível superior ao limite de tolerância de 80 decibéis (Decreto nº 53.831/1964 - código 1.1.6).

De outro lado, mantenho o cômputo comum dos intervalos de 27.08.1985 a 27.12.1985 (77,2 dB), 16.12.1985 a 30.09.1986 (77,2 dB), 07.10.1986 a 20.02.1987 (inferior a 80 dB), 02.02.1990 a 31.03.1992 (76,9 dB), 24.10.1995 a 09.12.1996 (76,9 dB), 06.01.1997 a 28.09.1998 (76,9 dB) e 26.10.1998 a 09.01.2017 (69,6 dB) vez que o interessado esteve exposto à pressão sonora em patamares abaixo dos limites de tolerância de 80 dB até 05.03.1997 (Decreto nº 53.831/1964 - código 1.1.6), de 90 dB entre 06.03.1997 a 18.11.2003 (Decreto nº 2.172/1997 - código 2.0.1) e de 85 dB a partir de 19.11.2003 (Decreto nº 4.882/2003 e 3.048/1999 - código 2.0.1). Outrossim, o interessado não desempenhou atividades passíveis de enquadramento especial até 10.12.1997.

Em relação aos demais intervalos controversos, constata-se da sua CTPS (id 3369761 - Págs. 15/16) que o requerente laborou como encarregado de controle junto à CEPEL Construtora Ltda. durante o lapso de 01.09.1992 a 01.08.1995 e como controlador na empresa COESA Engenharia Ltda. no intervalo de 06.01.1997 a 30.06.1997. Tais documentos, entretanto, não são suficientes, por si só, para comprovar a especialidade do labor desempenhado nos referidos intervalos, mormente considerando que as atividades desenvolvidas pelo autor não se encontram previstas nos anexos aos Decretos n. 53.831/1964 e 83.080/1979, devendo, portanto, ser mantida a contagem comum dos referidos interregnos de 01.09.1992 a 01.08.1995 e 06.01.1997 a 30.06.1997.

Por fim, não foram apresentados quaisquer documentos no que tange ao vínculo empregatício mantido junto à DICOM Distribuidora e Comércio do Maranhão Ltda. (07.04.1989 a 20.05.1989), inviabilizando assim o seu enquadramento especial para fins previdenciários.

No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF afirmou que, na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do PPP, no sentido da eficácia do EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também óssea e outros órgãos.

Ressalte-se que o fato de o laudo técnico ter sido elaborado posteriormente à prestação do serviço, não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

Desta feita, convertidos os períodos especiais reconhecidos na presente demanda e somados aos demais intervalos comuns incontroversos e confirmados pelas empregadoras, o autor totalizou **15 anos, 05 meses e 20 dias de tempo de serviço até 15.12.1998 e 33 anos e 06 meses de tempo de contribuição até 26.12.2016**, data do requerimento administrativo, conforme planilha anexa, parte integrante da presente decisão, insuficiente à concessão de aposentadoria por tempo de contribuição integral. Todavia, à referida data, o requerente apesar de ter implementado o requisito etário, vez que contava com 53 anos de idade, não cumpriu o pedágio previsto na E.C. nº 20/98, no caso em tela correspondente a 05 anos, 09 meses e 22 dias, não fazendo jus, portanto, à concessão do benefício pleiteado, ainda que na modalidade proporcional.

Não obstante, destaco que o C. STJ, no julgamento do REsp nº 1.727.069/SP, publicado no DJe em 02.12.2019, submetido ao rito do artigo 1.036 do Código de Processo Civil, Recurso Especial Repetitivo, fixou a tese de que *é possível a reafirmação da DER (Data de Entrada do Requerimento) para o momento em que implementados os requisitos para a concessão do benefício, mesmo que isso se dê o interstício entre o ajuizamento da ação e a entrega da prestação jurisdicional nas instâncias ordinárias.*

Dessa forma, à vista da continuidade do vínculo empregatício na empresa **KAPA PAVIMENTAÇÃO LTDA**, conforme consulta realizada junto ao CNIS, há de se aplicar o disposto no art. 493 do Novo CPC, para fins de verificação do cumprimento dos requisitos à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição. Nesse contexto, verifica-se que o autor totalizou **35 anos, 01 mês e 01 dia até 01.09.2018**.

Insta ressaltar que o art. 201, §7º, inciso I, da Constituição da República de 1988, com redação dada pela Emenda Constitucional nº 20/98, garante o direito à aposentadoria integral, independentemente de idade mínima, àquele que completou 35 anos de tempo de serviço.

Dessa forma, o autor faz jus à aposentadoria integral por tempo de serviço, calculado nos termos do art. 29, I, da Lei 8.213/91, na redação dada pela Lei 9.876/99, tendo em vista que cumpriu os requisitos necessários à jubilação após o advento da E.C. nº 20/98 e Lei 9.876/99.

O termo inicial da concessão do benefício deve ser fixado em 01.09.2018, data em que o autor completou os requisitos necessários à jubilação (posterior à citação, ocorrida em 01.12.2017).

A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência. Os juros de mora somente são devidos a partir do mês seguinte à publicação da presente decisão, momento a partir do qual deve ser reconhecida a mora do réu.

Em razão da inversão do ônus sucumbencial, fixo os honorários advocatícios, em favor do patrono do autor, em R\$ 2.000,00, de acordo com o entendimento firmado pela 10ª Turma deste Regional.

As autarquias são isentas das custas processuais (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), porém devem reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

Diante do exposto, com fulcro no artigo 932 do CPC, **dou parcial provimento à apelação do autor** para julgar parcialmente procedente o pedido e reconhecer a especialidade dos períodos de 11.09.1987 a 02.03.1989 e 26.05.1989 a 05.01.1990, totalizando 15 anos, 05 meses e 20 dias de serviço até 15.12.1998 e 35 anos, 01 mês e 01 dia de tempo de contribuição até 01.09.2018. Conseqüentemente, condeno o réu a conceder-lhe o benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição, com DIB em 01.09.2018, a ser calculado nos termos do art. 29, I, da Lei 8.213/91, na redação dada pela Lei 9.876/99. Honorários advocatícios fixados em R\$ 2.000,00. **Nego provimento ao recurso adesivo do réu.** As prestações em atraso serão resolvidas em fase de liquidação de sentença.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, comunique-se ao INSS (Gerência Executiva), a fim de determinar a imediata **implantação**, em favor do autor, **ANTONIO ALMEIDA NOGUEIRA**, do benefício de **APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO**, com **DIB em 01.09.2018** e Renda Mensal Inicial a ser calculada pelo INSS, tendo em vista o "caput" do artigo 497 do Novo CPC.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornemos autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de abril de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000456-84.2016.4.03.6109
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: AILTON HONORATO SOARES
Advogado do(a) APELANTE: KELI CRISTINA MONTEBELO NUNES SCHMIDT - SP186072-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença que julgou improcedente o pedido formulado em ação previdenciária, por meio da qual o autor objetiva a concessão do benefício de aposentadoria especial, mediante o reconhecimento do exercício de atividade especial. Pela sucumbência, o autor foi condenado ao pagamento das custas processuais, bem como de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) do valor da causa, observando-se o disposto no art. 98, §3º, do CPC (fls.113/117).

Em sua apelação, busca o autor a reforma da sentença requerendo, em síntese, o reconhecimento como atividades especiais os períodos de 20.01.1992 a 30.08.1993, 06.03.1997 a 07.12.2012, vez que havia exposição a agentes nocivos ruído e hidrocarboneto, demonstrados através de PPP, os quais somados aos demais períodos incontroversos preenche os requisitos para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, desde a data do requerimento administrativo (fls.125/139).

Sem apresentação de contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

Após breve relatório, passo a decidir.

Nos termos do artigo 1.011 do CPC, recebo o recurso de apelação interposto pelo autor (fls.125/139).

Da decisão monocrática.

De início, cumpre observar que as matérias veiculadas no caso dos autos já foram objeto de precedentes dos tribunais superiores, julgadas no regime de recursos repetitivos e de repercussão geral, o que autoriza a prolação da presente decisão monocrática, nos termos do artigo 932, IV, “a” e “b”, do Novo Código de Processo Civil de 2015, e da Súmula/STJ n.º 568. Nesse sentido:

Conversão de tempo de serviço especial em comum: ARE 664335 (USO DE EPI. INSALUBRIDADE. RUÍDO. NÃO DESCARACTERIZAÇÃO DA ATIVIDADE ESPECIAL EM RAZÃO DA DECLARAÇÃO DE NEUTRALIZAÇÃO DO AGENTE NO PPP. CUSTEIO DA ATIVIDADE ESPECIAL); REsp 1398260/PR (INSALUBRIDADE. LIMITES. RUÍDO. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO); REsp 1310034/PR (POSSIBILIDADE DA CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM DE ATIVIDADE EXERCIDA ANTES DA LEI N. 6.887/1980); REsp 1151363/MG (POSSIBILIDADE DO RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL APÓS A LEI N. 9.711/1998. FATOR DE CONVERSÃO) e; REsp 1306113/SC (ELETRICIDADE. INSALUBRIDADE. NATUREZA EXEMPLIFICATIVA DO ROL DOS AGENTES NOCIVOS PREVISTOS EM REGULAMENTO).

Ressalte-se que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

Do mérito.

Na petição inicial, busca o autor, nascido em 02.08.1966 (fls. 19), o reconhecimento da especialidade do labor exercido nos períodos de 20.01.1992 a 30.08.1993, 06.03.1997 a 07.12.2012. Consequentemente, requer a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, desde a data do requerimento administrativo (14.11.2013, fl. 69).

De outro giro, importa anotar que o INSS reconheceu administrativamente o exercício de atividade especial o intervalo de **10.11.1993 a 05.03.1997**, conforme contagem administrativa (fls. 67/68), restando, pois, incontroverso.

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida.

Em se tratando de matéria reservada à lei, o Decreto 2.172/1997 somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido: STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezzini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482.

Pode, então, em tese, ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40, DSS-8030 ou CTPS.

Além dos malefícios causados à saúde, devido à exposição a tóxicos do carbono, álcool, gasolina e diesel, a que todos os empregados de posto de gasolina estão sujeitos, independentemente da função desenvolvida, existe, também, a característica da periculosidade do estabelecimento, na forma da Súmula 212 do Supremo Tribunal Federal, in verbis:

Súmula 212. Tem direito ao adicional de serviço perigoso o empregado de posto de gasolina de revenda de combustível líquido.

Cabe salientar, ainda, que, mesmo após 05.03.1997, o artigo 58 da Lei 8.213/91 garante a contagem diferenciada para fins previdenciários ao trabalhador que exerce atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física (perigosas).

Tendo em vista o dissenso jurisprudencial sobre a possibilidade de se aplicar retroativamente o disposto no Decreto 4.882/2003, para se considerar prejudicial, desde 05.03.1997, a exposição a ruídos de 85 decibéis, a questão foi levada ao Colendo STJ que, no julgamento do Recurso Especial 1398260/PR, em 14.05.2014, submetido ao rito do artigo 1.036 do Novo Código de Processo Civil de 2015, Recurso Especial Repetitivo, fixou entendimento pela impossibilidade de se aplicar de forma retroativa o Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar de ruído para 85 decibéis (REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014).

Conforme acima destacado, está pacificado no E. STJ (Resp 1398260/PR) o entendimento de que a norma que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação, devendo, assim, ser considerado prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos de 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos de 85 decibéis.

Como objetivo de comprovar o exercício de atividade especial, o autor trouxe CTPS, PPP's e processo administrativo.

No caso dos autos, deve ser reconhecido como atividade especial o período de **20.01.1992 a 30.08.1993**, em que o autor trabalhou no *Autoposto Nova Avenida Ltda*, na função de ajudante geral, conforme anotação em sua CTPS e PPP (fs.39, 21/22), cujas atividades consistiam em abastecimento de veículos automotores, troca de óleo de motor e eventualmente a lavagem de veículos, tendo em vista que houve contato direto com gasolina, álcool, diesel e etanol, em razão da exposição a hidrocarboneto (gasolina), agente nocivo previsto no código 1.2.11 do Decreto 53.831/64, vez que até 10.12.1997, advento da Lei 9.528/97, em que havia presunção legal de exposição a agentes nocivos, além do risco à integridade física proveniente do potencial inflamável e de explosão, devendo tal intervalo ser considerado como especial, em razão de prejudicando o fato de constar no referido PPP exposição intermitente a etanol, gasolina e diesel.

No mesmo sentido, devem ser reconhecidas as especialidades dos lapsos **03.01.1997 a 31.12.2006**, **09.02.2007 a 30.11.2007**, **01.01.2011 a 11.09.2011**, na empresa *Caterpillar Brasil S/A*, conforme PPP (fs.24/32), por exposição a hidrocarbonetos aromáticos, previstos nos códigos 1.2.11 do Decreto 53.831/1964, 1.2.10 do Decreto 83.080/1979 e Decreto 3.048/99.

Nos termos do §4º do art. 68 do Decreto 3.048/99 a exposição, habitual e permanente, às substâncias químicas com potencial cancerígeno justifica a contagem especial, independentemente de sua concentração. No caso dos autos, os hidrocarbonetos aromáticos possuem em sua composição o benzeno, substância relacionada como cancerígena no anexo nº 13-A da NR-15 do Ministério do Trabalho.

Todavia, não há possibilidade de reconhecimento como especial os períodos de **01.01.2007 a 08.02.2007 (82,9dB)**, **01.12.2007 a 31.12.2010 (80,6dB)**, laborado na *Caterpillar Brasil S/A*, conforme PPP (fs.24/32), por exposição a ruído inferior ao limite legal estabelecido de (85dB), sendo que não há prova de exposição a outros agentes nocivos que justifiquem, por si só, a contagem especial para fins previdenciários, tendo em vista que o agente calor (22,3°C) encontrava-se abaixo do limite legal estabelecido para atividade moderada (26,7°C).

No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF expressamente se manifestou no sentido de que, relativamente a outros agentes (químicos, biológicos, etc.), pode-se dizer que a multiplicidade de tarefas desenvolvidas pelo autor demonstra a impossibilidade de atestar a utilização do EPI durante toda a jornada diária; normalmente todas as profissões, como a do autor, há multiplicidade de tarefas, que afastam a afirmativa de utilização do EPI em toda a jornada diária, ou seja, geralmente a utilização é intermitente.

Também deve ser desconsiderada a informação de utilização do EPI quanto ao reconhecimento de atividade especial dos períodos até a véspera da publicação da Lei 9.732/98 (13.12.1998), conforme o Enunciado nº 21, da Resolução nº 01 de 11.11.1999 e Instrução Normativa do INSS n.07/2000.

O Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

De outro giro, o fato de os laudos técnicos/PPP terem sido elaborados posteriormente à prestação do serviço, não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

Ademais, os artigos 57 e 58 da Lei 8.213/91, que regem a matéria relativa ao reconhecimento de atividade especial, garantem a contagem diferenciada para fins previdenciários ao trabalhador que exerce atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física e não vinculam o ato concessório do benefício previdenciário à eventual pagamento de encargo tributário.

O artigo 9º da E.C. nº 20/98 estabelece o cumprimento de novos requisitos para a obtenção de aposentadoria por tempo de serviço ao segurado sujeito ao atual sistema previdenciário, vigente após 16.12.1998, quais sejam: caso opte pela aposentadoria proporcional, idade mínima de 53 anos e 30 anos de contribuição, se homem, e 48 anos de idade e 25 anos de contribuição, se mulher, e, ainda, um período adicional de 40% sobre o tempo faltante quando da data da publicação desta Emenda, o que ficou conhecido como "pedágio".

Ressalta-se que houve o reconhecimento administrativo de que a parte autora perfaz 29 anos, 7 meses e 14 dias de tempo de contribuição, sendo suficientes ao cumprimento da carência prevista no art. 142, da Lei n.º 8.213/91, restando, pois, incontroverso, conforme contagem administrativa (fls. 67/68).

Desta feita, convertido os períodos de atividades especiais, reconhecidos na presente demanda, em tempo comum e somados aos demais comuns incontroversos (contagem administrativa/CTPS-fl.39), o autor totalizou **17 anos e 5 dias de tempo de serviço até 16.12.1998 e 35 anos e 13 dias de tempo de contribuição até 28.02.2013**, último vínculo anterior ao requerimento administrativo, conforme contagem efetuada em planilha.

Insta ressaltar que o art. 201, §7º, inciso I, da Constituição da República de 1988, com redação dada pela Emenda Constitucional nº 20/98, garante o direito à aposentadoria integral, independentemente de idade mínima, àquele que completou 35 anos de tempo de serviço.

Dessa forma, o autor faz jus à aposentadoria integral por tempo de serviço, calculado nos termos do art. 29, I, da Lei 8.213/91, na redação dada pela Lei 9.876/99, tendo em vista que cumpriu os requisitos necessários à jubilação após o advento da E.C. nº 20/98 e Lei 9.876/99.

O termo inicial da concessão do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (14.11.2013, fl.69), momento em que o autor já havia implementado todos os requisitos necessários à jubilação, conforme entendimento jurisprudencial sedimentado nesse sentido. Não há que se falar em prescrição quinquenal, vez que o ajuizamento da ação deu-se em 15.12.2014 no Juizado Especial Federal.

A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência.

Fixo os honorários advocatícios em 15% (quinze por cento) sobre o valor das prestações que vencidas até a data da presente decisão, uma vez que o Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, nos termos da Súmula 111 do STJ e de acordo com o entendimento firmado por esta 10ª Turma.

As autarquias são isentas das custas processuais (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), devendo reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

Diante do exposto, com fulcro no artigo 932 do CPC, **dou parcial provimento à apelação do autor para julgar parcialmente procedente o pedido**, a fim de reconhecer a especialidade dos períodos de 20.01.1992 a 30.08.1993, 03.01.1997 a 31.12.2006, 09.02.2007 a 30.11.2007, 01.01.2011 a 11.09.2011, totalizando 17 anos e 5 dias de tempo de serviço até 16.12.1998 e 35 anos e 13 dias de tempo de contribuição até 28.02.2013. Consequentemente, condeno o réu a conceder ao autor o benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição, desde a data do requerimento administrativo (14.11.2013), calculado nos termos do art.29, I, da Lei 8.213/91, na redação dada pela Lei 9.876/99. Honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data do presente julgamento. As verbas acessórias deverão ser aplicadas na forma explicitada.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, comunique-se ao INSS (Gerência Executiva), a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja implantado a parte autora **AILTON HONORATO SOARES** o benefício de **APOSENTADORIA INTEGRAL POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO**, com data de início - **DIB em 14.11.2013**, com renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, tendo em vista o "caput" do artigo 497 do Novo CPC. As prestações em atraso serão resolvidas em liquidação de sentença.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de abril de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5223930-65.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: ANTONIO CARLOS DE ANDRADE
Advogado do(a) APELANTE: RONALDO ARDENGHE - SP152848-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos, etc.

Trata-se de apelação interposta pelo autor em face de sentença por meio da qual foi julgado parcialmente procedente o pedido inicial para condenar a autarquia previdenciária a conceder-lhe o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, nos termos da lei, caso existente o tempo mínimo relativo ao benefício, desde a citação, com correção monetária pelos índices oficiais de remuneração básica da poupança e juros moratórios aplicados à caderneta de poupança, conforme dispõe o art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, até a expedição do precatório ou requisitório, a partir da qual será aplicado o IPCA. Ante a sucumbência recíproca, as custas e despesas processuais será rateadas entre as partes (artigo 86, caput, do NCPC), as quais arcarão com honorários em favor do patrono da parte contrária em 10% sobre o valor da causa, observada a justiça gratuita concedida ao autor.

Em suas razões de inconformismo recursal, o autor sustenta que faz jus à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição desde a DER formulada em 10.09.2015. Requer, ainda, seja afastada a sucumbência recíproca, fixando os honorários advocatícios, exclusivamente em seu favor, em 20% sobre o valor das prestações vencidas e vincendas.

Sem apresentação de contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

Em atenção ao despacho de id 123372443, o autor procedeu à juntada de peças que compuseram o seu processo administrativo formulado em 20.03.2014 (NB: 167.770.056-1), em que a autarquia previdenciária teria computado 33 anos, 08 meses e 18 dias de tempo de contribuição até a DER.

Após breve relatório, passo a decidir.

Do juízo de admissibilidade

Nos termos do artigo 1.011 do CPC, recebo a apelação interposta pelo autor.

Da decisão monocrática

De início, cumpre observar que as matérias veiculadas no caso dos autos já foram objeto de precedentes dos tribunais superiores, julgadas no regime de recursos repetitivos e de repercussão geral, o que autoriza a prolação da presente decisão monocrática, nos termos do artigo 932, IV, “a” e “b”, do Novo Código de Processo Civil de 2015, e da Súmula/STJ n.º 568. Nesse sentido:

Conversão de tempo de serviço especial em comum: ARE 664335 (USO DE EPI. INSALUBRIDADE. RUÍDO. NÃO DESCARACTERIZAÇÃO DA ATIVIDADE ESPECIAL EM RAZÃO DA DECLARAÇÃO DE NEUTRALIZAÇÃO DO AGENTE NO PPP. CUSTEIO DA ATIVIDADE ESPECIAL); REsp 1398260/PR (INSALUBRIDADE. LIMITES. RUÍDO. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO); REsp 1310034/PR (POSSIBILIDADE DA CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM DE ATIVIDADE EXERCIDA ANTES DA LEI N. 6.887/1980); REsp 1151363/MG (POSSIBILIDADE DO RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL APÓS A LEI N. 9.711/1998. FATOR DE CONVERSÃO) e; REsp 1306113/SC (ELETRICIDADE. INSALUBRIDADE. NATUREZA EXEMPLIFICATIVA DO ROL DOS AGENTES NOCIVOS PREVISTOS EM REGULAMENTO).

Ressalte-se que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

Do mérito

Na petição inicial, o autor, nascido em 28.03.1964, relata que na DER formulada em 20.03.2014, o INSS havia computado 33 anos, 08 meses e 18 dias de tempo de contribuição. Dessa forma, passado 01 ano e 04 meses, formulou novo requerimento administrativo em 10.09.2015, entretanto a autarquia previdenciária teria negado o benefício, por falta de tempo de serviço. Assim, ajuizou a presente demanda a fim de obter o benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição, desde 10.09.2015.

Analisando os autos, verifico que, em pedido formulado pelo autor em 10.09.2014, o INSS computou que o autor havia totalizado 33 anos, 08 meses e 18 dias de tempo de contribuição até a DER (id 127255044 - Pág. 59/62). Já no requerimento administrativo protocolado em 10.09.2015, o ente autárquico apurou 32 anos, 09 meses e 22 dias de tempo de serviço (id 31200201 - Págs. 01/04).

A principal diferença entre as contagens, realizadas pelo réu, deve-se ao fato de que, na primeira DER (10.09.2014), o INSS teria averbado o lapso de 17.05.1989 a 28.04.1995, em que o interessado trabalhou como tratorista agrícola, como especial, por enquadramento à categoria profissional prevista no código 2.4.2 do Decreto n. 83.080/79 (motorista de cargas). Já na segunda DER (10.09.2015), o requerido teria computado tal lapso como comum.

Não obstante, tendo o autor apresentado em seu novo requerimento administrativo, os mesmos documentos apresentados na DER anterior, os quais demonstram efetivo exercício da atividade de tratorista agrícola (ruído de 84,1 decibéis; PPP de id 127255044 - Pág. 29/32), entendo que deve prevalecer o enquadramento especial do lapso de 17.05.1989 a 28.04.1995, reconhecido pela própria autarquia previdenciária na contagem realizada em 10.09.2014.

Desta feita, somados os intervalos incontestados aos demais constantes em seu CNIS/CTPS, o autor totalizou **19 anos, 02 meses e 03 dias de tempo de serviço até 15.12.1998 e 35 anos e 02 meses de tempo de contribuição até 10.09.2015**, data do segundo requerimento administrativo, conforme planilha anexa, parte integrante da presente decisão.

Insta ressaltar que o art. 201, § 7º, inciso I, da Constituição da República de 1988, com redação dada pela Emenda Constitucional nº 20/98, garante o direito à aposentadoria integral, independentemente de idade mínima, àquele que completou 35 anos de tempo de serviço.

Dessa forma, o autor faz jus à aposentadoria integral por tempo de serviço, calculado nos termos do art. 29, I, da Lei 8.213/91, na redação dada pela Lei 9.876/99, tendo em vista que cumpriu os requisitos necessários à jubilação após o advento da E.C. nº 20/98 e Lei 9.876/99.

O termo inicial da concessão do benefício deve ser fixado na data do segundo requerimento administrativo (10.09.2015), conforme entendimento jurisprudencial sedimentado nesse sentido. Não há que se falar em prescrição quinquenal, vez que o ajuizamento da ação se deu em 23.02.2016.

A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência.

Mantenho o percentual dos honorários advocatícios, devidos exclusivamente em favor do patrono do autor, em 10%, entretanto a respectiva base de cálculo deve corresponder ao valor das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula n. 111 do C. STJ, artigo 85, § 2º, do CPC e de acordo com o entendimento firmado pela 10ª Turma deste Regional.

As autarquias são isentas das custas processuais (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), porém devem reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

Em consulta ao CNIS, verifico que foi concedido ao autor o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (NB: 42/183.140.124-7), com DIB em 07.02.2019, no curso do processo. Em liquidação de sentença, caberá ao interessado optar pelo benefício mais vantajoso e, caso opte pelo benefício obtido na via administrativa, deverá ser observado o tema 1018 do STJ no tocante à possibilidade de pleitear os valores atrasados referentes à aposentadoria judicial até a data da implantação daquele.

Diante do exposto, com fulcro no artigo 932 do CPC, **dou parcial provimento à apelação do autor** para fixar o termo inicial do benefício em 10.09.2015. Base de cálculo dos honorários advocatícios, devidos exclusivamente em favor do patrono do autor, fixada sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença, mantendo-se o percentual de 10%. As prestações em atraso serão resolvidas em fase de liquidação de sentença, momento em que caberá ao autor optar pelo benefício mais vantajoso, observado o tema 1018 do STJ no tocante à possibilidade de pleitear os valores atrasados referentes à aposentadoria judicial até a data da implantação daquele.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornemos os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de abril de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5008563-55.2017.4.03.6183
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: ADENILSON PEREIRA DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: EDIMAR HIDALGO RUIZ - SP206941-A
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos, etc.

Trata-se de apelação interposta pelo réu em face de sentença, por meio da qual foi acolhida a impugnação à gratuidade da justiça, razão pela qual foi determinado o recolhimento, no prazo de 05 dias, das custas processuais, sob pena de extinção da demanda. No mérito, julgou procedente a demanda para, reconhecendo o período especial de 19.11.2003 a 10.01.2017, conceder a aposentadoria especial ao autor desde a DER, em 19.01.2017, num total de 25 anos, 03 meses e 23 dias de tempo especial, com o pagamento das parcelas desde então. Os valores em atraso, dos quais deverão ser descontados benefícios inacumuláveis, e parcelas já pagas administrativamente ou por força de decisão judicial, deverão ser atualizados nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução n.º 267, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, respeitados os parâmetros da questão de ordem nas ADIs nº 4.357 e 4.425, igualmente aplicáveis à fase de conhecimento, conforme decidido no RE nº 870.947/SE. Os juros de mora devidos à razão de 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30.06.2009. A partir de 1.º de julho de 2009, incidirão, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de juros de mora, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do artigo 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009. Sem custas para a autarquia, em face da isenção de que goza. Honorários advocatícios fixados sobre o valor da condenação, considerando as parcelas vencidas até a sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça. O percentual será o mínimo estabelecido nos incisos do §3º do artigo 85 do Novo Código de Processo Civil, conforme o valor a ser definido na liquidação do julgado. Concedeu a tutela específica, com a implantação do benefício no prazo de 30 (trinta) dias da ciência do INSS.

Por meio de petição de id 54291103 - Pág. 01, o autor procedeu a juntada do comprovante de recolhimento de custas processuais.

Em suas razões de inconformismo recursal, o réu insurge-se contra o reconhecimento da especialidade no período delimitado na sentença, uma vez que o PPP apresentado nos autos está ilegível. Além disso, sustenta que, no período posterior a 18.11.2003, deveria ser utilizada a Dosimetria de Nível de Exposição Normalizado (NEN), que se refere ao nível de exposição convertido para uma jornada padrão de 8 horas diárias, para fins de comparação com o limite de exposição (NHO 01 da FUNDACENTRO). Aduz que a existência do indicador IEAN no CNIS não indica qualquer presunção de exposição ao agente nocivo. Subsidiariamente, defende que a correção monetária e os juros de mora das condenações impostas à Fazenda Pública está regulada pelo artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97, na redação fixada pela Lei nº 11.960/09. Advoga ser impossível, no presente momento, aplicar a modulação dos efeitos da ADI 4.357/DF, porquanto pendente a modulação dos efeitos do RE 870.947.

Por meio de ofício de 54291104 - Pág. 01, o INSS noticiou a implantação do benefício de aposentadoria especial em favor do autor (NB: 46/1861208739; DIB em 19.01.2017), em cumprimento à determinação judicial.

Com a apresentação de contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

Em atenção ao despacho de id 115296043, o autor apresentou cópia legível do PPP anexado aos autos no id 54291086 - Pág. 01.

Embora devidamente intimado a se manifestar acerca do referido documento, o INSS permaneceu inerte.

Após breve relatório, passo a decidir.

Do juízo de admissibilidade

Nos termos do artigo 1.011 do CPC, recebo a apelação interposta pelo réu.

Da decisão monocrática

De início, cumpre observar que as matérias veiculadas no caso dos autos já foram objeto de precedentes dos tribunais superiores, julgadas no regime de recursos repetitivos e de repercussão geral, o que autoriza a prolação da presente decisão monocrática, nos termos do artigo 932, IV, "a" e "b", do Novo Código de Processo Civil de 2015, e da Súmula/STJ n.º 568. Nesse sentido:

Conversão de tempo de serviço especial em comum: ARE 664335 (USO DE EPI. INSALUBRIDADE. RÚIDO. NÃO DESCARACTERIZAÇÃO DA ATIVIDADE ESPECIAL EM RAZÃO DA DECLARAÇÃO DE NEUTRALIZAÇÃO DO AGENTE NO PPP. CUSTEIO DA ATIVIDADE ESPECIAL); REsp 1398260/PR (INSALUBRIDADE. LIMITES. RÚIDO. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO); REsp 1310034/PR (POSSIBILIDADE DA CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM DE ATIVIDADE EXERCIDA ANTES DA LEI N. 6.887/1980); REsp 1151363/MG (POSSIBILIDADE DO RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL APÓS A LEI N. 9.711/1998. FATOR DE CONVERSÃO) e; REsp 1306113/SC (ELETRICIDADE. INSALUBRIDADE. NATUREZA EXEMPLIFICATIVA DO ROL DOS AGENTES NOCIVOS PREVISTOS EM REGULAMENTO).

Ressalte-se que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

Do mérito

Na petição inicial, busca o autor, nascido em 25.01.1972, o reconhecimento da especialidade do período de 19.11.2003 a 10.01.2017. Consequentemente, requer a concessão do benefício de aposentadoria especial.

Inicialmente, importa anotar que o INSS reconheceu administrativamente o exercício de atividade especial no intervalo de 18.09.1991 a 18.11.2003, conforme contagem administrativa (id 54291087 - Pág. 03), restando, pois, incontroverso.

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida.

Em se tratando de matéria reservada à lei, o Decreto 2.172/1997 somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido: STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482.

Pode, então, em tese, ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40, DSS-8030 ou CTPS.

Tendo em vista o dissenso jurisprudencial sobre a possibilidade de se aplicar retroativamente o disposto no Decreto 4.882/2003, para se considerar prejudicial, desde 05.03.1997, a exposição a ruídos de 85 decibéis, a questão foi levada ao Colendo STJ que, no julgamento do Recurso Especial 1398260/PR, em 14.05.2014, submetido ao rito do artigo 1.036 do Novo Código de Processo Civil de 2015, Recurso Especial Repetitivo, fixou entendimento pela impossibilidade de se aplicar de forma retroativa o Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar de ruído para 85 decibéis (REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014).

Está pacificado no E. STJ (Resp 1398260/PR) o entendimento de que a norma que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação, devendo, assim, ser observado o limite de 90 decibéis no período de 06.03.1997 a 18.11.2003.

No caso em apreço, extrai-se do PPP (id 119611336 - Pág. 01) que o autor laborou, como preparador de cédula pintor multifuncional e líder de pintura, na empresa Autometal S/A, estando exposto a ruído de 88 decibéis, durante o lapso de 19.11.2003 a 10.01.2017.

Dessa forma, deve ser mantido o reconhecimento da especialidade do referido intervalo de 19.11.2003 a 10.01.2017 (88 dB), por exposição a ruído em nível superior ao limite de tolerância de 85 dB (Decreto nº 3.048/1999 - código 2.0.1).

No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF afirmou que, na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do PPP, no sentido da eficácia do EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também osseas e outros órgãos.

De outro giro, destaque-se que o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

Outrossim, referido formulário não traz campo específico para preenchimento da metodologia adotada para fins de aferição do ruído, motivo pelo qual a ausência de indicação de histograma ou memória de cálculo não elide as conclusões vertidas no formulário previdenciário. Nesse sentido, é o entendimento desta Corte:

Quanto à ausência de histograma ou memória de cálculo - metodologia e procedimento da NH01 da fundacentro, deve ser expendido raciocínio similar em relação à idoneidade dos PPP's. Afinal, o empregado não pode ser prejudicado pela incúria do empregador, uma vez que, verificado o labor em condições insalubres e perigosas, compete à empregadora a emissão do PPP, nos termos do disposto no artigo 58, §4º, da Lei 8.213/91 e artigo 68, §6º, do Decreto 3.048/99

(AC n. 0031607-94.2014.4.03.9999/SP, TRF3, Oitava Turma, Rel. Des. Fed. Luiz Stefanini, DJ 24.04.2019, DJ-e 17.06.2019).

Portanto, somado o período de atividade especial reconhecido na presente demanda aos demais incontroversos, a parte interessada alcança o total de **25 anos, 03 meses e 23 dias de atividade exclusivamente especial até 10.01.2017**, data do último período de atividade especial imediatamente anterior ao requerimento administrativo formulado em 19.01.2017, suficiente à concessão de aposentadoria especial nos termos do art. 57 da Lei 8.213/91, conforme planilha elaborada pelo Juízo de origem (id 54291101 - Págs. 09/10), cujo teor acolho.

Destarte, a parte autora faz jus à aposentadoria especial com renda mensal inicial de 100% do salário-de-benefício, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91, sendo este último calculado pela média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, nos termos do art. 29, inc. II, da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99.

O termo inicial da concessão do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo (19.01.2017), conforme entendimento jurisprudencial sedimentado nesse sentido. Não há que se falar em prescrição quinquenal, vez que o ajuizamento da ação se deu em 23.11.2017.

A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência, observando-se as teses firmadas pelo E. STF no julgamento do RE 870.947. Quanto aos juros de mora será observado o índice de remuneração da caderneta de poupança a partir de 30.06.2009.

Observo que não se exige o trânsito em julgado do acórdão paradigma para aplicação da tese firmada pelo E. STF aos processos em curso, mormente em se tratando de tema com repercussão geral reconhecida. Ademais, em julgamento ocorrido em 03.10.2019, o Plenário da Suprema Corte, por maioria, rejeitou os embargos declaratórios e decidiu que não é possível a modulação dos efeitos da referida decisão.

Mantenho o percentual dos honorários advocatícios no mínimo estabelecido nos incisos do §3º do artigo 85 do Novo Código de Processo Civil. Todavia, tendo em vista o trabalho adicional do patrono da parte autora em grau recursal, nos termos do artigo 85, § 11, do Novo Código de Processo Civil de 2015, fixo a base de cálculo da referida verba honorária sobre o valor das prestações vencidas até a data do presente julgamento, de acordo com o entendimento firmado por esta 10ª Turma.

As autarquias são isentas das custas processuais (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), porém devem reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

As prestações em atraso serão resolvidas em fase de liquidação de sentença, compensando-se os valores recebidos a título de antecipação de tutela.

Diante do exposto, com fulcro no artigo 932 do CPC, **nego provimento à apelação do réu.**

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornemos os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de abril de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5015588-85.2018.4.03.6183
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: SELMA GUEDES DA ROCHA NUNES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: GILSON MARTINS DE SOUZA - SP351557-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, SELMA GUEDES DA ROCHA NUNES
Advogado do(a) APELADO: GILSON MARTINS DE SOUZA - SP351557-A
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos, etc.

Trata-se de apelação interposta pelo réu e recurso adesivo em face de sentença que julgou procedente o pedido inicial para reconhecer a especialidade dos períodos de 01.06.1998 a 05.06.2006, 02.04.2007 a 31.03.2013 e 01.04.2013 a 28.08.2017. Determinou a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, nos moldes estabelecidos pelo artigo 29-C da Lei de Benefícios, com DER fixada em 28.08.2017. O INSS apurará os atrasados vencidos desde 28.08.2017. Descontar-se-ão os valores eventualmente percebidos pela parte autora, a título de benefício previdenciário. Atualizar-se-ão os valores conforme critérios de correção monetária e juros de mora previstos na Resolução nº 134/2010, nº 267/2013 e normas posteriores do Conselho da Justiça Federal, respeitada a prescrição quinquenal. Honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença, excluídas as vincendas. Está o réu isento do pagamento de custas processuais, conforme o artigo 4º, inciso I, da Lei 9.289/96. Determinou a imediata implantação do benefício judicial.

Por meio de ofício de id 52302448, o INSS noticiou a implantação do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição à parte autora (NB: 42/188.413.852-4), em cumprimento à determinação judicial.

Em suas razões de inconformismo recursal, o réu, preliminarmente, requer o indeferimento dos benefícios da Justiça Gratuita, porquanto a parte autora trabalha e recebe salário de R\$5.686,33, restando descaracterizada sua hipossuficiência econômica. No mérito, sustenta que os agentes nocivos citados nos formulários previdenciários não se faziam presentes de forma permanente, diante da vasta gama de atividades desempenhadas pela autora. Subsidiariamente, defende a aplicação dos critérios de correção monetária previstos na Lei 11.960/09 ao menos até a data da modulação dos efeitos da tese firmada no RE 870.947, aplicando-se, em seguida, o IPCA-E. Prequestiona a matéria para fins de acesso às instâncias recursais superiores.

Por sua vez, a autora, em sede de recurso adesivo, requer a condenação da autarquia ao pagamento dos honorários advocatícios no percentual máximo previsto em cada inciso do § 3º do artigo 85 do Código de Processo Civil. Subsidiariamente, pugna pela majoração da verba sucumbencial, com fulcro no § 11, do artigo 85, do Código de Processo Civil.

Por meio de despacho de id 116945292, determinou-se a intimação da parte autora para que comprove o recolhimento do preparo recursal em dobro, sob pena de deserção, no prazo de 05 (cinco) dias, consoante o disposto nos artigos 99, § 5º, 1.007, § 4º e 932, parágrafo único, todos do CPC.

Empetição de id 120442138, a segurada requerer seja homologada a desistência do recurso adesivo apresentado, nos termos do art. 998 do Código de Processo Civil.

Com a apresentação de contrarrazões pela parte autora, vieram os autos a esta Corte.

Após breve relatório, passo a decidir.

Do juízo de admissibilidade

Nos termos do artigo 1.011 do CPC, recebo a apelação interposta pelo réu.

De outro lado, homologo o pedido de desistência do recurso adesivo interposto pela parte autora, nos termos do art. 998 do NCPC.

Da decisão monocrática

De início, cumpre observar que as matérias veiculadas no caso dos autos já foram objeto de precedentes dos tribunais superiores, julgadas no regime de recursos repetitivos e de repercussão geral, o que autoriza a prolação da presente decisão monocrática, nos termos do artigo 932, IV, “a” e “b”, do Novo Código de Processo Civil de 2015, e da Súmula/STJ n.º 568. Nesse sentido:

Conversão de tempo de serviço especial em comum: ARE 664335 (USO DE EPI. INSALUBRIDADE. RUÍDO. NÃO DESCARACTERIZAÇÃO DA ATIVIDADE ESPECIAL EM RAZÃO DA DECLARAÇÃO DE NEUTRALIZAÇÃO DO AGENTE NO PPP. CUSTEIO DA ATIVIDADE ESPECIAL); REsp 1398260/PR (INSALUBRIDADE. LIMITES. RUÍDO. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO); REsp 1310034/PR (POSSIBILIDADE DA CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM DE ATIVIDADE EXERCIDA ANTES DA LEI N. 6.887/1980); REsp 1151363/MG (POSSIBILIDADE DO RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL APÓS A LEI N. 9.711/1998. FATOR DE CONVERSÃO) e; REsp 1306113/SC (ELETRICIDADE. INSALUBRIDADE. NATUREZA EXEMPLIFICATIVA DO ROL DOS AGENTES NOCIVOS PREVISTOS EM REGULAMENTO).

Ressalte-se que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

Da preliminar

Em consulta ao CNIS, verifico que o último vínculo empregatício mantido pela autora junto à Associação De Assistência à Criança Deficiente encerrou-se em 19.08.2019. Dessa forma, julgo prejudicada a preliminar de revogação dos benefícios da justiça gratuita, arguida pelo INSS, diante da ausência de parcelas remuneratórias laborais.

Do mérito

Na petição inicial, a autora, nascida em 25.10.1963, requer o reconhecimento da especialidade dos períodos de 01.06.1998 a 05.06.2006 e 02.04.2007 a 28.08.2017. Consequentemente, requer a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, sem incidência do fator previdenciário (regra 85/95), desde a data do requerimento administrativo (28.08.2017).

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida.

Em se tratando de matéria reservada à lei, o Decreto 2.172/1997 somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido: STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482.

No caso dos autos, a fim de comprovar a prejudicialidade dos períodos controversos, foram apresentados, dentre outros, os seguintes documentos em relação às respectivas entidades: (i) **Fundação Instituto de Moléstias do Aparelho Digestivo e da Nutrição**: PPP (id 52302175 - Págs. 36/38) que retrata o labor como auxiliar de enfermagem em centro cirúrgico, com exposição, habitual e permanente, a agentes nocivos biológicos (sangue, secreção, excreção, fluidos corpóreos etc), durante o lapso de 01.06.1998 a 05.06.2006; e (ii) **AACD – Associação de Assistência a Criança Deficiente**: PPP (id 52302175 - Págs. 11/13) que aponta o trabalho como auxiliar de enfermagem (CME hospital) e técnica de enfermagem (centro cirúrgico), com sujeição, habitual e permanente, a vírus, bactérias e fungos, durante o átimo controverso de 02.04.2007 a 28.08.2017.

Portanto, deve ser mantido o reconhecimento da especialidade dos intervalos de 01.06.1998 a 05.06.2006 e 02.04.2007 a 28.08.2017, em razão da exposição habitual e permanente a agentes nocivos biológicos, nos termos previstos no código 3.0.1 do Decreto n. 3.048/1999.

No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF afirmou que, na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do PPP, no sentido da eficácia do EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também óssea e outros órgãos.

Relativamente a outros agentes (químicos, biológicos, tensão elétrica, etc.) pode-se dizer que a multiplicidade de tarefas desenvolvidas pelo autor demonstra a impossibilidade de atestar a utilização do EPI durante toda a jornada diária; normalmente todas as profissões, como a do autor, há multiplicidade de tarefas, que afastam afirmativa de utilização do EPI em toda a jornada diária, ou seja, geralmente a utilização é intermitente.

De outro giro, destaque-se que o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

Cumpra observar que a Medida Provisória n. 676, de 17.06.2015 (D.O.U. de 18.06.2015), convertida na Lei n. 13.183, de 04.11.2015 (D.O.U. de 05.11.2015), inseriu o artigo 29-C na Lei n. 8.213/91 e criou hipótese de opção pela não incidência do fator previdenciário, denominada "regra 85/95", quando, preenchidos os requisitos para a aposentadoria por tempo de contribuição, a soma da idade do segurado e de seu tempo de contribuição, incluídas as frações, for:

- a) igual ou superior a 95 (noventa e cinco pontos), se homem, observando o tempo mínimo de contribuição de trinta e cinco anos;
- b) igual ou superior a 85 (oitenta e cinco pontos), se mulher, observando o tempo mínimo de contribuição de trinta anos.

Ressalva-se, ainda, que ao segurado que preencher o requisito necessário à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição sem a aplicação do fator previdenciário será assegurado o direito à opção com a aplicação da pontuação exigida na data do cumprimento do requisito, ainda que assim não o requeira, conforme disposto no artigo 29-C, § 4º, da Lei 8.213/1991.

Portanto, totalizando a parte autora **32 anos, 10 meses e 04 dias de tempo de contribuição até 28.08.2017**, data do requerimento administrativo, conforme planilha elaborada pelo Juízo a quo, cujo teor acolho (id 52302446), e contando com 53 anos de idade, atinge **86,68 pontos**, suficientes para a obtenção de aposentadoria por tempo de contribuição, sem a aplicação do fator previdenciário.

O termo inicial da concessão do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo (28.08.2017), conforme entendimento jurisprudencial sedimentado nesse sentido. Não há que se falar em prescrição quinquenal, vez que o ajuizamento da ação se deu em 23.09.2018.

A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência, observando-se as teses firmadas pelo E. STF no julgamento do RE 870.947. Quanto aos juros de mora será observado o índice de remuneração da caderneta de poupança a partir de 30.06.2009.

Observo que não se exige o trânsito em julgado do acórdão paradigma para aplicação da tese firmada pelo E. STF aos processos em curso, mormente em se tratando de tema com repercussão geral reconhecida. Ademais, em julgamento ocorrido em 03.10.2019, o Plenário da Suprema Corte, por maioria, rejeitou os embargos declaratórios e decidiu que não é possível a modulação dos efeitos da referida decisão.

Mantenho os honorários advocatícios na forma arbitrada em sentença, nos termos da Súmula n. 111 do C. STJ e de acordo com o entendimento firmado por esta 10ª Turma.

As autarquias são isentas das custas processuais (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), porém devem reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

As prestações em atraso serão resolvidas em fase de liquidação de sentença, compensando-se os valores recebidos a título de antecipação de tutela.

Diante do exposto, com fulcro no artigo 932 do CPC, **julgo prejudicada a preliminar arguida pelo réu e, no mérito, nego provimento à sua apelação. Homologo o pedido de desistência do recurso adesivo interposto pela parte autora.**

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornemos os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de abril de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5004131-33.2017.4.03.6105
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: MARCILIO ARCHANJO SIMIONATO
Advogado do(a) APELADO: RODRIGO MUNHOZ DA CUNHA - SP379269-A
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos, etc.

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou parcialmente procedente o pedido, para reconhecer a especialidade do período de 18.08.1995 a 30.11.1997, bem como os períodos de atividade rural sem registro, de 01.01.1973 a 31.12.1987 e 01.01.1989 a 24.07.1991, totalizando o autor 35 anos, 05 meses e 07 dias de tempo de serviço até a data do requerimento administrativo. Em consequência, condenou o réu a conceder ao autor o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, a partir da data do requerimento administrativo (20.08.2010), observando-se a prescrição quinquenal. As prestações em atraso serão corrigidas monetariamente na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, com acréscimo de juros de mora nos termos da Lei n. 11.960/09. Por força da sucumbência recíproca, o réu foi condenado ao pagamento de honorários advocatícios nos percentuais mínimos do artigo 85 do CPC, a serem definidos em liquidação, incidentes sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença. Condenado o autor ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, observando-se a gratuidade judiciária concedida. Deferida a tutela de urgência para a implantação do benefício no prazo de trinta dias.

Em suas razões de apelo, o réu requer, preliminarmente, seja o autor intimado a manifestar-se sobre proposta de acordo. Subsidiariamente, requer o sobrestamento do feito até o julgamento definitivo do RE 870.947/SE. Quanto ao mérito, alega que devem ser observados os critérios de cálculo de correção monetária e juros de mora previstos na Lei n. 11.960/09.

Sem a apresentação de contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

Conforme consulta aos dados do CNIS, o benefício foi implantado.

Após breve relatório, passo a decidir.

Nos termos do artigo 1.011 do CPC/2015, recebo a apelação interposta pelo INSS.

Da decisão monocrática

De início, cumpre observar que as matérias veiculadas no caso dos autos já foram objeto de precedentes dos tribunais superiores, julgadas no regime de recursos repetitivos e de repercussão geral, o que autoriza a prolação da presente decisão monocrática, nos termos do artigo 932, IV, "a" e "b", do Novo Código de Processo Civil de 2015, e da Súmula/STJ n.º 568. Nesse sentido:

RESP 263.425/SP (POSSIBILIDADE DE RECONHECIMENTO DO PERÍODO DE ATIVIDADE RURAL REGISTRADO EM CTPS, INDEPENDENTEMENTE DO RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES, QUE COMPETEM AO EMPREGADOR)
REsp. 1.422.081/SC (POSSIBILIDADE DE CÔMPUTO DOS PERÍODOS EM GOZO DE AUXÍLIO-DOENÇA, INTERCALADOS COM PERÍODOS CONTRIBUTIVOS, PARA EFEITO DE CARÊNCIA)

Ressalte-se que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

Da preliminar

Prejudicada a proposta de acordo arguida pelo embargante, em preliminar de apelação, tendo em vista que a parte autora ficou-se inerte, embora devidamente intimada.

Do mérito

A sentença recorrida julgou procedente o pedido, para reconhecer períodos de atividade rural e especial, bem como condenar o réu a conceder ao autor o benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição, a partir da data do requerimento administrativo (20.08.2010), respeitada a prescrição quinquenal.

Tendo em vista que a apelação do réu versa apenas sobre os consectários legais, a controvérsia limita-se a tal questão.

A respeito, destaco que, em julgamento realizado pelo E. STF, em 20.09.2017 (RE 870.947/SE) foi firmada a tese de que *"o artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina"*.

Assim, a correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência, observando-se as teses firmadas pelo E. STF no julgamento do RE 870.947, realizado em 20.09.2017. Quanto aos juros de mora, será observado o índice de remuneração da caderneta de poupança a partir de 30.06.2009.

Observo que não se exige o trânsito em julgado do acórdão paradigma para aplicação da tese firmada pelo E. STF aos processos em curso, mormente em se tratando de tema com repercussão geral reconhecida. Ademais, o Acórdão relativo ao RE 870.947, consoante se verifica no sítio eletrônico do STF, foi publicado no DJE em 20.11.2017.

No que tange ao pedido de sobrestamento em razão de decisão do Eminentíssimo Ministro Luiz Fux no RE 870.947/SE, em 24.09.2018, assinalo que não se aplica à atual fase processual, devendo a referida questão ser apreciada quando do juízo de admissibilidade de eventual recurso extraordinário.

Diante da ausência de trabalho adicional do patrono da parte autora em grau recursal, a teor do disposto no parágrafo 11 do artigo 85 do CPC, mantidos os honorários advocatícios na forma fixada pela sentença, em conformidade com o entendimento desta Décima Turma.

As prestações em atraso serão resolvidas em liquidação, compensando-se as adimplidas por força da tutela de urgência.

Diante do exposto, **nos termos do artigo 932 do CPC, julgo prejudicada a preliminar arguida e, no mérito, nego provimento à apelação do réu.**

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornemos autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de abril de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000850-62.2019.4.03.6117
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: GILMAR RODRIGUES DE SOUZA
Advogado do(a) APELANTE: KLEBER ALLAN FERNANDEZ DE SOUZA ROSA - SP248879-A
DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 17/04/2020 759/1466

D E C I S Ã O

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença que julgou improcedente o pedido formulado em ação previdenciária, por meio do qual o autor objetivava a concessão do benefício de aposentadoria especial, mediante o reconhecimento de atividade especial em diversos períodos. Pela sucumbência, o autor foi condenado ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$ 2.000,00 (dois mil reais), ficando suspensa a exigibilidade em razão de ser beneficiário da justiça gratuita.

Anteriormente à prolação da sentença acima relatada, subiram os autos a esta Corte para apreciação de apelação e agravo retido da parte autora. No entanto, este Relator, ao dar provimento ao agravo retido, determinou o retorno dos autos à Vara de origem para produção de prova pericial e novo julgamento (ID 101971462 - Pág. 04/08), restando prejudicado o seu apelo.

O autor, em suas razões de apelação, alega que faz jus ao reconhecimento da especialidade dos períodos declinados na inicial, e conseqüentemente à concessão de aposentadoria especial, a partir do requerimento administrativo ou do ajuizamento da ação. Subsidiariamente, requer a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, inclusive a reafirmação da DER, caso necessário. Pugna, finalmente, pela fixação de honorários advocatícios nos termos do artigo 85, § 3º, CPC.

Com a apresentação de contrarrazões pelo réu (ID 101971472 - Pág. 04/05), vieram os autos a esta Corte.

Após breve relatório, passo a decidir.

Da decisão monocrática

De início, cumpre observar que as matérias veiculadas no caso dos autos já foram objeto de precedentes dos tribunais superiores, julgadas no regime de recursos repetitivos e de repercussão geral, o que autoriza a prolação da presente decisão monocrática, nos termos do artigo 932, IV, "a" e "b", do Novo Código de Processo Civil de 2015, e da Súmula/STJ n.º 568. Nesse sentido:

Conversão de tempo de serviço especial em comum: ARE 664335 (USO DE EPI. INSALUBRIDADE. RUÍDO. NÃO DESCARACTERIZAÇÃO DA ATIVIDADE ESPECIAL EM RAZÃO DA DECLARAÇÃO DE NEUTRALIZAÇÃO DO AGENTE NO PPP. CUSTEIO DA ATIVIDADE ESPECIAL); REsp 1398260/PR (INSALUBRIDADE. LIMITES. RUÍDO. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO); REsp 1310034/PR (POSSIBILIDADE DA CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM DE ATIVIDADE EXERCIDA ANTES DA LEI N. 6.887/1980); REsp 1151363/MG (POSSIBILIDADE DO RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL APÓS A LEI N. 9.711/1998. FATOR DE CONVERSÃO) e; REsp 1306113/SC (ELETRICIDADE. INSALUBRIDADE. NATUREZA EXEMPLIFICATIVA DO ROL DOS AGENTES NOCIVOS PREVISTOS EM REGULAMENTO).

Ressalte-se que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

Do mérito

Nos termos do artigo 1.011 do Novo CPC/2015, recebo as apelações interpostas pela parte autora e pelo réu.

Na petição inicial, busca o autor, nascido em 26.09.1959, o reconhecimento da especialidade nos períodos de 02.01.1974 a 20.02.1974, 23.07.1975 a 02.02.1976, 01.07.1976 a 23.08.1977, 01.10.1977 a 05.01.1978, 02.10.1978 a 27.11.1978, 23.01.1979 a 10.02.1981, 01.06.1981 a 25.07.1981, 01.09.1981 a 14.03.1982, 01.04.1982 a 12.01.1984, 02.07.1984 a 10.05.1985, 13.05.1985 a 30.09.1985, 03.10.1985 a 19.02.1986, 01.04.1986 a 30.09.1986, 01.10.1986 a 03.11.1986, 10.11.1986 a 22.01.1987, 01.05.1987 a 06.10.1987, 03.11.1987 a 31.01.1988, 27.04.1988 a 11.09.1990, 28.05.1991 a 27.06.1991, 01.07.1991 a 14.11.1991, 01.03.1993 a 16.10.1993, 17.10.1993 a 17.04.1997, 01.10.1997 a 03.06.1998, 04.08.1998 a 04.09.2000, 01.03.2001 a 08.05.2002 e de 01.04.2004 a 07.03.2012. Conseqüentemente, requer a concessão de aposentadoria especial ou, subsidiariamente, aposentadoria por tempo de contribuição, desde a data do requerimento administrativo (07.03.2012) ou com reafirmação da DER.

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida.

Em se tratando de matéria reservada à lei, o Decreto 2.172/1997 somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido: STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482.

Pode, então, em tese, ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40, DSS-8030 ou CTPS.

Tendo em vista o dissenso jurisprudencial sobre a possibilidade de se aplicar retroativamente o disposto no Decreto 4.882/2003, para se considerar prejudicial, desde 05.03.1997, a exposição a ruídos de 85 decibéis, a questão foi levada ao Colendo STJ que, no julgamento do Recurso especial 1398260/PR, em 14.05.2014, submetido ao rito do artigo 543-C do CPC/1973, atualmente previsto no artigo 1.036 do Novo Código de Processo Civil de 2015, Recurso especial Repetitivo, fixou entendimento pela impossibilidade de se aplicar de forma retroativa o Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar de ruído para 85 decibéis (REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014).

Está pacificado no E. STJ (Resp 1398260/PR) o entendimento de que a norma que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação, devendo, assim, ser observado o limite de 90 decibéis no período de 06.03.1997 a 18.11.2003.

Destaco que, ante a impossibilidade de visitar antigos empregadores, o perito judicial elaborou laudo técnico em empresa de porte e ambiente similar, não havendo que se falar em nulidade de tal documento, vez que atendeu-se aos critérios técnicos relativos à perícia ambiental. Nesse sentido: TRF 4ª R; Questão de Ordem em AC nº 2001.04.01.002631-2/SC; 5ª Turma; Rel. Des. Fed. Victor Luiz dos Santos Laus; v.u.; J.29.11.2005; DJU 29.03.2006, pág. 912.

No caso em apreço, o perito judicial visitou estabelecimento industrial de calçados, com ambiente similar àqueles em que o autor desenvolveu suas atividades. O laudo pericial judicial (ID 101971467 - Pág. 04) avaliou as condições ambientais dos trabalhadores que ocupavam os mesmos cargos que o autor, quais sejam, cortador, servente e prensador, tendo sido apurado que o exercício das atividades se dava com exposição, de forma habitual e permanente, a ruído de 81,9dB, 82dB e 83,6dB.

Sendo assim, considerando que a perícia fora realizada por similaridade, é possível concluir que o autor esteve exposto a ruído nos níveis acima indicados, nos períodos em que trabalhou como cortador, servente e prensador em indústria de calçados.

Conseqüentemente, reconheço a especialidade dos períodos indicados no laudo pericial judicial (ID 101971467 - Pág. 14/15), quais sejam, de 23.01.1979 a 10.01.1981 (INDÚSTRIA DE CALÇADOS FIORENTINA LTDA.), 01.06.1981 a 25.07.1981 (CENTRAL PAULISTA AÇÚCAR E ÁLCOOL LTDA.), 13.05.1985 a 02.10.1985 (FERRUCCI & CIA LTDA.), 03.10.1985 a 19.02.1986 (CALÇADOS DIONE LTDA.), 10.11.1986 a 22.01.1987 (LA ROSY INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE CALÇADOS LTDA.-ME), 03.11.1987 a 31.01.1988 (MARIOTA CALÇADOS LTDA.), 28.05.1991 a 27.06.1991 (INDÚSTRIA DE CALÇADOS LANÇAMENTO II - LTDA-ME), 17.10.1993 a 05.03.1997 (CALÇADOS LOS ANGELES INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA.), por exposição a ruído de 81,9dB, 82dB e 83,6dB, agente nocivo previsto nos códigos 1.1.5 do Decreto 53.831/1964.

Outrossim, muito embora não constem expressamente no laudo pericial judicial, devem ser tidos como especiais os períodos de 01.07.1976 a 23.08.1977 (FERRO & SEGA LTDA.), 01.10.1977 a 05.01.1978 (ANTONIO FARACO NETO & CIA.), 02.10.1978 a 27.11.1978 (AMANDA INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE CALÇADOS LTDA.), 01.09.1981 a 14.03.1982 (CALÇADOS LA ROMANA LTDA.), 01.04.1982 a 12.01.1984 (ROSSIGNOLLI & CIA LTDA.), 02.07.1984 a 10.05.1985 (ROSSIGNOLLI & CIA LTDA.), 01.04.1986 a 30.09.1986 (INDÚSTRIA DE CALÇADOS ERIKA), 01.10.1986 a 03.11.1986 (PEDRO BIANCO FILHO & CIA), 01.05.1987 a 06.10.1987 (FERRUCCI & CIA), 01.07.1991 a 14.11.1991 (JARBAS FARACCO & CIA) e de 01.05.1993 a 16.10.1993 (FLAVIANNE JAÚ INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE CALÇADOS LTDA.), pelos mesmos fundamentos acima reportados, ou seja, por exposição a ruído acima de 80 decibéis, já que em tais intervalos o autor também trabalhou como cortador em indústrias calçadistas.

Por outro lado, não há possibilidade de reconhecer a especialidade dos períodos de 02.01.1974 a 20.02.1974 (REBIMETAL INDÚSTRIA DE REBITES LTDA. - aprendiz de montador), 23.07.1975 a 02.02.1976 (R. C. N. INDÚSTRIAS METALÚRGICAS S/A - aprendiz controlador) e de 27.04.1988 a 11.09.1990 (USINA DA BARRA S/A - AÇÚCAR E ÁLCOOL - ajudante de serviços), uma vez que os cargos ocupados pelo autor não estão previstos no rol de categorias profissionais dos decretos regulamentadores, além de não conter nos autos qualquer documento hábil que comprove a efetiva exposição a agentes nocivos à sua saúde.

Destaco que também devem ser considerados como comuns os períodos de 06.03.1997 a 17.04.1997 (CALÇADOS LOS ANGELES INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA.), 01.10.1997 a 03.06.1998 (JARBAS FARACCO & CIA.), 04.08.1998 a 04.09.2000 (INDÚSTRIA DE CALÇADOS D'CASTRO LTDA.), 01.03.2001 a 08.05.2002 (DI CHIACHIO CALÇADOS COMÉRCIO E INDÚSTRIA LTDA.) e 01.04.2004 a 07.03.2012 (MELQUIVEDEC EUGÊNIO - ME), uma vez que o laudo pericial judicial indicou que o autor estaria exposto a ruído de 82 decibéis (ID 101971467 - Pág. 9), nível inferior aos limites de 90 e 85 decibéis previstos nos Decretos 83.080/1979 (Anexo I) e 3.048/1999 (Anexo IV), respectivamente.

No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF expressamente se manifestou no sentido de que, relativamente a outros agentes (químicos, biológicos, etc.) pode-se dizer que a multiplicidade de tarefas desenvolvidas pela parte autora demonstra a impossibilidade de atestar a utilização do EPI durante toda a jornada diária; normalmente todas as profissões, como a do autor, há multiplicidade de tarefas, que afastam afirmativa de utilização do EPI em toda a jornada diária, ou seja, geralmente a utilização é intermitente.

Somados os períodos especiais objeto da presente ação, o autor totaliza **13 anos, 05 meses e 29 dias de atividade exclusivamente especial**, no entanto, insuficiente à concessão do benefício de aposentadoria especial, previsto no artigo 57 da Lei 8.213/1991.

Contudo, convertidos os períodos de atividade especial objeto da presente ação em tempo comum e somados aos demais, o autor totaliza **24 anos, 05 meses e 01 dia de tempo de serviço até 15.12.1998 e 35 anos, 10 meses e 04 dias de tempo de serviço até 07.03.2012**, data do requerimento administrativo.

Insta ressaltar que o art. 201, §7º, inciso I, da Constituição da República de 1988, com redação dada pela Emenda Constitucional nº 20/98, garante o direito à aposentadoria integral, independentemente de idade mínima, àquele que completou 35 anos de tempo de serviço, se homem, ou 30 anos de tempo de serviço, se mulher.

Destarte, o autor faz jus à aposentadoria integral por tempo de contribuição, calculada nos termos do art.29, I, da Lei 8.213/91, na redação dada pela Lei 9.876/99, tendo em vista que cumpriu os requisitos necessários à jubilação após o advento da E.C. nº20/98 e Lei 9.876/99.

Fixo o termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo (07.03.2012), conforme entendimento jurisprudencial sedimentado nesse sentido. Não há prestações atingidas pela prescrição quinquenal, uma vez que o ajuizamento da presente ação se deu em 04.04.2013.

Conforme CNIS constante dos autos, verifico que foi concedido administrativamente ao autor o benefício de aposentadoria por invalidez (NB: 612.057.677-4), com DIB em 05.10.2015, no curso do processo. Em liquidação de sentença, caberá a interessada optar pelo benefício mais vantajoso e, caso opte pelo benefício obtido na via administrativa, deverá ser observado o tema 1018 do STJ no tocante à possibilidade de pleitear os valores atrasados referentes à aposentadoria judicial até a data da implantação daquele.

A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência.

Ante a sucumbência mínima da parte autora, fixo os honorários advocatícios em 15% (quinze por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data da presente decisão, uma vez que o Juízo a quo julgou improcedente o pedido, nos termos da Súmula 111 do STJ e de acordo com o entendimento firmado por esta 10ª Turma.

As autarquias são isentas das custas processuais (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), porém devem reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

Diante do exposto, com fulcro no artigo 932 do CPC, **dou parcial provimento à apelação do autor para julgar parcialmente procedente o pedido**, a fim de reconhecer a especialidade dos períodos de 01.07.1976 a 23.08.1977, 01.10.1977 a 05.01.1978, 02.10.1978 a 27.11.1978, 23.01.1979 a 10.01.1981, 01.06.1981 a 25.07.1981, 01.09.1981 a 14.03.1982, 01.04.1982 a 12.01.1984, 02.07.1984 a 10.05.1985, 13.05.1985 a 02.10.1985, 03.10.1985 a 19.02.1986, 01.04.1986 a 30.09.1986, 01.10.1986 a 03.11.1986, 10.11.1986 a 22.01.1987, 01.05.1987 a 06.10.1987, 03.11.1987 a 31.01.1988, 28.05.1991 a 27.06.1991, 01.07.1991 a 14.11.1991, 01.05.1993 a 16.10.1993 e de 17.10.1993 a 05.03.1997, totalizando 24 anos, 05 meses e 01 dia de tempo de serviço até 15.12.1998 e 35 anos, 10 meses e 04 dias de tempo de serviço até 07.03.2012. Consequentemente, condeno o réu a conceder ao autor o benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição, desde a data do requerimento administrativo (07.03.2012), calculada nos termos do art.29, I, da Lei 8.213/91. Honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data da presente decisão. Em liquidação de sentença, caberá ao autor optar pelo benefício mais vantajoso e, caso opte pelo benefício obtido na via administrativa, deverá ser observado o tema 1018 do STJ no tocante à possibilidade de pleitear os valores atrasados referentes à aposentadoria judicial até a data da implantação daquele.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de abril de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004280-02.2017.4.03.6114
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
APELANTE: SOLANGE APARECIDA DA SILVA
Advogado do(a) APELANTE: VIVIANI DE ALMEIDA GREGORINI - SP152936-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

D E C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta por Solange Aparecida da Silva em face de **decisão interlocutória** que rejeitou a impugnação ao cumprimento de sentença, apresentada nos moldes do artigo 535 e seguintes do CPC/2015, para determinar o prosseguimento da execução conforme o cálculo apresentado pela impugnada, sob pena de extrapolar-se os limites do pedido, com a condenação do INSS ao pagamento de honorários advocatícios.

A apelante sustenta, em síntese, que o cumprimento de sentença deve prosseguir conforme o cálculo da Contadoria do Juízo que apontou como devido valor superior ao pleiteado por ela.

Sem contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

O presente recurso é manifestamente inadmissível.

Observo que a apelação foi interposta contra decisão que rejeitou a impugnação ao cumprimento de sentença, apresentada nos moldes do artigo 535 e seguintes do CPC/2015 e determinou o prosseguimento conforme o cálculo da impugnada (ID 90384266).

No presente caso, de uma interpretação sistemática do artigo 203, §§ 1º e 2º, combinado como o artigo 1.015, parágrafo único do Código de Processo Civil de 2015, extrai-se que constitui erro grosseiro e não escusável a interposição de recurso de apelação para enfrentar **decisão interlocutória** que rejeitou a impugnação apresentada nos termos do artigo 535, do CPC/2015, porquanto não há dúvida objetiva que possa embasar a aplicação do princípio da fungibilidade, haja vista a nítida distinção de procedimentos entre ambos os recursos.

Ante o exposto, nos termos do art. 932, III, c/c art. 1011, I, ambos do Código de Processo Civil de 2015, **NÃO CONHEÇO DA APELAÇÃO**.

Após o trânsito em julgado, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de abril de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004338-07.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: SONIA ROSINES BOSCOLO
Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO TADEU MARTINS - SP107238-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos.

Trata-se de apelação de sentença que alterou o valor da causa para R\$ 3.726,00 (três mil setecentos e vinte e seis reais) e julgou improcedente o pedido formulado em ação previdenciária, por meio da qual a parte autora objetivava a desaposentação. Houve a revogação do benefício da justiça gratuita na sentença, intimando-se a autora para recolher as guias de custas. Pela sucumbência, a autora foi condenada ao pagamento das custas processuais e dos honorários advocatícios, estes últimos arbitrados em 10% do valor atualizado da causa, a teor do artigo 85. § 2º, do Código de Processo Civil.

Em sua apelação, busca a parte autora a reforma parcial da sentença, ao argumento de que não detém condições de pagar as custas processuais sem o comprometimento de sua subsistência. Aduz, ainda, que a sentença não poderia alterar o valor da causa, uma vez que o réu não apresentou sua impugnação em momento oportuno, ou seja, na contestação (art. 293, CPC), operando-se a preclusão. Requer, portanto, o restabelecimento do benefício da justiça gratuita, bem como seja adotado como valor da causa aquele indicado na petição inicial.

Sem a apresentação de contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

Após breve relatório, passo a decidir.

Da decisão monocrática

De início, ressalte-se que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Ademais, estabelece a Súmula nº 568 do STJ:

O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016).

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

Do mérito

O art. 98, §5º do Código de Processo Civil de 2015 prevê a possibilidade de concessão da gratuidade à pessoa natural com insuficiência de recursos para pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios.

É certo que o juiz da causa exerce poder discricionário e de cautela, objetivando resguardar os interesses da relação jurídica. Nesse contexto, o magistrado poderá indeferir o pedido de gratuidade de justiça se houver nos autos elementos que evidenciem a falta dos pressupostos legais para a sua concessão, devendo, em regra, antes de indeferir o pedido, determinar à parte a comprovação do preenchimento dos referidos pressupostos (art. 99, §2º, do CPC/2015).

No caso em apreço, em consulta ao CNIS, verifica-se que o último vínculo empregatício do autor se encerrou em 13.09.2019 (Cooperativa de Crédito de Livre Admissão de Santa Cruz Das Palmeiras e Região), contando apenas com a renda proveniente de sua aposentadoria, no valor de R\$ 2.690,49, para a competência de 02/2017, conforme CNIS constante dos autos.

Destarte, não há qualquer indício de que a parte autora possua condições financeiras de arcar com as custas processuais sem prejuízo de seu próprio sustento e de sua família.

Ademais, consigno que, conforme entendimento já adotado por esta Corte, o fato de ter a parte contratado advogado particular, por si só, não afasta sua condição de miserabilidade jurídica (art. 99, §4º, do CPC/2015). Nesse sentido, confira-se o seguinte julgado:

"IMPUGNAÇÃO DE ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. ALEGAÇÃO DE POBREZA NO SENTIDO JURÍDICO DO TERMO DEDUZIDA NOS AUTOS. INEXISTÊNCIA DE PROVA EM CONTRÁRIO. CONTRATAÇÃO DE ADVOGADO. NÃO DESCARACTERIZAÇÃO DO ESTADO DE NECESSIDADE. PRECEDENTE DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA.

1. Segundo orientação jurisprudencial segura do Egrégio STJ, a alegação de pobreza deve ser prestigiada pelo Juízo e, salvo prova em contrário, deve ser concedida.

2. Entende ainda aquela Corte que, "para a concessão do benefício da assistência judiciária gratuita, basta a afirmação de pobreza pela parte, somente afastável por prova inequívoca em contrário, inexistente na espécie" (AgRg no REsp 1191737/RJ, Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO).

3. O benefício da assistência judiciária não atinge, apenas, os pobres e miseráveis, mas, também, todo aquele cuja situação econômica não lhe permite pagar as custas e demais despesas do processo, sem prejuízo do seu sustento ou da família. Verifica-se, portanto, que mesmo não sendo a parte miserável ou pobre, poderá se revestir dos benefícios da justiça gratuita. Não garantir o benefício a quem demonstra necessidade seria desvirtuar a finalidade do instituto, haja vista a Assistência Judiciária ser uma garantia Constitucional que visa assegurar o acesso ao Judiciário à parte que não puder arcar com as despesas processuais, sem prejuízo de seu sustento, ou de sua família. Garantia essa não condicionada a total miserabilidade do beneficiado.

4. O fato de ter contratado advogado, sem se valer da Assistência Judiciária gratuita, não é fator determinante para o indeferimento do pedido de gratuidade processual, até porque, se assim fosse, o instituto não teria razão de ser, dado que aqueles patrocinados pelas Defensorias Públicas estão dispensados, por lei, do pagamento de custas e despesas processuais em geral, cabendo a postulação da gratuidade apenas aos que são atendidos por advogados contratados.

(TRF 3ª Região, Terceira Turma, AC 200861060096238, Julg. 14.07.2011, Rel. Rubens Calixto, DJF3 CJI DATA:22.07.2011 Página: 503)".

De outro giro, relativamente à correção do valor da causa, cumpre transcrever o artigo 292, § 3º, do CPC:

Art. 292. O valor da causa constará da petição inicial ou da reconvenção e será:

(...)

§ 3º O juiz, corrigirá, de ofício e por arbitramento, o valor da causa quando verificar que não corresponde ao conteúdo patrimonial em discussão ou ao proveito econômico perseguido pelo autor, caso em que se procederá ao recolhimento das custas correspondentes.

Dessa forma, considerando que o juiz tem o poder-dever de corrigir, de ofício, o valor da causa, torna-se despropositada a discussão acerca da preclusão do direito do réu, por não ter impugnado a matéria preliminar de contestação (art. 293, CPC).

Diante do exposto, com fulcro no artigo 932 do CPC, **dou parcial provimento à apelação da parte autora** para restabelecer os benefícios da justiça gratuita.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de abril de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004857-07.2018.4.03.6126
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: J. P. D. O.
REPRESENTANTE: MARIA FRANCISCA DE ALMEIDA PEREIRA
Advogado do(a) APELANTE: JESSICA MARTINS BARRETO MOMESSO - SP255752-A,
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004857-07.2018.4.03.6126
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: J. P. D. O.
REPRESENTANTE: MARIA FRANCISCA DE ALMEIDA PEREIRA
Advogado do(a) APELANTE: JESSICA MARTINS BARRETO MOMESSO - SP255752-A,
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sergio Nascimento (Relator): Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora, **Jocivan Pereira de Oliveira (incapaz), representado por Maria Francisca de Almeida Pereira**, em face de acórdão que, à unanimidade, julgou prejudicada a preliminar arguida pelo d. Parquet Federal e, no mérito, negou provimento à apelação da demandante.

Alega a parte autora, ora embargante, que o acórdão negou provimento ao seu recurso, por entender não estar preenchido, no caso em tela, o requisito da miserabilidade.

Entretanto, aduz não possuir o mínimo para viver com dignidade, não se justificando renegar tais peculiaridades do caso concreto para concessão da benesse, razão pela qual deveria ser convertido em diligência o feito e anulado o julgado, para nova perícia social e oitiva de testemunhas, a fim de que seja dirimida a questão que envolve a renda per capita inferior ao limite legal e autoriza a concessão do benefício nos termos pleiteados. Assim, desde já, requer-se o prequestionamento dos dispositivos legais e constitucionais acima transcritos, sem prejuízo de outros, implícitos, caso haja entendimento contrário ao que está sendo requerido neste recurso

Não houve manifestação da parte contrária.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004857-07.2018.4.03.6126
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: J. P. D. O.
REPRESENTANTE: MARIA FRANCISCA DE ALMEIDA PEREIRA
Advogado do(a) APELANTE: JESSICA MARTINS BARRETO MOMESSO - SP255752-A,
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O objetivo dos embargos de declaração, de acordo como artigo 1.022 do CPC, é sanar eventual obscuridade, contradição ou omissão e, ainda, a ocorrência de erro material no julgado.

Relembre-se que restou considerado no voto condutor do julgado, que não se cuida de deixar de considerar a renda per capita inferior a 1/4 (um quarto) de salário mínimo como presunção absoluta de miserabilidade, mas, sim, apenas de apontar a fragilidade do conjunto probatório, inábil a comprovar, de maneira inequívoca, a renda do núcleo familiar e a situação econômica respectiva, já que constatados gastos extraordinários com telefones celulares, internet e automóvel, incompatíveis com a situação de miserabilidade alegada.

Assim, não comprovada a miserabilidade alegada, torna-se despicienda a realização da perícia médica, a fim de atestar a deficiência física da parte, visto que não demonstrado o preenchimento do requisito da precariedade econômica a sustentar a concessão da benesse pleiteada.

Despicienda, também, diante dos elementos contidos nos autos, a realização de novo estudo social e oitiva de testemunhas.

Inocorre, portanto, a referida contradição, consoante aduzido pelo embargante, que pretende, na verdade, fazer prevalecer entendimento contrário ao adotado no julgado embargado.

Diante do exposto, **rejeito os embargos de declaração opostos pela parte autora.**

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 1.022 DO CPC. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. REQUISITO DE MISERABILIDADE. NÃO COMPROVAÇÃO. OMISSÃO. INOCORRÊNCIA.

I- O objetivo dos embargos de declaração, de acordo com o artigo 1.022 do CPC, é sanar eventual obscuridade, contradição ou omissão e, ainda, a ocorrência de erro material no julgado.

II- Relembre-se que restou considerado no voto condutor do julgado, que não se cuida de deixar de considerar a renda *per capita* inferior a 1/4 (um quarto) de salário mínimo como presunção absoluta de miserabilidade, mas, sim, apenas de apontar a fragilidade do conjunto probatório, inábil a comprovar, de maneira inequívoca, a renda do núcleo familiar e a situação econômica respectiva, já que constatados gastos extraordinários com telefones celulares, internet e automóvel, incompatíveis com a situação de miserabilidade alegada.

III- Despicienda, também, diante dos elementos contidos nos autos, a realização de novo estudo social e oitiva de testemunhas.

IV- Não comprovada a miserabilidade alegada, não demonstrado o preenchimento do requisito da precariedade econômica a sustentar a concessão da benesse pleiteada.

V- Inocorre, portanto, a referida contradição, consoante aduzido pelo embargante, que pretende, na verdade, fazer prevalecer entendimento contrário ao adotado no julgado embargado.

VI- Embargos de declaração interpostos pela parte autora rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Decima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração interpostos pela parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5788516-54.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: APARECIDA DE FATIMA MIRANDA ALVES

Advogados do(a) APELANTE: ANTONIO GUERCHE FILHO - SP112769-N, VALDEMAR GULLO JUNIOR - SP302886-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5788516-54.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

EMBARGANTE: APARECIDA DE FATIMA MIRANDA ALVES

Advogados do(a) APELANTE: ANTONIO GUERCHE FILHO - SP112769-N, VALDEMAR GULLO JUNIOR - SP302886-N

INTERESSADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora contra o v. acórdão contrário a seus interesses.

O embargante alega, em síntese, a ocorrência de vícios no aresto ao argumento que foram preenchidos os requisitos necessários à concessão do benefício assistencial.

Requer o acolhimento dos embargos de declaração para que sejam sanados os vícios apontados e para que lhes sejam atribuídos efeitos infringentes.

Por fim, prequestiona a matéria.

Oportunizada vista à parte contrária, retornaram os autos sem as contrarrazões ao recurso interposto.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5788516-54.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFÍRIO

EMBARGANTE: APARECIDA DE FATIMA MIRANDA ALVES

Advogados do(a) APELANTE: ANTONIO GUERCHE FILHO - SP112769-N, VALDEMAR GULLO JUNIOR - SP302886-N

INTERESSADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Constato não haver, no caso, qualquer vício a ensejar a declaração do julgado ou sua revisão, nos termos do art. 1.022, do Código de Processo Civil.

Somente podem ser opostos embargos de declaração quando na decisão atacada houver omissão quanto ao pedido ou obscuridade e/ou contradição em relação à fundamentação exposta, e não quando o julgado não acolhe os argumentos invocados pela parte ou quando esta apenas discorda do deslinde da controvérsia.

Foi dito no voto:

"Assinale-se que o benefício aqui postulado é de natureza assistencial e deve ser prestado a quem dele necessitar, independentemente do recolhimento de contribuições.

O benefício assistencial de prestação continuada ou amparo social encontra assento no art. 203, V, da Constituição Federal, tendo por objetivo primordial a garantia de renda à pessoa deficiente e ao idoso com idade igual ou superior a 65 (sessenta e cinco anos) em estado de carência dos recursos indispensáveis à satisfação de suas necessidades elementares, bem assim de condições de tê-las providas pela família:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:

.....

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei."

Até a regulamentação do citado dispositivo constitucional, ocorrida com a edição da Lei 8.742/1993 (Lei Orgânica da Assistência Social), a proteção ao deficiente e ao idoso hipossuficientes era objeto da Lei 6.179/1974, a qual instituiu o benefício denominado "amparo previdenciário" destinado a pessoas maiores de 70 (setenta) anos ou inválidas, consistente no pagamento mensal de renda vitalícia equivalente à metade do salário mínimo vigente no país. A partir do advento da Constituição de 1988, o valor do benefício foi elevado para 1 (um) salário mínimo, à vista do disposto no art. 139, § 2º, da Lei 8.213/1991.

A renda mensal vitalícia em referência foi extinta pelo art. 40 da Lei 8.742/1993, sendo estabelecido em seu lugar o benefício assistencial de prestação continuada previsto no art. 20 do mesmo diploma legal.

Atualmente, a disciplina legal do instituto encontra-se formatada pelas Leis 9.720/1998, 12.435/2011, 12.470/2011 e 13.146/2015, as quais promoveram alterações substanciais nos arts. 20 e 21 da Lei Orgânica da Assistência Social.

No tocante aos beneficiários, dispõe o art. 20 da Lei 8.742/1993:

"Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família."

Em relação ao idoso, cumpre registrar que originariamente o dispositivo em análise estabelecia a idade mínima de 70 (setenta) anos como requisito para a obtenção do benefício, sendo estabelecida, ao mesmo tempo, regra de transição no art. 38 do mesmo estatuto legal, pela qual o critério etário deveria ser reduzido gradativamente, passando a 67 (sessenta e sete) anos contados 24 (vinte e quatro) meses e 65 (sessenta e cinco) anos em 48 (quarenta e oito) meses, respectivamente. Contudo, a Lei 9.720/1998, objeto de conversão da Medida Provisória 1599-51/1998, fixou a idade limite em 67 (sessenta e sete) anos a partir de 1º de janeiro de 1998.

Como o advento do Estatuto do Idoso, mediante a edição da Lei 10.741, de 1º de outubro de 2003, acabou-se por eleger a idade de 65 (sessenta e cinco) anos como critério etário para a percepção do benefício assistencial, nos seguintes termos:

"Art. 34. Aos idosos, a partir de 65 (sessenta e cinco) anos, que não possuam meios para prover sua subsistência, nem tê-la provida por sua família, é assegurado o benefício mensal de 1 (um) salário-mínimo, nos termos da Lei Orgânica da Assistência Social - Loas."

Finalmente, a Lei 12.435/2011 promoveu a atualização do art. 20 da Lei 8.742/1993, prevendo a idade mínima de 65 (sessenta e cinco) anos, e, de outro lado, revogou o art. 38, na redação dada pela Lei 9.720/1998.

Assim, a pessoa maior de 65 (sessenta e cinco) anos de idade, a partir do início da vigência do Estatuto do Idoso, desde que exposta à situação de hipossuficiência material, pode ser amparada pela Seguridade Social por meio do benefício assistencial de prestação continuada.

No que concerne à pessoa com deficiência, as sucessivas alterações legislativas ocorridas na redação do § 2º, do art. 20 da Lei Orgânica da Assistência Social evidenciam tendência evolutiva na consideração da sua conceituação legal. Originariamente, a deficiência encontrava-se relacionada à incapacidade para a vida independente e para o trabalho. Posteriormente, a Lei 12.435/2011 incluiu no dispositivo em análise a definição contida no art. 1º da Convenção sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência de 30.03.2007, incorporada ao ordenamento jurídico interno pelo Decreto n. 6.949/2009, de acordo com a qual:

"Pessoas com deficiência são aquelas que têm impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdades de condições com as demais pessoas."

Entretanto, ao fixar o entendimento da expressão "impedimentos de longo prazo", a Lei 12.435/2011 optou por restringir a concessão do benefício exclusivamente às pessoas com deficiência que apresentem incapacidade para a vida independente e para o trabalho pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos. Note-se que a jurisprudência já vinha suavizando a interpretação sobre o alcance da aludida incapacidade, como se extrai da seguinte decisão:

"PROCESSUAL CIVIL - BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSÊNCIA DE CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE OU OMISSÃO - EFEITO MODIFICATIVO OU INFRINGENTE - INADMISSIBILIDADE - PREQUESTIONAMENTO.

I - Os embargos servem apenas para esclarecer o obscuro, corrigir a contradição ou integrar o julgado. De regra, não se prestam para modificar o mérito do julgamento em favor da parte.

II - Não consiste no fator determinante do princípio da seletividade e distributividade a incapacidade para a vida independente e para o trabalho. A Constituição Federal é expressa em seu artigo 203, inciso V, que o benefício assistencial será devido à pessoa portadora de deficiência.

III - Os embargos de declaração interpostos com notório propósito de prequestionamento não têm caráter protelatório.

IV - Embargos de declaração rejeitados." (TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, AC 0000553-96.2003.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, julgado em 14/12/2004, DJU DATA:21/02/2005) (Grifou-se)

A propósito do tema, confira-se ainda o teor da Súmula n. 29 da Turma Nacional de Uniformização - TNU dos Juizados Especiais:

"Para os efeitos do art. 20, § 2º, da Lei 8.742/93, incapacidade para a vida independente não é só aquela que impede as atividades mais elementares da pessoa, mas também a impossibilita de prover ao próprio sustento."

Em compasso com a evolução interpretativa promovida pela jurisprudência, a Lei 12.470/2011 abandonou o parâmetro consubstanciado na incapacidade para a vida independente e para o trabalho, preservando a definição consagrada na Convenção sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência.

Atualmente, o dispositivo em exame encontra-se vigendo com a redação conferida pela Lei 13.146/2015 (Estatuto da Pessoa com Deficiência), a qual explicitou a definição legal de pessoa com deficiência:

"Para efeito de concessão do benefício de prestação continuada, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas."

Ademais, cumpre assinalar que o § 10, do mesmo dispositivo, incluído pela Lei 12.470/2011, considera por longo prazo o impedimento cujos efeitos perduram pelo prazo mínimo de 02 (dois) anos.

No tocante à situação socioeconômica do beneficiário, consta do § 3º do art. 20 da Lei Orgânica da Assistência Social, com a redação dada pela Lei 12.435/2011:

"Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário-mínimo."

Inicialmente, o dispositivo em referência teve a constitucionalidade afirmada pelo Supremo Tribunal Federal em sede de controle concentrado na ADIn nº 1.232-1 (Rel. Min. Ilmar Galvão, por redistribuição, DJU, 26 maio 1995, p. 15154). Entretanto, a pretexto da ocorrência de processo de inconstitucionalização oriundo de alterações de ordem fática (políticas, econômicas e sociais) e jurídica (estabelecimento de novos patamares normativos para concessão de benefícios assistenciais em geral), o Supremo Tribunal Federal reviu o anterior posicionamento, declarando a inconstitucionalidade parcial do dispositivo, sem pronúncia de nulidade, em julgado assimmentado:

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

(RE 567985, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. GILMAR MENDES, Tribunal Pleno, julgado em 18/04/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-194 DIVULG 02-10-2013 PUBLIC 03-10-2013).

Consequentemente, foi rechaçada a aferição da miserabilidade unicamente pelo critério objetivo previsto no art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993, passando-se a admitir o exame das reais condições sociais e econômicas do postulante ao benefício, como denota a seguinte decisão:

"Agravos regimentais em reclamação. Perfil constitucional da reclamação. Ausência dos requisitos. Recursos não providos. 1. Por atribuição constitucional, presta-se a reclamação para preservar a competência do STF e garantir a autoridade de suas decisões (art. 102, inciso I, alínea I, CF/88), bem como para resguardar a correta aplicação de súmula vinculante (art. 103-A, § 3º, CF/88). 2. A jurisprudência desta Corte desenvolveu parâmetros para a utilização dessa figura jurídica, dentre os quais se destaca a aderência estrita do objeto do ato reclamado ao conteúdo das decisões paradigmáticas do STF. 3. A definição dos critérios a serem observados para a concessão do benefício assistencial depende de apurado estudo e deve ser verificada de acordo com as reais condições sociais e econômicas de cada candidato à beneficiário, não sendo o critério objetivo de renda per capita o único legítimo para se aferir a condição de miserabilidade. Precedente (Rcl nº 4.374/PE) 4. Agravos regimentais não providos." (Rcl 4154 AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 19/09/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-229 DIVULG 20-11-2013 PUBLIC 21-11-2013)

É importante destacar que o Superior Tribunal de Justiça já admitia outros meios de prova para aferir a hipossuficiência do postulante ao amparo assistencial, além do montante da renda per capita, reputando a fração estabelecida no § 3º do art. 20 da Lei 8.742/1993 como parâmetro abaixo do qual a miserabilidade deve ser presumida de forma absoluta. Nesse sentido, a seguinte decisão prolatada em sede de recurso especial representativo de controvérsia:

"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.
2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.
3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).
4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente a o cidadão social e economicamente vulnerável.

5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.

6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.

7. Recurso Especial provido." (REsp 1112557/MG, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 28/10/2009, DJe 20/11/2009).

No mesmo sentido tem-se orientado a jurisprudência desta Corte:

"CONSTITUCIONAL. PROCESSO CIVIL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. AGRAVO (CPC, ART. 557, §1º). REQUISITOS LEGAIS NÃO COMPROVADOS.

I - Ao negar seguimento à apelação da parte autora, a decisão agravada levou em conta que, não obstante o preenchimento do requisito etário, não restou comprovada a sua miserabilidade.

II - Não se olvida que o entendimento predominante na jurisprudência é o de que o limite de renda per capita de um quarto do salário mínimo, previsto no artigo 20, §3º, da Lei 8.742/93, à luz do sistema de proteção social ora consolidado, se mostra inconstitucional, devendo a análise da miserabilidade levar em conta a situação específica do postulante ao benefício assistencial. Todavia, no caso dos autos, observada a situação socioeconômica da parte autora, não restou comprovada a miserabilidade alegada.

III - Agravo (CPC, art. 557, §1º) interposto pela parte autora improvido." (TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, AC 0011936-51.2015.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, julgado em 18/08/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 26/08/2015)

Atualmente encontra-se superada a discussão em torno da renda per capita familiar como único parâmetro de medida do critério socioeconômico, pois, com a inclusão pela Lei 13.146/2015 do § 11 no art. 20 da Lei Orgânica da Assistência Social, passou a constar previsão legal expressa autorizando a utilização de outros elementos probatórios para a verificação da miserabilidade e do contexto de vulnerabilidade do grupo familiar exigidos para a concessão do benefício assistencial de prestação continuada.

Cumprido, então, examinar o preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício pleiteado **no caso vertente**.

Consta do laudo pericial que a autora deixou de trabalhar em 1993 e que, naquele ano, exerceu, por 3 meses, o trabalho de operária em frigorífico. Entretanto, antes disso, seu trabalho era de costureira. O perito afirmou que a autora estava incapacitada parcial e permanentemente apenas para as atividades que exigissem que a mesma ficasse em pé.

Dessa forma, consoante perícia médica produzida é possível concluir que o estado clínico da parte autora não sugere a existência de qualquer impedimento de longo prazo, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, poderia obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas, não devendo, portanto, ser considerada pessoa com deficiência para os efeitos legais.

No tocante à demonstração da miserabilidade, o Estudo Social produzido indica que o núcleo familiar era integrado pela parte postulante e seu esposo. À época (08/2018) foi informado que a renda mensal consistia em R\$ 1.100,00, proveniente do trabalho autônomo do marido como serralheiro. Consta, ainda, que o imóvel em que residem é financiado e que possuem uma moto, modelo Biz C100 ES, ano 2002 e um veículo automotor, modelo Belina, ano 1977. As despesas foram declaradas no valor de R\$ 1.341,22, incluindo os gastos com o financiamento do imóvel, combustível, medicamentos, celular, telefone e convênio funerário.

Conquanto a economia doméstica não fosse de fatura, a renda auferida se mostrava adequada ao suprimento das necessidades essenciais do núcleo familiar, bem como, para a manutenção de um veículo e de uma moto.

Ademais, segundo o artigo 229 da Constituição Federal de 1988, "os pais têm o dever de assistir, criar e educar os filhos menores, e os filhos maiores têm o dever de ajudar e amparar os pais na velhice, carência ou enfermidade". No caso dos autos consta que a autora tem 2 filhos, não havendo efetiva comprovação que os mesmos não possuem situação financeira suficiente para ampará-la.

Anote-se que o direito ao benefício assistencial de prestação continuada está atrelado à situação de sensível carência material enfrentada pelo postulante, não bastando para a sua concessão a alegação de meras dificuldades financeiras, sob pena de desnaturar o objetivo almejado pelo Constituinte, isto é, dar amparo ao deficiente e ao idoso inseridos em contextos de manifesta privação de recursos, e banalizar a utilização do instituto, sobrecarregando, desse modo, o orçamento da Seguridade Social.

Assim, no caso em apreço, não restaram satisfeitos os requisitos necessários a justificar a concessão do benefício de prestação continuada contemplado no art. 203, V, do Texto Constitucional, e art. 20, caput, da Lei 8.742/1993.

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO**.

É O VOTO".

Da leitura do voto verifica-se que a matéria em discussão foi examinada de forma eficiente, com apreciação da disciplina normativa e da jurisprudência aplicável à hipótese, sendo clara e suficiente a fundamentação adotada, respaldando a conclusão alcançada, não havendo, desse modo, ausência de qualquer pressuposto a ensejar a oposição do presente recurso.

Ademais, a referência a dispositivos constitucionais ou legais no acórdão embargado não é obrigatória, para fins de prequestionamento, se a questão foi abordada na apreciação do recurso, conforme já pacificado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, por estar configurado aí o prequestionamento implícito.

Por tais razões, verifica-se que o pretendido efeito modificativo do julgado somente pode ser obtido em sede de recurso, não se podendo acolher estes embargos de declaração, por não se ajustarem às formulações do Embargante aos seus estritos limites.

Diante do exposto, **REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO**.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSENTES OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU OMISSÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Ausentes as hipóteses do art. 1.022 do CPC a autorizar o provimento dos embargos de declaração.
2. A decisão embargada apreciou de forma clara e completa o mérito da causa, não apresentando qualquer obscuridade, contradição ou omissão.
3. Hipótese em que os embargos declaratórios são opostos com nítido caráter infringente.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5009834-02.2017.4.03.6183
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
APELANTE: VALTER CACHOLA
Advogado do(a) APELANTE: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5009834-02.2017.4.03.6183
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
EMBARGANTE: VALTER CACHOLA
Advogado do(a) APELANTE: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A
INTERESSADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora contra o v. acórdão contrário a seus interesses.

O embargante alega, em síntese, a ocorrência de vícios no aresto ao argumento que não há que se falar em ilegitimidade ativa, pois "os valores decorrentes da revisão imposta pela ACP, já tinham sido incorporados ao patrimônio do(a) de cujus quando seu benefício foi revisado, restando apenas que fosse aguardado o trânsito em julgado da referida ACP, para serem executados os valores, como ocorreu, só que pelo legítimo sucessor; na forma do artigo 97, do Código de Defesa do Consumidor".

Requer o acolhimento dos embargos de declaração para que sejam sanados os vícios apontados e para que lhes sejam atribuídos efeitos infringentes.

Por fim, prequestiona a matéria.

Oportunizada vista à parte contrária, retomaram os autos sem as contrarrazões ao recurso interposto.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5009834-02.2017.4.03.6183
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
EMBARGANTE: VALTER CACHOLA
Advogado do(a) APELANTE: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A
INTERESSADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Constato não haver, no caso, qualquer vício a ensejar a declaração do julgado ou sua revisão, nos termos do art. 1.022, do Código de Processo Civil.

Somente podem ser opostos embargos de declaração quando na decisão atacada houver omissão quanto ao pedido ou obscuridade e/ou contradição em relação à fundamentação exposta, e não quando o julgado não acolhe os argumentos invocados pela parte ou quando esta apenas discorda do deslinde da controvérsia.

Foi dito no voto:

"O apelante, sucessor de Dirce Guisardi Cachola, pretende o recebimento dos valores em atraso decorrentes da revisão de benefício de pensão por morte por ela recebido, com a aplicação do IRSM de fevereiro de 1994, na qualidade de sucessor.

Observo que a pensionista, Sra. Dirce Guisardi Cachola, faleceu em 26.10.2010 (ID 2757828).

Considerando que o óbito ocorreu antes da constituição definitiva do título executivo judicial (21.10.2013 – trânsito em julgado), o direito às diferenças decorrentes da aplicação do IRSM de fevereiro de 1994 sequer se incorporou a seu patrimônio jurídico razão pela qual tal direito não se transferiu a seus sucessores. Neste sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA PROFERIDA EM ACP. SOBRE BENEFÍCIO ORIGINÁRIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. PARTE AUTORA. PENSIONISTA. ILEGITIMIDADE ATIVA RECONHECIDA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.

1. Como se observa, o de cujus não pleiteou judicialmente o cumprimento de sentença ora requerida que, inclusive, foi prolatada posteriormente ao seu óbito em 21/10/2013. Com a abertura da sucessão, transmitem-se apenas os bens aos sucessores e o bem aqui pretendido (diferenças decorrentes da aplicação do percentual de variação do IRSM na atualização dos salários de contribuição em fevereiro/94) não havia sido incorporado ao patrimônio jurídico do de cujus.

2. Com efeito, patente a ilegitimidade da autora para postular a revisão da renda mensal inicial do benefício de titularidade do sucedido, consoante o disposto no art. 17 do CPC/2015: "Para postular em juízo é necessário ter interesse e legitimidade".

3. Apelação da parte autora improvida. (TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2270106 - 0000316-73.2017.4.03.6183, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO, julgado em 08/04/2019, e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/04/2019).

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. RECÁLCULO DARMI. VARIAÇÃO DO IRSM DE FEVEREIRO DE 1994. DIREITO PERSONALÍSSIMO. HERDEIRO DO SEGURADO. PROPOSITURA DE EXECUÇÃO INDIVIDUAL. ILEGITIMIDADE ATIVA CONFIGURADA. APELAÇÃO DA AUTORA DESPROVIDA.

- O caso vertente cuida de execução individual proposta por EUNICE LOPES TINEU, herdeira do segurado BENEDITO LOPES PINEU, na qual se busca a cobrança das diferenças decorrentes do recálculo da RMI da aposentadoria por tempo de contribuição recebida por este (NB 109235648-2), após a atualização dos salários-de-contribuição, integrantes do período básico de cálculo, pela variação do IRSM de fevereiro de 1994, conforme autorizado pelo título executivo formado na Ação Civil Pública n. 0011237-8220034036183.

- Todavia, a autora deve ser considerada carecedora da ação, em razão de sua manifesta ilegitimidade ativa.

- Ora, em vida, o segurado instituidor não ajuizou ação pleiteando as diferenças da revisão do IRSM, direito esse de cunho personalíssimo. Dessa forma, não pode a exequente, em nome próprio, pleitear direito personalíssimo não exercido pelo segurado.

- Eventual entendimento contrário implicaria reconhecer que todos os herdeiros, indeterminadamente no tempo, têm direito de litigar sobre as expectativas de direito dos falecidos, o que não se pode admitir. Precedentes.

- Apelação da autora desprovida." (TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2247420 - 0007502-84.2016.4.03.6183, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL LUIZ STEFANINI, julgado em 18/03/2019, e-DJF3 Judicial 1 DATA:01/04/2019) (grifos nossos).

Assim, a r. sentença recorrida deve ser mantida nos moldes em que proferida, tendo em vista a ilegitimidade da parte apelante para figurar como exequente no tocante às diferenças que seriam devidas à falecida.

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO** à apelação, nos termos expostos.

É o voto".

Da leitura do voto verifica-se que a matéria em discussão foi examinada de forma eficiente, com apreciação da disciplina normativa e da jurisprudência aplicável à hipótese, sendo clara e suficiente a fundamentação adotada, respaldando a conclusão alcançada, não havendo, desse modo, ausência de qualquer pressuposto a ensejar a oposição do presente recurso.

Ademais, a referência a dispositivos constitucionais ou legais no acórdão embargado não é obrigatória, para fins de prequestionamento, se a questão foi abordada na apreciação do recurso, conforme já pacificado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, por estar configurado aí o prequestionamento implícito.

Por tais razões, verifica-se que o pretendido efeito modificativo do julgado somente pode ser obtido em sede de recurso, não se podendo acolher estes embargos de declaração, por não se ajustarem as formulações do Embargante aos seus estritos limites.

Diante do exposto, **REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.**

É o voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSENTES OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU OMISSÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Ausentes as hipóteses do art. 1.022 do CPC a autorizar o provimento dos embargos de declaração.

2. A decisão embargada apreciou de forma clara e completa o mérito da causa, não apresentando qualquer obscuridade, contradição ou omissão.

3. Hipótese em que os embargos declaratórios são opostos com nítido caráter infringente.

4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002030-80.2017.4.03.6183
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
APELANTE: MAURO SABATINO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
Advogado do(a) APELANTE: TELMA PEREIRA LIMA - SP232860-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, MAURO SABATINO
Advogado do(a) APELADO: TELMA PEREIRA LIMA - SP232860-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002030-80.2017.4.03.6183
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
EMBARGANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
INTERESSADO: MAURO SABATINO
Advogado do(a) APELADO: TELMA PEREIRA LIMA - SP232860-A

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Trata-se de embargos de declaração opostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS contra o v. acórdão contrário a seus interesses.

O embargante alega, em síntese, a ocorrência de vícios no aresto ao argumento da impossibilidade de averbação do tempo especial para a contagem recíproca, bem como que o relator não decidiu com acerto no tocante ao reconhecimento da especialidade da atividade.

Requer o acolhimento dos embargos de declaração para que sejam sanados os vícios apontados e para que lhes sejam atribuídos efeitos infringentes.

Por fim, prequestiona a matéria.

Oportunizada vista à parte contrária, retomaramos os autos com as contrarrazões ao recurso interposto.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002030-80.2017.4.03.6183
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
EMBARGANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
INTERESSADO: MAURO SABATINO
Advogado do(a) APELADO: TELMA PEREIRA LIMA - SP232860-A

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Constato não haver, no caso, qualquer vício a ensejar a declaração do julgado ou sua revisão, nos termos do art. 1.022, do Código de Processo Civil.

Somente podem ser opostos embargos de declaração quando na decisão atacada houver omissão quanto ao pedido ou obscuridade e/ou contradição em relação à fundamentação exposta, e não quando o julgado não acolhe os argumentos invocados pela parte ou quando esta apenas discorda do deslinde da controvérsia.

Foi dito no voto:

"Pretende a parte autora, nascida em 27.09.1963, o reconhecimento do exercício de atividades especiais nos períodos de 11.01.1988 a 03.05.2016, e a concessão do benefício de aposentadoria especial, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 04.10.2016).

Para elucidação da controvérsia, cumpre distinguir a aposentadoria especial, prevista no art. 57 da Lei nº 8.213/91, da aposentadoria por tempo de contribuição, prevista no art. 52 do mesmo diploma legal, pois a primeira pressupõe o exercício de atividade laboral considerada especial, pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, sendo que, cumprido esse requisito, o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da EC 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, nem submissão ao fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei nº 8.213/91. Diferentemente, na aposentadoria por tempo de contribuição pode haver tanto o exercício de atividades especiais como o exercício de atividades comuns, sendo que os períodos de atividade especial sofrem conversão em atividade comum, aumentando assim o tempo de serviço do trabalhador, e, conforme a data em que o segurado preenche os requisitos, deverá se submeter às regras da EC 20/98.

Da atividade especial.

No que se refere à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto nº 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de contribuição para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei nº 8.213/91 dispunha, em sua redação original que "(...) A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica (...)". Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, tal dispositivo legal teve sua redação alterada, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º, na forma que segue:

"Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

§ 2º Deverão constar do laudo técnico referido no parágrafo anterior informação sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a sua adoção pelo estabelecimento respectivo.

§ 3º A empresa que não mantiver laudo técnico atualizado com referência aos agentes nocivos existentes no ambiente de trabalho de seus trabalhadores ou que emitir documento de comprovação de efetiva exposição em desacordo com o respectivo laudo estará sujeita à penalidade prevista no art. 133 desta Lei.

§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador, e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica deste documento (...)".

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação foi definida apenas com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV). Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal disposição somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual a apresentação de laudo técnico só pode ser exigida a partir dessa última data. Nesse sentido é o entendimento majoritário do E. STJ:

"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada a situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido" (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezzini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Assim, em tese, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030 (exceto para o agente nocivo ruído, por depender de prova técnica).

Ressalto que os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

Saliento que não se encontra vedada a conversão de tempo especial em comum, exercida em período posterior a 28.05.1998, uma vez que ao ser editada a Lei nº 9.711/98, não foi mantida a redação do art. 28 da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28.05.98, que revogava expressamente o parágrafo 5º, do art. 57, da Lei nº 8.213/91, devendo, portanto, prevalecer este último dispositivo legal, nos termos do art. 62 da Constituição da República.

Quanto ao agente nocivo ruído, o Decreto nº 2.172, de 05.03.1997, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 decibéis como prejudicial à saúde. Por tais razões, até ser editado o referido decreto, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 decibéis como agente nocivo à saúde. Com o advento do Decreto nº 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível passou a ser de 85 decibéis (art. 2º, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048/99).

Tendo em vista o dissenso jurisprudencial sobre a possibilidade de se aplicar retroativamente o disposto no Decreto nº 4.882/2003, para se considerar prejudicial, desde 05.03.1997, a exposição a ruídos de 85 decibéis, a questão foi levada ao C. Superior Tribunal de Justiça que, no julgamento do Recurso Especial 1398260/PR, em 14.05.2014, submetido ao rito do art.543-C do Código de Processo Civil (Recurso Especial Repetitivo), fixou entendimento pela impossibilidade de se aplicar de forma retroativa o Decreto nº 4.882/2003, que reduziu o patamar de ruído para 85 decibéis, na forma que segue:

“ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. DESAFETAÇÃO DO PRESENTE CASO. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUIDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.

1. Considerando que o Recurso especial 1.398.260/PR apresenta fundamentos suficientes para figurar como representativo da presente controvérsia, este recurso deixa de se submeter ao rito do art.543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008.

2. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor: Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

3. O limite de tolerância para configuração da especial idade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, não sendo possível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

4. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço especial implica indeferimento do pedido de aposentadoria especial por falta de tempo de serviço.

5. Recurso especial provido” (REsp 1401619/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014).

Dessa forma, deve-se considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a nível de ruído superior a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, superior a 90 decibéis e, a partir de então, superior a 85 decibéis.

De outra parte, o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei nº 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividades em condições especiais, fazendo às vezes do laudo técnico.

E não afasta a validade de suas conclusões o fato de ter sido o PPP ou laudo elaborado posteriormente à prestação do serviço, vez que tal requisito não está previsto em lei, mormente porque a responsabilidade por sua expedição é do empregador, não podendo o empregado arcar com o ônus de eventual desídia daquele e, ademais, a evolução tecnológica tende a propiciar condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF fixou duas teses para a hipótese de reconhecimento de atividade especial com uso de Equipamento de Proteção Individual, sendo que a primeira refere-se à regra geral que deverá nortear a análise de atividade especial, e a segunda refere-se ao caso concreto em discussão no recurso extraordinário em que o segurado esteve exposto a ruído, que podem ser assim sintetizadas: i) tese 1 - regra geral: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional de aposentadoria especial; e ii) tese 2 - agente nocivo ruído: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também óssea e outros órgãos.

NO CASO DOS AUTOS, os períodos incontroversos em virtude de acolhimento na via administrativa totalizam 27 (vinte e sete) anos, 09 (nove) meses e 14 (quatorze) dias (ID 6468233), não tendo o período pleiteado sido reconhecido como de natureza especial. Portanto, a controvérsia colocada nos autos engloba apenas o reconhecimento da natureza especial das atividades exercidas nos períodos de 11.01.1988 a 03.05.2016.

Ocorre que, no período de 11.01.1988 a 03.05.2016 a parte autora exerceu a função de agente da Polícia Federal (ID 6468251), expondo-se aos riscos inerentes da profissão, motivo pelo qual deve ser considerada como de natureza especial, consoante código 2.5.7 do Decreto nº 53.831/64.

Cumprido ressaltar que, o Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do RESP 201102526321, fixou o entendimento no sentido de que, quando se trata da contagem especial do tempo de atividade insalubre durante o regime estatutário, devem ser aplicadas as regras do regime geral da previdência (STF - MI 721/DF, Rel. Min. Marco Aurélio, DJ. 30.11.07), ante a ausência de edição de lei dando concretude a esse direito.

Neste sentido, parecer do Ministério Público Federal, no Recurso Extraordinário 1.014.286-SP:

“(…) Considerada a sistemática da repercussão geral e prosseguindo quanto aos efeitos do presente julgamento em relação aos demais casos que tratem ou venham a tratar do Tema 942, propõe a Procuradoria-Geral da República a fixação da seguinte tese: O direito à conversão, em tempo comum, do prestado sob condições especiais que prejudiquem à saúde ou a integridade física de servidor público decorre da previsão de adoção de requisitos e critérios diferenciados para a jubilação daquele enquadrado na hipótese prevista no inc. III do § 4º do art. 40 da Constituição da República, da norma de integração contida no § 12 desse dispositivo e do princípio da isonomia, devendo ser aplicadas as normas do regime geral de previdência social relativas à aposentadoria especial contidas na Lei 8.213/1991 para viabilizar sua concretização enquanto não sobrevier lei complementar disciplinadora da matéria”.

Ademais, sobre o tema, confira-se o entendimento sedimentado na jurisprudência:

“Agravo regimental no recurso extraordinário. Direito Constitucional e Administrativo. Tempo de serviço prestado em condições especiais sob regime celetista. Conversão em tempo de atividade comum. Transformação do vínculo em estatutário. Averbação. Aposentadoria. Contagem recíproca. Possibilidade. Precedentes. 1. A jurisprudência da Corte é no sentido de que o servidor que laborou em condições insalubres, quando regido pelo regime celetista, pode somar esse período, ainda que convertido em tempo de atividade comum, com a incidência dos acréscimos legais, ao tempo trabalhado posteriormente sob o regime estatutário, inclusive para fins de aposentadoria e contagem recíproca entre regimes previdenciários distintos. 2. Agravo regimental não provido. (STF, RE-Agr - AG.REG. NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO n. 603581, Ministro DIAS TOFFOLI, Primeira Turma, 14.11.2014).

“O servidor público tem direito à emissão pelo INSS de certidão de tempo de serviço prestado como celetista sob condições de insalubridade, periculosidade e penosidade, com os acréscimos previstos na legislação previdenciária. A autarquia não tem legitimidade para opor resistência à emissão da certidão com fundamento na alegada impossibilidade de sua utilização para a aposentadoria estatutária; requerida esta, apenas a entidade à qual incumba deferi-la é que poderia se opor à sua concessão” (STF, RE 433.305 PB, Min. Sepúlveda Pertence, jul. 14.02.2006, DJ. 10.03.2006, pg. 30).

“PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE ESPECIAL. CATEGORIA PROFISSIONAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. AGENTES BIOLÓGICOS. COMPROVAÇÃO. AVERBAÇÃO PARA FINS DE CONTAGEM RECÍPROCA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. AVERBAÇÃO IMEDIATA.

I - No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n. 2.172/97.

II - Admite-se o reconhecimento do exercício de atividade especial, ainda que se trate de atividades de apoio, desde que o trabalhador esteja exposto aos mesmos agentes nocivos inerentes à determinada categoria profissional, bem como, em se tratando de período anterior a 10.12.1997, advento da Lei 9.528/97, não se exige a quantificação dos agentes agressivos químicos, mas tão somente sua presença no ambiente laboral.

III - A função de auxiliar de enfermagem, exercida até 10.12.1997, é passível de enquadramento por categoria profissional, conforme previsto no código 2.1.3 do Decreto 53.831/64.

IV - Estando devidamente comprovado que a autora, atualmente servidora pública, quando ainda celetista laborava em condições especiais, não há óbice a que obtenha certidão de tempo de serviço, com a respectiva conversão de atividade especial em comum, para fins de benefício em regime estatutário, posto que já incorporado ao seu patrimônio jurídico. Precedentes do STF.

V - Honorários advocatícios fixados em R\$ 2.000,00 (dois mil reais), em observância ao disposto no Enunciado 7 das diretrizes para aplicação do Novo CPC aos processos em trâmite, elaboradas pelo STJ na sessão plenária de 09.03.2016.

VI - Nos termos do artigo 497 do novo Código de Processo Civil, determinada a imediata averbação do período especial reconhecido.

VII - Apelação da parte autora provida” (TRF/3ª Região, APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003061-19.2010.4.03.6103/SP, Relator Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO, Décima Turma, D.E. 25.08.2016).

Sendo assim, somados todos os períodos especiais, totaliza a parte autora 27 (vinte e sete) anos, 06 (seis) meses e 14 (quatorze) dias de tempo especial até a data do requerimento administrativo (D.E.R. 04.10.2016), observado o conjunto probatório produzido nos autos e os fundamentos jurídicos explicitados na presente decisão.

Restaram cumpridos pela parte autora, ainda, os requisitos da qualidade de segurado (art. 15 e seguintes da Lei nº 8.213/91) e carência para a concessão do benefício almejado (art. 24 e seguintes da Lei nº 8.213/91).

Destarte, a parte autora faz jus à aposentadoria especial, com renda mensal inicial de 100% do salário-de-benefício, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91, sendo este último calculado pela média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, nos termos do art. 29, inc. II, da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99.

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Embora o INSS seja isento do pagamento de custas processuais, deverá reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora e que estejam devidamente comprovadas nos autos (Lei nº 9.289/96, artigo 4º, inciso I e parágrafo único).

Diante do exposto, **nego provimento à apelação do INSS e dou parcial provimento à apelação da parte autora**, para, fixando, de ofício, os consectários legais, julgar parcialmente procedente o pedido e condenar o réu a conceder à parte autora o benefício de aposentadoria especial, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 04.10.2016), observada eventual prescrição quinquenal, tudo na forma acima explicitada.

As verbas acessórias e as prestações em atraso também deverão ser calculadas na forma acima estabelecida, em fase de liquidação de sentença.

Caso a parte autora já esteja recebendo benefício previdenciário concedido administrativamente, deverá optar, à época da liquidação de sentença, pelo benefício que entenda ser mais vantajoso. Se a opção recair no benefício judicial, deverão ser compensadas as parcelas já recebidas em sede administrativa, face à vedação da cumulação de benefícios.

É como voto”.

Da leitura do voto verifica-se que a matéria em discussão foi examinada de forma eficiente, com apreciação da disciplina normativa e da jurisprudência aplicável à hipótese, sendo clara e suficiente a fundamentação adotada, respaldando a conclusão alcançada, não havendo, desse modo, ausência de qualquer pressuposto a ensejar a oposição do presente recurso.

Ademais, a referência a dispositivos constitucionais ou legais no acórdão embargado não é obrigatória, para fins de prequestionamento, se a questão foi abordada na apreciação do recurso, conforme já pacificado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, por estar configurado aí o prequestionamento implícito.

Por tais razões, verifica-se que o pretendido efeito modificativo do julgado somente pode ser obtido em sede de recurso, não se podendo acolher estes embargos de declaração, por não se ajustarem as formulações do Embargante aos seus estritos limites.

Diante do exposto, REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, comunique-se ao INSS (Gerência Executiva / Unidade Administrativa), instruído com os devidos documentos da parte autora MAURO SABATINO, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja **implantado de imediato o benefício de APOSENTADORIA ESPECIAL**, com D.I.B. em 04.10.2016 e R.M.I. a ser calculada pelo INSS, nos termos da presente decisão, tendo em vista o art. 497 do novo Código de Processo Civil (Leirº 13.105/15).

É o voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSENTES OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU OMISSÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Ausentes as hipóteses do art. 1.022 do CPC a autorizar o provimento dos embargos de declaração.
2. A decisão embargada apreciou de forma clara e completa o mérito da causa, não apresentando qualquer obscuridade, contradição ou omissão.
3. Hipótese em que os embargos declaratórios são opostos com nítido caráter infringente.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000168-53.2019.4.03.6135

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MATILDE LUCIA DA SILVA MARCONDES

Advogados do(a) APELADO: PAOLA CAPASCIUTTI - SP315101, MARCIO DE MIRANDA - SP264095-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000168-53.2019.4.03.6135

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MATILDE LUCIA DA SILVA MARCONDES

Advogados do(a) APELADO: PAOLA CAPASCIUTTI - SP315101, MARCIO DE MIRANDA - SP264095-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator): Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora em face de decisão que negou provimento à apelação do réu.

A parte autora, ora embargante, alega a ocorrência de erro material, vez que começou a receber o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição após a prolação da sentença, publicada em junho/2019, tendo a embargada cumprido a decisão judicial em 16.10.2019, de forma que são devidos os valores retroativos entre 06.12.2016 (DER) a 15.10.2019. Alega, outrossim, a existência de obscuridade na decisão no tocante ao arbitramento dos honorários de sucumbência, pois cabe ao tribunal majorar a respectiva verba nos termos do artigo 85, §§ 2º a 6º e 11º, em razão do trabalho adicional do patrono da parte autora na esfera recursal, de modo que deve ser majorado o percentual fixado para o cálculo dos honorários advocatícios.

O INSS não apresentou manifestação acerca dos embargos de declaração opostos.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000168-53.2019.4.03.6135
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MATILDE LUCIA DA SILVA MARCONDES
Advogados do(a) APELADO: PAOLA CAPASCIUTTI - SP315101, MARCIO DE MIRANDA - SP264095-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O objetivo dos embargos de declaração, de acordo como o art. 1.022 do Novo Código de Processo Civil, é sanar eventual obscuridade, contradição ou omissão e, ainda, a ocorrência de erro material no julgado.

Conforme carta de concessão anexada aos autos (id 94466786 - Pág. 42/43), a autora obteve na via administrativa o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (NB nº 42/176.388.904-9; DIB em 06.12.2016), e a consulta aos dados do CNIS indica que o mencionado benefício perdurou até 30.06.2018.

Cumpra, ainda, ressaltar que a presente ação judicial deu ensejo à implantação do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, NB nº 42/185.109.418-8, também com DIB em 06.12.2016, de forma que não há que se falar em erro material na determinação de compensação dos valores recebidos na via administrativa (NB 42/176.388.904-9).

Quanto aos honorários advocatícios, o Juízo *a quo* condenou o réu ao pagamento de honorários advocatícios no percentual de 10% sobre o valor das prestações vencidas até a sentença (Súmula nº 111 do STJ).

A decisão ora embargada, por sua vez, fixou os honorários advocatícios em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até do julgamento nesta instância, diante do trabalho adicional da parte autora em grau recursal, conforme o art. 85, § 11, do CPC e de acordo com entendimento firmado por esta 10ª Turma.

Dispõe o art. 85, § 11, do NCPC:

Art. 85. A sentença condenará o vencido a pagar honorários ao advogado do vencedor.

§ 11. O tribunal, ao julgar recurso, majorará os honorários fixados anteriormente levando em conta o trabalho adicional realizado em grau recursal, observando, conforme o caso, o disposto nos §§ 2o a 6o, sendo vedado ao tribunal, no cômputo geral da fixação de honorários devidos ao advogado do vencedor, ultrapassar os respectivos limites estabelecidos nos §§ 2o e 3o para a fase de conhecimento.

Com efeito, no caso em apreço, a majoração dos honorários advocatícios não destoou do disposto no artigo acima mencionado, vez que fixada nos limites estabelecidos em lei.

Por outro lado, saliento que o art. 85, § 11, do NCPC, não menciona que a majoração dos honorários em grau recursal diz respeito apenas ao percentual e não ao termo final de sua incidência.

Portanto, não há omissão, obscuridade ou contradição a ser sanada, apenas, o que deseja o embargante, é a rediscussão do mérito da ação, o que não é possível em sede de embargos de declaração.

A propósito, reporto-me ao seguinte julgado:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO E CONTRADIÇÃO. AUSÊNCIA.

I - Consoante o disposto no artigo 535, incisos I e II, do Código de Processo Civil, os embargos de declaração se prestam a expungir do julgado eventual obscuridade, omissão ou contradição, admitindo-se só excepcionalmente efeito modificativo.

II - Ausente omissão ou contradição no julgado, inadmissíveis são os declaratórios, que visam ao rejuízo da causa, apresentando caráter infringente.

III - embargos de declaração rejeitados.

(STJ - AEARSP 188623/BA; 3ª Turma; Rel. Ministro Castro Filho; j. em 27.6.2002; DJ de 2.9.2002; p. 00182).

Ressalto, por fim, que os embargos de declaração foram opostos com notório propósito de prequestionamento, pelo que não possuem caráter protelatório (Súmula 98, do E. STJ).

Diante do exposto, **rejeito os embargos de declaração da parte autora.**

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. COMPENSAÇÃO DOS VALORES RECEBIDOS NA VIA ADMINISTRATIVA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ARTIGO 85, §§ 2º E 3º, DO NCPC. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. CONTRADIÇÃO. OBSCURIDADE. INOCORRÊNCIA. EFEITO MODIFICATIVO OU INFRINGENTE. INADMISSIBILIDADE. PREQUESTIONAMENTO.

I - O objetivo dos embargos de declaração, de acordo com o art. 1.022 do Novo Código de Processo Civil, é sanar eventual obscuridade, contradição ou omissão e, ainda, a ocorrência de erro material no julgado.

II - Conforme carta de concessão anexada aos autos, a parte autora obteve na via administrativa o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (NB nº 42/176.388.904-9; DIB em 06.12.2016), bem como a consulta aos dados do CNIS indica que o mencionado benefício perdurou até 30.06.2018, de modo que não há que se falar em erro material na determinação de compensação dos valores recebidos na via administrativa.

III - Honorários advocatícios incidentes até a data do acórdão, tendo em vista o trabalho adicional do patrono da parte autora e o improvimento do apelo do réu.

IV - A majoração dos honorários advocatícios no acórdão embargado não destoou do disposto no artigo 85, § 11, do NCPC, vez que fixada nos limites estabelecidos em lei.

V - O referido artigo do NCPC não menciona que a majoração dos honorários em grau recursal diz respeito apenas ao percentual e não ao termo final de sua incidência.

VI - Ausente omissão, obscuridade ou contradição, eis que se trata de aplicação do comando previsto no artigo 85, § 11º, do NCPC, o qual impõe a fixação de verba honorária recursal, inclusive de ofício pelo órgão julgador, a fim de remunerar o trabalho adicional desenvolvido pelo patrono da parte vencedora em sede recursal.

VII - O que pretende, na verdade, o embargante, é a rediscussão do mérito da ação, o que não é possível em sede de embargos de declaração.

VIII - Os embargos de declaração apresentam notório propósito de prequestionamento, razão pela qual estes não têm caráter protelatório (Súmula nº 98 do E. STJ).

IX - Embargos declaratórios da parte autora rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Decima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0025730-37.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: FRANCISCO DANTAS DE LIRA

Advogado do(a) APELADO: ANTONIO CASSEMIRO DE ARAUJO FILHO - SP121428-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0025730-37.2018.4.03.9999

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Trata-se de embargos de declaração opostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS contra o v. acórdão contrário a seus interesses.

O embargante alega, em síntese, a ocorrência de vícios no aresto ao argumento que o relator não decidiu com acerto no tocante ao termo inicial da revisão, bem como com relação aos consectários legais.

Requer o acolhimento dos embargos de declaração para que sejam sanados os vícios apontados e para que lhes sejam atribuídos efeitos infringentes.

Por fim, prequestiona a matéria.

Oportunizada vista à parte contrária, retornaram os autos sem as contrarrazões ao recurso interposto.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0025730-37.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
EMBARGANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
INTERESSADO: FRANCISCO DANTAS DE LIRA
Advogado do(a) APELADO: ANTONIO CASSEMIRO DE ARAUJO FILHO - SP121428-A

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Constatado não haver, no caso, qualquer vício a ensejar a declaração do julgado ou sua revisão, nos termos do art. 1.022, do Código de Processo Civil.

Somente podem ser opostos embargos de declaração quando na decisão atacada houver omissão quanto ao pedido ou obscuridade e/ou contradição em relação à fundamentação exposta, e não quando o julgado não acolhe os argumentos invocados pela parte ou quando esta apenas discorda do deslinde da controvérsia.

Foi dito no voto:

"Pretende a parte autora a revisão do seu atual benefício previdenciário, tendo em vista posterior sucesso em reclamação trabalhista, a qual teria impactado os salários-de-contribuição do período básico de cálculo.

Da preliminar:

Restou definida pelo Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE nº 631.240, com repercussão geral reconhecida, a questão relativa à necessidade de requerimento administrativo para os processos judiciais envolvendo a concessão, a revisão ou o restabelecimento de benefício previdenciário, estabelecendo-se, ainda, regras de transição para as ações distribuídas até 03/09/2014:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REPERCUSSÃO GERAL. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO E INTERESSE EM AGIR.

- 1. A instituição de condições para o regular exercício do direito de ação é compatível com o art. 5º, XXXV, da Constituição. Para se caracterizar a presença de interesse em agir, é preciso haver necessidade de ir a juízo.*
- 2. A concessão de benefícios previdenciários depende de requerimento do interessado, não se caracterizando ameaça ou lesão a direito antes de sua apreciação e indeferimento pelo INSS, ou se excedido o prazo legal para sua análise. É bem de ver, no entanto, que a exigência de prévio requerimento não se confunde com o exaurimento das vias administrativas.*
- 3. A exigência de prévio requerimento administrativo não deve prevalecer quando o entendimento da Administração for notória e reiteradamente contrário à postulação do segurado.*
- 4. Na hipótese de pretensão de revisão, restabelecimento ou manutenção de benefício anteriormente concedido, considerando que o INSS tem o dever legal de conceder a prestação mais vantajosa possível, o pedido poderá ser formulado diretamente em juízo - salvo se depender da análise de matéria de fato ainda não levada ao conhecimento da Administração -, uma vez que, nesses casos, a conduta do INSS já configura o não acolhimento ao menos tácito da pretensão.*
- 5. Tendo em vista a prolongada oscilação jurisprudencial na matéria, inclusive no Supremo Tribunal Federal, deve-se estabelecer uma fórmula de transição para lidar com as ações em curso, nos termos a seguir expostos.*
- 6. Quanto às ações ajuizadas até a conclusão do presente julgamento (03.09.2014), sem que tenha havido prévio requerimento administrativo nas hipóteses em que exigível, será observado o seguinte: (i) caso a ação tenha sido ajuizada no âmbito de Juizado Itinerante, a ausência de anterior pedido administrativo não deverá implicar a extinção do feito; (ii) caso o INSS já tenha apresentado contestação de mérito, está caracterizado o interesse em agir pela resistência à pretensão; (iii) as demais ações que não se enquadrem nos itens (i) e (ii) ficarão sobrestadas, observando-se a sistemática a seguir.*
- 7. Nas ações sobrestadas, o autor será intimado a dar entrada no pedido administrativo em 30 dias, sob pena de extinção do processo. Comprovada a postulação administrativa, o INSS será intimado a se manifestar acerca do pedido em até 90 dias, prazo dentro do qual a Autorarquia deverá colher todas as provas eventualmente necessárias e proferir decisão. Se o pedido for acolhido administrativamente ou não puder ter o seu mérito analisado devido a razões imputáveis ao próprio requerente, extingue-se a ação. Do contrário, estará caracterizado o interesse em agir e o feito deverá prosseguir.*
- 8. Em todos os casos acima - itens (i), (ii) e (iii) -, tanto a análise administrativa quanto a judicial deverão levar em conta a data do início da ação como data de entrada do requerimento, para todos os efeitos legais.*
- 9. Recurso extraordinário a que se dá parcial provimento, reformando-se o acórdão recorrido para determinar a baixa dos autos ao juiz de primeiro grau, o qual deverá intimar a autora - que alega ser trabalhadora rural informal - a dar entrada no pedido administrativo em 30 dias, sob pena de extinção. Comprovada a postulação administrativa, o INSS será intimado para que, em 90 dias, colha as provas necessárias e profira decisão administrativa, considerando como data de entrada do requerimento a data do início da ação, para todos os*

efeitos legais. O resultado será comunicado ao juiz, que apreciará a subsistência ou não do interesse em agir." (STF, Tribunal Pleno, RE 631240/MG, Rel. Min. Roberto Barroso, j. em 03/09/14, DJe em 10/11/2014) (grifou-se)

No caso concreto, tratando-se de pedido de revisão de aposentadoria em virtude de posterior ação trabalhista, não integrada pelo INSS, o entendimento da autarquia previdenciária se mostra reiteradamente contrário, motivo pelo qual é dispensada a necessidade de formulação de requerimento administrativo prévio, sendo legítima a interposição de ação judicial diretamente.

Dessa forma, sendo evidente a posição oposta pelo INSS, inclusive escorado no Parecer Conjunto PROCGER CGMT/DCMT e CGMB nº /2003 (fl. 398), o interesse processual da parte autora resta caracterizado, uma vez que inviável o acolhimento de sua pretensão na via administrativa.

Do mérito.

Inicialmente, cumpre esclarecer que o salário-de-benefício da parte autora foi calculado, inicialmente, com base nos documentos apresentados quando do requerimento administrativo de concessão do benefício, salientando que os salários-de-contribuição que compuseram o período básico de cálculo foram considerados sem os acréscimos ora pretendidos.

Entretanto, considerando o êxito do segurado nos autos da reclamatória trabalhista, resta evidente o direito ao recálculo da renda mensal inicial do benefício por ele titularizado, uma vez que os salários-de-contribuição integrantes do período básico de cálculo restaram majorados em seus valores.

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

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. RECLAMAÇÃO TRABALHISTA. SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO. MAJORAÇÃO DA RENDA MENSAL INICIAL.

- As parcelas trabalhistas reconhecidas em sentença trabalhista após a concessão do benefício, sobre as quais foram recolhidas as contribuições previdenciárias correspondentes, devem integrar os salários-de-contribuição utilizados no período-base de cálculo, com vista à apuração da nova renda mensal inicial, com integração daquelas parcelas.

- Recurso desprovido". (STJ; RESP 720340/MG; 5ª Turma; Relator Ministro José Arnaldo da Fonseca; DJ de 09.05.2005, pág. 472).

Saliento que o fato de a Autarquia não ter integrado a lide trabalhista não lhe permite se furtar dos efeitos reflexos emanados da coisa julgada ocorrida no âmbito daquela demanda, conforme o seguinte precedente do STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. RECLAMAÇÃO TRABALHISTA. SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO. MAJORAÇÃO DA RENDA MENSAL INICIAL.

Mesmo que a Autarquia previdenciária não tenha integrado a lide trabalhista, impõe-se considerar o resultado do julgamento proferido em sede de Justiça trabalhista, já que se trata de uma verdadeira decisão judicial. A legislação específica inadmite prova exclusivamente testemunhal para o recolhimento de tempo de serviço, para fins previdenciários - salvo por motivo de força maior - exigindo, pelo menos, um início razoável de prova material (art. 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91 c/c Súmula nº 149 do STJ). Recurso desprovido. RESP 641418, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, DJ de 27.06.2005, fl. 436).

De outro turno, foi determinado o recolhimento das contribuições previdenciárias na demanda trabalhista, tendo sido preservada a fonte de custeio relativa aos adicionais pretendidos, não existindo justificativa para a resistência do INSS em reconhecê-los para fins previdenciários, ainda que não tenha integrado aquela lide.

Desse modo, deverá ser procedido o recálculo da renda mensal inicial, considerando o rol dos salários-de-contribuição que compuseram o período básico de cálculo consoante decidido na lide trabalhista, limitados até a data do requerimento administrativo (D.E.R. 30.05.2010), observada a prescrição quinquenal.

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Embora o INSS seja isento do pagamento de custas processuais, deverá reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora e que estejam devidamente comprovadas nos autos (Lei nº 9.289/96, artigo 4º, inciso I e parágrafo único).

Diante do exposto, **nego provimento à remessa necessária e à apelação**, e fixo, de ofício, os consectários legais, tudo na forma acima explicitada.

As verbas acessórias e as prestações em atraso também deverão ser calculadas na forma acima estabelecida, em fase de liquidação de sentença.

É o voto".

Da leitura do voto verifica-se que a matéria em discussão foi examinada de forma eficiente, com apreciação da disciplina normativa e da jurisprudência aplicável à hipótese, sendo clara e suficiente a fundamentação adotada, respaldando a conclusão alcançada, não havendo, desse modo, ausência de qualquer pressuposto a ensejar a oposição do presente recurso.

Ademais, a referência a dispositivos constitucionais ou legais no acórdão embargado não é obrigatória, para fins de prequestionamento, se a questão foi abordada na apreciação do recurso, conforme já pacificado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, por estar configurado aí o prequestionamento implícito.

Por tais razões, verifica-se que o pretendido efeito modificativo do julgado somente pode ser obtido em sede de recurso, não se podendo acolher estes embargos de declaração, por não se ajustarem as formulações do Embargante aos seus estritos limites.

Diante do exposto, **REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.**

É o voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSENTES OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU OMISSÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Ausentes as hipóteses do art. 1.022 do CPC a autorizar o provimento dos embargos de declaração.
2. A decisão embargada apreciou de forma clara e completa o mérito da causa, não apresentando qualquer obscuridade, contradição ou omissão.
3. Hipótese em que os embargos declaratórios são opostos com nítido caráter infringente.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0019486-92.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: DANIEL HENRIQUE DA SILVA ROCHA, E. K. S. R.
REPRESENTANTE: KELLY CRISTINE DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: ANTONIO CLEMENTE PAULINO - SP131498,
Advogado do(a) APELADO: ANTONIO CLEMENTE PAULINO - SP131498,
Advogado do(a) REPRESENTANTE: ANTONIO CLEMENTE PAULINO - SP131498
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0019486-92.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: D. H. D. S. R., E. K. S. R.
REPRESENTANTE: KELLY CRISTINE DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: ANTONIO CLEMENTE PAULINO - SP131498,
Advogado do(a) APELADO: ANTONIO CLEMENTE PAULINO - SP131498,
Advogado do(a) REPRESENTANTE: ANTONIO CLEMENTE PAULINO - SP131498
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Senhor Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator): Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS em face do acórdão que negou provimento ao seu apelo e à remessa oficial e acolheu o parecer ministerial para fixar o termo inicial da pensão por morte a partir da data do óbito.

Alega o embargante a existência de obscuridade na decisão embargada, visto que a sentença homologatória de acordo celebrado na esfera trabalhista não serve à comprovação da existência de vínculo empregatício. Assevera que não participou da reclamação trabalhista em que foi reconhecida a relação empregatícia, de modo que a decisão ali proferida não pode gerar direitos perante a Previdência Social, mas somente entre empregado e empregador. Suscita o prequestionamento da matéria ventilada.

Embora devidamente intimada, a parte autora deixou transcorrer *in albis* o prazo para manifestação.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0019486-92.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: D. H. D. S. R., E. K. S. R.
REPRESENTANTE: KELLY CRISTINE DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: ANTONIO CLEMENTE PAULINO - SP131498,
Advogado do(a) APELADO: ANTONIO CLEMENTE PAULINO - SP131498,
Advogado do(a) REPRESENTANTE: ANTONIO CLEMENTE PAULINO - SP131498
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O objetivo dos embargos de declaração, de acordo com o artigo 1.022 do Código de Processo Civil, é sanar eventual obscuridade, contradição ou omissão ou, ainda, corrigir erro material existente no julgado vergastado.

A matéria de fundo veiculada nos presentes embargos declaratórios cinge-se à questão acerca da possibilidade de se aceitar a sentença homologatória de acordo na esfera trabalhista como início de prova material da alegada atividade remunerada exercida pelo falecido, para fins de concessão do benefício de pensão por morte.

Acerca da questão, é assente o entendimento esposado pelo E. STJ no sentido de que a sentença trabalhista constitui início de prova material de atividade remunerada para a concessão do benefício previdenciário, conforme se depreende dos arestos assim ementados:

PROCESSUAL CIVIL - PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - (...) - RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO URBANO - INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL - SENTENÇA TRABALHISTA - DOCUMENTO DE FPE PÚBLICA - DISSÍDIO PRETORIANO COMPROVADO.

(...)

3 - O reconhecimento do tempo de serviço no exercício de atividade laborativa urbana, comprovado através de sentença judicial proferida em Juízo Trabalhista e transitada em julgado, constitui documento de fé pública, hábil como início razoável de prova documental destinada à averbação do tempo de serviço.

(...)

(Resp nº 360992/RN; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 25.05.2004; DJ 02.08.2004 - pág. 476).

AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. TRABALHADOR RURAL. SENTENÇA TRABALHISTA. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.

1. A sentença trabalhista pode ser considerada como início de prova material para o reconhecimento de tempo de serviço, principalmente quando a prova testemunhal carregada aos autos corrobora o tempo de serviço anotado na CTPS.

2. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AGN nº 564117/RJ; 6ª Turma; Rel. Min. Paulo Medina; julg. 23.03.2004; DJ 03.05.2004 - pág. 224).

Relembre-se que nos autos da reclamação trabalhista nº 0001201- 36.2013.5.15.0064, que tramitou perante a Vara do Trabalho de Itanhaém/SP (fis. 12/13), foi prolatada sentença homologatória de acordo, na qual houve o reconhecimento da existência de vínculo de emprego com a reclamada Cooperativa Habitacional Polli-Coop, no período de 11.02.2012 a 05.05.2013, comprometendo-se a ex-empregadora a efetuar o recolhimento previdenciário do período reconhecido.

Dito documento constitui início de prova material atinente à referida atividade laborativa, conforme já decidiu o E. STJ, consoante os arestos acima transcritos.

De outra parte, os depoimentos testemunhais colhidos em audiência corroboraram o vínculo de emprego do falecido junto à Cooperativa Polli-Coop, na função de ajudante de pedreiro, no período alegado.

Há que se destacar, ainda, que o recolhimento das contribuições previdenciárias por parte do empregador garantiu o caráter contributivo e o equilíbrio financeiro e atuarial previstos no art. 201 da Constituição da República. Ainda que assim não fosse, não poderia ser a parte autora prejudicada, visto que não responde o empregado por eventual falta do empregador em efetuar os respectivos recolhimentos. Nesse sentido, confira-se o seguinte julgado:

PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO URBANO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. RECOLHIMENTO CONTRIBUIÇÕES. CONTAGEM RECÍPROCA.

(...)

- No caso de empregado e trabalhadores avulsos, a obrigatoriedade dos recolhimentos das contribuições previdenciárias está a cargo de seu empregador. Impossibilidade de se exigir, do segurado, a comprovação de que foram vertidas. Cabe ao INSS cobrá-las do responsável tributário na forma da lei. Inteligência dos artigos 139 e 141, do Decreto 89.312/84.

(...)

(TRF da 3ª Região, 8ª Turma, AC.nº 2001.61.02.000397-8/SP, Rel. Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, DJF3 de 12/05/2009, p. 477)

Saliento, por fim, que o fato de a Autarquia não ter integrado a lide trabalhista não lhe permite se furtar dos efeitos reflexos emanados da coisa julgada ocorrida no âmbito daquela demanda, conforme o decidido pelo STJ no julgamento do RESP 641418, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, DJ de 27.06.2005, fl. 436.

Em síntese, preenchidos os demais requisitos legais estatuidos pela legislação que rege a matéria, impõe-se a concessão do benefício de pensão por morte à parte autora.

Ressalto, por fim, que mesmo que os embargos de declaração tenham finalidade de pré-questionamento, devem observar os limites traçados no art. 1.022 do CPC (STJ-1ª Turma, Resp 11.465-0-SP, rel. Min. Demócrito Reinaldo, j. 23.11.92, rejeitamos embs., v.u., DJU 15.2.93, p. 1.665).

Diante do exposto, **rejeito os embargos de declaração opostos pelo INSS.**

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PENSÃO POR MORTE. SENTENÇA TRABALHISTA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL DA ATIVIDADE REMUNERADA. PROVA TESTEMUNHAL. QUALIDADE DE SEGURADO.

I - A decisão proferida em reclamatória trabalhista constitui início de prova material atinente ao exercício de atividade laborativa, consoante jurisprudência do STJ, a qual, *in casu*, foi corroborada pela prova testemunhal.

II - O recolhimento das contribuições previdenciárias por parte do empregador garantiu o caráter contributivo e o equilíbrio financeiro e atuarial previstos no art. 201 da Constituição da República. Ainda que assim não fosse, não poderia ser a parte autora prejudicada, visto que não responde o empregado por eventual falta do empregador em efetuar os respectivos recolhimentos.

III - O fato de a Autarquia não ter integrado a lide trabalhista não lhe permite se furtar dos efeitos reflexos emanados da coisa julgada ocorrida no âmbito daquela demanda, conforme o decidido pelo STJ no julgamento do RESP 641418, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, DJ de 27.06.2005, fl. 436.

IV - Embargos de declaração do INSS rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egregia Decima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração opostos pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5054596-67.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
REPRESENTANTE: ROBERTA APARECIDA MIRANDA
APELANTE: A. M. D. O.

Advogados do(a) APELANTE: MARCO ANTONIO BARBOSA DE OLIVEIRA - SP250484-N, DIEGO CARNEIRO TEIXEIRA - SP310806-N,
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5054596-67.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
REPRESENTANTE: ROBERTA APARECIDA MIRANDA
APELANTE: A. M. D. O.

Advogados do(a) APELANTE: MARCO ANTONIO BARBOSA DE OLIVEIRA - SP250484-N, DIEGO CARNEIRO TEIXEIRA - SP310806-N,

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator): Trata-se de apelação de sentença que julgou improcedente o pedido formulado na ação previdenciária, onde as autoras objetivam a concessão do benefício de auxílio-reclusão. Pela sucumbência, a parte autora foi condenada ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, observando-se, contudo, ser beneficiária da Justiça Gratuita.

A parte autora, em suas razões de recurso, pugna pela reforma da sentença, aduzindo que todos os requisitos necessários à concessão do benefício foram preenchidos.

Sem contrarrazões, os autos vieram a esta Corte.

Parecer do Ministério Público Federal pelo desprovemento da apelação da parte autora.

Convertido o feito em diligência para a produção de prova oral acerca da situação de desemprego do segurado recluso, foi realizada audiência.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5054596-67.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
REPRESENTANTE: ROBERTA APARECIDA MIRANDA
APELANTE: A. M. D. O.
Advogados do(a) APELANTE: MARCO ANTONIO BARBOSA DE OLIVEIRA - SP250484-N, DIEGO CARNEIRO TEIXEIRA - SP310806-N,
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Nos termos do art. 1011 do CPC/2015, recebo a apelação da parte autora.

Objetivam as autoras a concessão do benefício previdenciário de Auxílio-Reclusão, na qualidade de filhas menores de Aginaldo Bagattine de Oliveira, preso em 14.02.20178, conforme certidão de recolhimento prisional apresentada.

A condição de dependente das autoras em relação ao detento restou evidenciada através das certidões de nascimento acostadas, sendo, pois, desnecessário trazer aos autos qualquer outra prova de dependência econômica, já que ela é presumida, nos termos do § 4º, do artigo 16, da Lei nº 8.213/91 por se tratar de dependentes arrolados no inciso I do mesmo dispositivo.

Confira-se:

Artigo 16 - São beneficiários do Regime Geral da Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:

I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;

II - os pais;

.....

§ 4º - A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada.

Entretanto, quanto à qualidade de segurado do falecido, a parte autora não logrou comprovar tal fato.

Com efeito, segundo a CTPS apresentada, em cotejo com os dados do CNIS, o último vínculo de emprego do segurado recluso teve fim em 05.11.2014, de modo que manteve a qualidade de segurado até 15.01.2016.

Consigno que o recluso não faz jus à prorrogação do período de graça, na forma do § 1º art. 15 da Lei nº 8.213/91, pois não conta com mais de cento e vinte contribuições (possuía apenas cinquenta e duas contribuições).

Destaco, por outro lado, o entendimento consolidado pelo E.STJ, no sentido de que a simples ausência de registros na CTPS não é suficiente para comprovar a situação de desemprego, já que não exclui o exercício de atividade remunerada na informalidade.

Assim, para que o segurado da Previdência Social possa obter a prorrogação do período de graça prevista no parágrafo 2º do artigo 15 da Lei n. 8.213/91, exige-se a comprovação do registro do desemprego no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social, atualmente Ministério do Trabalho e Emprego, ou, ainda, a comprovação do desemprego, por outros meios de prova.

No caso dos autos, convertido o feito em diligência para a produção de prova testemunhal, bem como designada audiência para o dia 12.09.2019, a autora manifestou desinteresse na produção da prova oral.

Destarte, não restou efetivamente comprovada a situação de desemprego do recluso, sendo de rigor reconhecer que não possuía qualidade de segurado por ocasião do aprisionamento.

Mantidos os honorários advocatícios na forma fixada pela sentença.

Diante do exposto, **nego provimento à apelação da parte autora.**

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AUXÍLIO-RECLUSÃO. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. SITUAÇÃO DE DESEMPREGO NÃO COMPROVADA. NÃO PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I - O segurado recluso não faz jus à prorrogação do período de graça, na forma do § 1º art. 15 da Lei nº 8.213/91, pois não conta com mais de cento e vinte contribuições.

II - Para que o segurado da Previdência Social possa obter a prorrogação do período de graça prevista no parágrafo 2º do artigo 15 da Lei n. 8.213/91, exige-se a comprovação do registro do desemprego no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social, atualmente Ministério do Trabalho e Emprego, ou, ainda, a comprovação do desemprego, por outros meios de prova.

III - No caso dos autos, convertido o feito em diligência para a produção de prova testemunhal, a parte autora, por ocasião da audiência designada, manifestou seu desinteresse na oitiva de testemunhas.

IV - De acordo com o entendimento consolidado pelo E.STJ, a simples ausência de registros na CTPS não é suficiente para comprovar a situação de desemprego, já que não exclui o exercício de atividade remunerada na informalidade.

V - Considerando que entre a data da extinção de seu último vínculo empregatício e a data do aprisionamento transcorreram mais de 12 meses, de modo a suplantarem o período de "graça" previsto no art. 15 e incisos, da Lei n. 8.213/91, é de rigor reconhecer a perda da qualidade de segurado do recluso.

VI - Honorários advocatícios mantidos na forma da sentença.

VII - Apelação da parte autora improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egregia Decima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento a apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5788327-76.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA CLEUZA ORSI RABASCO

Advogados do(a) APELADO: LARISSA BORETTI MORESSI - SP188752-A, GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO - SP206949-N, CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5788327-76.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA CLEUZA ORSI RABASCO

Advogados do(a) APELADO: LARISSA BORETTI MORESSI - SP188752-A, GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO - SP206949-N, CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator): Trata-se de agravo interno previsto no art. 1.021 do CPC/15 interposto pelo INSS, em face de decisão monocrática que deu parcial provimento à sua apelação e à remessa oficial tida por interposta, mantendo a concessão do benefício de aposentadoria híbrida por idade, a partir da data do requerimento administrativo.

Em suas razões de inconformismo recursal, o INSS alega não ser cabível o julgamento monocrático, havendo a necessidade de decisão colegiada para o caso concreto. Alega que não restou comprovado o exercício de atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento ou ao implemento do requisito etário, sendo indevido o benefício almejado. Aduz, outrossim, a atividade rural anterior a 1991 não pode ser computada para efeito de carência, bem como que a autora não possui contribuições suficientes ao cumprimento da carência exigida para a concessão do benefício.

Intimada na forma do artigo 1.021, § 2º, do NCPC, a parte agravada apresentou manifestação ao recurso.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5788327-76.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA CLEUZA ORSI RABASCO

Advogados do(a) APELADO: LARISSA BORETTI MORESSI - SP188752-A, GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO - SP206949-N, CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O presente recurso não merece prosperar.

Como restou expressamente consignado na decisão agravada, o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Ademais, a questão restou superada no presente caso, em razão da apresentação do recurso para julgamento colegiado.

De outra parte, ressalto que a alteração legislativa trazida pela Lei 11.718 de 20.06.2008, que introduziu os §§ 3º e 4º ao art. 48 da Lei 8.213/91, passou a permitir a concessão de aposentadoria híbrida por idade àqueles segurados que, embora inicialmente rurícolas, passaram a exercer outras atividades e tenham idade mínima de 60 anos (mulher) e 65 anos (homem).

Ou seja, a par do disposto no art. 39 da Lei 8.213/91, que admite o cômputo de atividade rural para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, a Lei 11.718/2008, ao introduzir os §§ 3º e 4º ao art. 48 da Lei 8.213/91, veio permitir a contagem de atividade rural, para fins de concessão de aposentadoria híbrida por idade àqueles que, inicialmente rurícolas, passaram a exercer outras atividades, caso dos autos, sendo irrelevante a preponderância de atividade urbana ou rural para definir a aplicabilidade da inovação analisada, conforme jurisprudência do E. STJ (AgRg no REsp 1477835/PR, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 12/05/2015, DJe 20/05/2015; AgRg no REsp 1497086/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 10/03/2015, DJe 06/04/2015; AgRg no REsp 1479972/RS, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/05/2015, DJe 27/05/2015).

Destaco que o C. STJ, em recente julgamento proferido no Resp. n. 1.674.221/SP, referente ao Tema 1.007, fixou a tese de que **"o tempo de serviço rural, ainda que remoto e descontínuo, anterior ao advento da Lei n. 8.213/91, pode ser computado para fins de carência necessária à obtenção da aposentadoria híbrida por idade, ainda que não tenha sido efetivado o recolhimento das contribuições, nos termos do art. 48, § 3º, da Lei n. 8.213/91, seja qual for a predominância do labor misto exercido no período de carência ou o tipo de trabalho exercido no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo"**.

Observa-se, no caso, que a autora completou sessenta anos de idade em 25.06.2014 e possui vínculos de emprego no período de 1971 a 2011, que podem, portanto, ser somados ao período de atividade rural sem registro, para que lhe seja concedido o benefício de aposentadoria por idade, na forma do disposto nos §§ 3º e 4º do artigo 48 da Lei 8.213/91, em sua redação atualizada.

Assim sendo, tendo a autora completado 60 anos de idade em 25.06.2014, e perfazendo um total de 270 meses de tempo de serviço, conforme planilha elaborada, preencheu a carência exigida pelos artigos 142 e 143 da Lei nº 8.213/91 (180 meses), de modo que é de ser aplicada a referida alteração da legislação previdenciária e lhe conceder o benefício de aposentadoria híbrida por idade, no valor de um salário mínimo.

Diante do exposto, **nego provimento ao agravo (CPC, art. 1.021) interposto pelo INSS.**

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERNO. APOSENTADORIA HÍBRIDA POR IDADE. LEI N. 11.718/08.

I - A alteração legislativa trazida pela Lei 11.718 de 20.06.2008, que introduziu os §§ 3º e 4º ao art. 48 da Lei 8.213/91, passou a permitir a concessão de aposentadoria comum por idade, àqueles segurados que embora inicialmente rurícolas, passaram a exercer outras atividades e tenham idade mínima de 60 anos (mulher) e 65 anos (homem).

II - A par do disposto no art. 39 da Lei 8.213/91, que admite o cômputo de atividade rural para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, a Lei 11.718/2008, ao introduzir os §§ 3º e 4º ao art. 48 da Lei 8.213/91, veio permitir a contagem de atividade rural, para fins de concessão de aposentadoria híbrida por idade, àqueles que, inicialmente rurícolas, passaram a exercer outras atividades, caso dos autos, sendo irrelevante a preponderância de atividade urbana ou rural para definir a aplicabilidade da inovação analisada, conforme jurisprudência do E. STJ (AgRg no REsp 1477835/PR, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 12/05/2015, DJe 20/05/2015; AgRg no REsp 1497086/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 10/03/2015, DJe 06/04/2015; AgRg no REsp 1479972/RS, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/05/2015, DJe 27/05/2015).

III - O C. STJ, em recente julgamento proferido no Resp. n. 1.674.221/SP, referente ao Tema 1.007, fixou a tese de que "o tempo de serviço rural, ainda que remoto e descontínuo, anterior ao advento da Lei n. 8.213/91, pode ser computado para fins de carência necessária à obtenção da aposentadoria híbrida por idade, ainda que não tenha sido efetivado o recolhimento das contribuições, nos termos do art. 48, § 3º, da Lei n. 8.213/91, seja qual for a predominância do labor misto exercido no período de carência ou o tipo de trabalho exercido no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo".

IV - Tendo a autora completado 60 anos de idade e preenchido a carência exigida pelos artigos 142 e 143 da Lei nº 8.213/91, é de ser aplicada a referida alteração da legislação previdenciária e lhe conceder o benefício de aposentadoria híbrida por idade.

V - Agravo (CPC, art. 1.021) interposto pelo INSS improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egregia Decima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo (CPC, art. 1.021) interposto pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5027497-15.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
AGRAVANTE: MARIA ANGELICA SARRAF ANDRADE
Advogado do(a) AGRAVANTE: SERGIO SARRAF - SP84031-N
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5027497-15.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
AGRAVANTE: MARIA ANGELICA SARRAF ANDRADE
Advogado do(a) AGRAVANTE: SERGIO SARRAF - SP84031-N
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sergio Nascimento (Relator): Cuida-se de agravo de instrumento interposto por MARIA ANGELICA SARRAF ANDRADE face à decisão judicial exarada nos autos de ação de indenização por danos morais, por meio da qual o d. Juiz de Direito da 1ª Vara da Comarca de Mococa/SP reconheceu sua incompetência para o julgamento do feito e determinou a remessa dos autos à Vara Federal da Seção Judiciária de São João da Boa Vista/SP.

A agravante sustenta, em síntese, que o provimento jurisdicional buscado na presente ação é de competência da justiça estadual, nos termos do art. 109, § 3º, da Constituição da República, por ser a parte autora segurada da Previdência Social. Aduz que o mencionado dispositivo constitucional não define o tipo de provimento que se busca, mas, tão somente exige que as partes sejam segurado e Instituição de Previdência Social, o que é o caso. Inconformada, pugna pela atribuição de efeito suspensivo ao presente recurso.

Em decisão inicial, foi concedido o **efeito suspensivo ao presente agravo de instrumento**, para determinar o prosseguimento do feito perante o Juízo da 1ª Vara da Comarca de Mococa/SP.

Embora devidamente intimada, a Autarquia deixou transcorrer *in albis* o prazo para contraminuta.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5027497-15.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
AGRAVANTE: MARIA ANGELICA SARRAF ANDRADE
Advogado do(a) AGRAVANTE: SERGIO SARRAF - SP84031-N
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Consoante mencionado na decisão anteriormente proferida, quanto à taxatividade do rol do artigo 1.015 do CPC, o STJ, no julgamento do Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.696.396/MT, de Relatoria da Ministra Nancy Andriahi, publicado no DJ Eletrônico em 19.12.2018, fixou-se a seguinte tese jurídica:

O rol do art. 1.015 do CPC é de taxatividade mitigada, por isso admite a interposição de agravo de instrumento quando verificada a urgência decorrente da inutilidade do julgamento da questão no recurso de apelação.

Transcrevo, por oportuno o inteiro teor da ementa do referido julgado:

RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DIREITO PROCESSUAL CIVIL. NATUREZA JURÍDICA DO ROL DO ART. 1.015 DO CPC/2015. IMPUGNAÇÃO IMEDIATA DE DECISÕES INTERLOCUTÓRIAS NÃO PREVISTAS NOS INCISOS DO REFERIDO DISPOSITIVO LEGAL. POSSIBILIDADE. TAXATIVIDADE MITIGADA. EXCEPCIONALIDADE DA IMPUGNAÇÃO FORA DAS HIPÓTESES PREVISTAS EM LEI. REQUISITOS.

1 - O propósito do presente recurso especial, processado e julgado sob o rito dos recursos repetitivos, é definir a natureza jurídica do rol do art. 1.015 do CPC/15 e verificar a possibilidade de sua interpretação extensiva, analógica ou exemplificativa, a fim de admitir a interposição de agravo de instrumento contra decisão interlocutória que verse sobre hipóteses não expressamente previstas nos incisos do referido dispositivo legal.

2 - Ao restringir a recorribilidade das decisões interlocutórias proferidas na fase de conhecimento do procedimento comum e dos procedimentos especiais, exceção feita ao inventário, pretendeu o legislador salvaguardar apenas as "situações que, realmente, não podem aguardar rediscussão futura em eventual recurso de apelação".

3 - A enunciação, em rol pretensamente exaustivo, das hipóteses em que o agravo de instrumento seria cabível revela-se, na esteira da majoritária doutrina e jurisprudência, insuficiente e em desconformidade com as normas fundamentais do processo civil, na medida em que sobrevivem questões urgentes fora da lista do art. 1.015 do CPC e que tornam inviável a interpretação de que o referido rol seria absolutamente taxativo e que deveria ser lido de modo restritivo.

4 - A tese de que o rol do art. 1.015 do CPC seria taxativo, mas admitiria interpretações extensivas ou analógicas, mostra-se igualmente ineficaz para a conferir ao referido dispositivo uma interpretação em sintonia com as normas fundamentais do processo civil, seja porque ainda remanescerão hipóteses em que não será possível extrair o cabimento do agravo das situações enunciadas no rol, seja porque o uso da interpretação extensiva ou da analogia pode desnaturar a essência de institutos jurídicos ontologicamente distintos.

5 - A tese de que o rol do art. 1.015 do CPC seria meramente exemplificativo, por sua vez, resultaria na repriminção do regime recursal das interlocutórias que vigorava no CPC/73 e que fora conscientemente modificado pelo legislador do novo CPC, de modo que estaria o Poder Judiciário, nessa hipótese, substituindo a atividade e a vontade expressamente externada pelo Poder Legislativo.

6 - Assim, nos termos do art. 1.036 e seguintes do CPC/2015, fixa-se a seguinte tese jurídica: O rol do art. 1.015 do CPC é de taxatividade mitigada, por isso admite a interposição de agravo de instrumento quando verificada a urgência decorrente da inutilidade do julgamento da questão no recurso de apelação (g.n.).

7 - Embora não haja risco de as partes que confiaram na absoluta taxatividade serem surpreendidas pela tese jurídica firmada neste recurso especial repetitivo, pois somente haverá preclusão quando o recurso eventualmente interposto pela parte venha a ser admitido pelo Tribunal, modulam-se os efeitos da presente decisão, a fim de que a tese jurídica apenas seja aplicável às decisões interlocutórias proferidas após a publicação do presente acórdão.

8 - Na hipótese, dá-se provimento em parte ao recurso especial para determinar ao TJ/MT que, observados os demais pressupostos de admissibilidade, conheça e dê regular prosseguimento ao agravo de instrumento no que se refere à competência, reconhecendo-se, todavia, o acerto do acórdão recorrido em não examinar à questão do valor atribuído à causa que não se reveste, no particular, de urgência que justifique o seu reexame imediato.

9 - Recurso especial conhecido e parcialmente provido.

Assim, deve ser conhecido o presente agravo de instrumento, pois embora não se olvide que o Código de Processo Civil de 2015 elenque as hipóteses nas quais cabe tal espécie recursal, apresentando rol taxativo, isso não significa que não se possa fazer interpretação extensiva ou analógica.

Nesse contexto, entendo que é de rigor interpretar o artigo 1.015 do CPC no sentido de abranger as decisões interlocutórias que versem sobre competência, dada a necessidade de possibilitar meio para que, em face delas, a parte que se sentir prejudicada possa se insurgir de imediato, não tendo que aguardar toda a instrução processual e manifestar sua irrisignação apenas no momento da interposição da apelação (art. 1.009, § 1º), inclusive em face do disposto no artigo 64, § 3º, do referido diploma legal, segundo o qual "o juiz decidirá imediatamente a alegação de incompetência".

Feitas tais considerações, passo à análise do mérito.

As regras de competência, relativamente à matéria previdenciária, estão disciplinadas principalmente no artigo 109, inciso I e §§ 3º e 4º, da Constituição da República.

De acordo com o inciso I do referido dispositivo, compete aos juízes federais julgar todas as causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes.

A redação originária dos §§ 3º e 4º do artigo 109 da Magna Carta, a seu turno, estabelecia que nos locais onde não houvesse vara federal, seriam processadas e julgadas na Justiça Estadual, no foro de domicílio dos segurados ou beneficiários, as causas em que fosse parte instituição de previdência social (INSS), com recurso para o respectivo Tribunal Regional Federal.

O constituinte originário, ao delegar a competência, em matéria previdenciária, da Justiça Federal ao magistrado estadual foi motivado pela necessidade de se facilitar acesso à justiça, permitindo que aqueles tidos por hipossuficientes pudessem, sem deslocar-se do foro de seu domicílio, demandar perante a Justiça que lhes fosse mais próxima e acessível, bem como pelo fato de que, à época, a Justiça Federal ainda não era suficientemente interiorizada.

Entretanto, a regra do art. 109, § 3º, da Constituição de 1988, sofreu importante alteração com o advento da Emenda Constitucional nº 103, promulgada em 12.11.2019, passando a vigorar com a seguinte redação:

Art. 109. (...)

§ 3º Lei poderá autorizar que as causas de competência da Justiça Federal em que forem parte instituição de previdência social e segurado possam ser processadas e julgadas na justiça estadual quando a comarca do domicílio do segurado não for sede de vara federal.

Deixou de existir, portanto, a regra de eficácia plena que estabelecia a competência da Justiça Estadual do foro do domicílio do segurado ou beneficiário, nos locais onde não houvesse unidade da Justiça Federal, para as ações movidas pelo segurado em face do INSS.

De outro giro, O art. 3º da novel Lei nº 13.876/2019 se antecipou à reforma constitucional e modificou os termos do inciso III do art. 15 da Lei nº 5.010/1966, que organiza a Justiça Federal de primeira instância, trazendo a seguinte disposição:

Art. 15. Quando a Comarca não for sede de Vara Federal, poderão ser processadas e julgadas na Justiça Estadual:

(...)

III – as causas em que forem parte instituição de previdência social e segurado e que se referirem a benefícios de natureza pecuniária, quando a Comarca de domicílio do segurado estiver localizada a mais de 70 km (setenta quilômetros) de Município de sede de Vara Federal;

(...)

Destarte, de acordo com a legislação atualmente em vigor, pode-se afirmar que: se o segurado reside em local com distância superior a 70 (setenta) quilômetros de Município de sede de Vara Federal, lhe é facultado ajuizar demanda previdenciária tanto perante a Justiça Federal, quanto perante a Justiça Estadual pertencente ao seu domicílio. Entretanto, caso o segurado tenha seu domicílio localizado a menos de 70 (setenta) quilômetros de município detentor de sede de Vara Federal, será obrigado a propor ação perante a Justiça Federal.

Considerando que o artigo 5º da Lei nº 13.876/2019 determinou sua entrada em vigor, quanto ao artigo 3º, a partir do dia 1º de janeiro de 2020, o Conselho da Justiça Federal editou a Resolução nº 603/2019, determinando o seguinte, em relação aos feitos já em trâmite:

Art. 4º. As ações, em fase de conhecimento ou de execução, ajuizadas anteriormente a 1º de janeiro de 2020, continuarão a ser processadas e julgadas no juízo estadual, nos termos em que previsto pelo § 3º do art. 109 da Constituição Federal, pelo inciso III do art. 15 da Lei n. Este texto não substitui a publicação oficial. 5.010, de 30 de maio de 1965, em sua redação original, e pelo art. 43 do Código de Processo Civil.

Sendo assim, assiste razão ao agravante, merecendo reforma a decisão vergastada.

Diante do exposto, **dou provimento ao agravo de instrumento da parte autora**, para determinar o prosseguimento do feito perante o Juízo da 1ª Vara da Comarca de Mococa/SP.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ART. 1.015 DO CPC. TAXATIVIDADE MITIGADA. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS MOVIDA EM FACE DE AUTARQUIA PREVIDENCIÁRIA. COMPETÊNCIA. ART. 109, § 3º, DA CR. EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 103/2019. LEI Nº 13.876/2019. RESOLUÇÃO Nº 603/2019 DO CJF.

I - Deve ser conhecido o presente agravo de instrumento, pois embora não se olvide que o Código de Processo Civil de 2015 elenque as hipóteses nas quais cabe tal espécie recursal, apresentando rol taxativo, isso não significa que não se possa fazer interpretação extensiva ou analógica.

II - É de rigor interpretar o artigo 1.015 do CPC no sentido de abranger as decisões interlocutórias que versem sobre competência, dada a necessidade de possibilitar meio para que, em face delas, a parte que se sentir prejudicada possa se insurgir de imediato, não tendo que aguardar toda a instrução processual e manifestar sua irrisignação apenas no momento da interposição da apelação (art. 1.009, § 1º), inclusive em face do disposto no artigo 64, § 3º, do referido diploma legal, segundo o qual "o juiz decidirá imediatamente a alegação de incompetência".

III - O constituinte originário, ao delegar a competência, em matéria previdenciária, da Justiça Federal ao magistrado estadual, foi motivado pela necessidade de se facilitar acesso à justiça, permitindo que aqueles tidos por hipossuficientes pudessem, sem deslocar-se do foro de seu domicílio, demandar perante a Justiça que lhes fosse mais próxima e acessível, bem como pelo fato de que, à época, a Justiça Federal ainda não era suficientemente interiorizada.

IV - A regra do art. 109, § 3º, da Constituição de 1988, sofreu importante alteração com o advento da Emenda Constitucional nº 103, promulgada em 12.11.2019, deixando de existir a regra de eficácia plena que estabelecia a competência da Justiça Estadual do foro do domicílio do segurado ou beneficiário, nos locais onde não houvesse unidade da Justiça Federal, para as ações movidas pelo segurado em face do INSS.

V - O art. 3º da novel Lei nº 13.876/2019 se antecipou à reforma constitucional e modificou os termos do inciso III do art. 15 da Lei nº 5.010/1966, que organiza a Justiça Federal de primeira instância, podendo-se afirmar, de acordo com a legislação atualmente em vigor, que: se o segurado reside em local com distância superior a 70 (setenta) quilômetros de Município de sede de Vara Federal, lhe é facultado ajuizar demanda previdenciária tanto perante a Justiça Federal, quanto perante a Justiça Estadual pertencente ao seu domicílio. Entretanto, caso o segurado tenha seu domicílio localizado a menos de 70 (setenta) quilômetros de município detentor de sede de Vara Federal, será obrigado a propor ação perante a Justiça Federal.

VI - Considerando que o artigo 5º da Lei nº 13.876/2019 determinou sua entrada em vigor, quanto ao artigo 3º, a partir do dia 1º de janeiro de 2020, o Conselho da Justiça Federal editou a Resolução nº 603/2019, determinando que *as ações, em fase de conhecimento ou de execução, ajuizadas anteriormente a 1º de janeiro de 2020, continuarão a ser processadas e julgadas no juízo estadual, nos termos em que previsto pelo § 3º do art. 109 da Constituição Federal, pelo inciso III do art. 15 da Lei n. 5.010, de 30 de maio de 1965, em sua redação original, e pelo art. 43 do Código de Processo Civil.*

VII - Agravo de instrumento da parte autora provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Decima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao agravo de instrumento da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5002456-69.2017.4.03.6126
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ALZIRA PESSOA DE MORAIS
Advogado do(a) APELANTE: FERNANDA SARACINO - SP211769-A
APELADO: ALZIRA PESSOA DE MORAIS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: FERNANDA SARACINO - SP211769-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5002456-69.2017.4.03.6126
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
EMBARGANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

INTERESSADO: ALZIRA PESSOA DE MORAIS

Advogado do(a) APELADO: FERNANDA SARACINO - SP211769-A

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Trata-se de embargos de declaração opostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS contra o v. acórdão contrário a seus interesses.

O embargante alega, em síntese, a ocorrência de vícios no aresto ao argumento que o relator não decidiu com acerto no tocante à inoccorrência da decadência.

Requer o acolhimento dos embargos de declaração para que sejam sanados os vícios apontados e para que lhes sejam atribuídos efeitos infringentes.

Por fim, prequestiona a matéria.

Oportunizada vista à parte contrária, retomamos os autos com as contrarrazões ao recurso interposto.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5002456-69.2017.4.03.6126
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
EMBARGANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Constatado não haver, no caso, qualquer vício a ensejar a declaração do julgado ou sua revisão, nos termos do art. 1.022, do Código de Processo Civil.

Somente podem ser opostos embargos de declaração quando na decisão atacada houver omissão quanto ao pedido ou obscuridade e/ou contradição em relação à fundamentação exposta, e não quando o julgado não acolhe os argumentos invocados pela parte ou quando esta apenas discorda do deslinde da controvérsia.

Foi dito no voto:

"Por primeiro, anoto que a sentença foi proferida já na vigência do novo Código de Processo Civil - Lei 13.105/2015 -, razão pela qual se deve observar o disposto no art. 496, §3º, I. No caso dos autos, não obstante a sentença ser ilíquida, é certo que o proveito econômico obtido pela parte autora não superará o valor de 1.000 salários mínimos, tendo em vista que corresponde apenas às diferenças entre as rendas mensais da pensão por morte atual e da revisada/substituída. Não conheço, portanto, da remessa necessária.

A pretensão da parte autora consiste na substituição/revisão da pensão por morte que lhe foi deferida na esfera administrativa em 13.10.1998 (NB 110.680.860-6 – ID 40223880), tendo em vista o provimento do recurso administrativo interposto por seu falecido marido, com renda mensal inicial superior, bem como das parcelas em atraso desde a data da concessão da pensão por morte.

Observa-se que em 01.09.2010 foi dado provimento ao recurso administrativo interposto em agosto de 1998 pelo Sr. Antonio Luis de Moraes (instituidor da pensão recebida pela parte autora) em face do indeferimento do pedido de aposentadoria proporcional, observando-se que houve o óbito do recorrente e determinando-se os "acertos financeiros necessários na pensão deixada pelo ex-segurado" conforme decisão juntada aos autos (ID 40223898 – fls. 07/10).

Anote-se que, embora o aludido recurso administrativo tenha sido julgado em 01.09.2010, somente em 04.09.2014, o INSS emitiu um comunicado, informando à parte autora sobre o provimento do recurso interposto por seu marido concedendo-lhe aposentadoria proporcional a partir de 10.08.1998, cujos reflexos implicam numa renda mensal (R\$ 977,03 para setembro de 2014) renda esta, maior do que a recebida pela pensionista atualmente (R\$ 724,00 – NB 21/111.680.860-6). Na mesma oportunidade, foi cientificada de que poderia optar pelo benefício recursal, hipótese em que seria feito o acerto de contas desde a DIB até setembro de 2014 e que a renda mensal seria alterada para R\$ 977,03 (ID 40223899 – fls. 20).

Em 23.09.2014, a Sra. Alzira optou expressamente pelo recebimento do benefício recursal e com a revisão da pensão nos termos da carta recebida (ID 40223899 – fl. 21).

Entretanto, não foi efetuada a revisão da renda mensal atual, nem tampouco foi efetuado o pagamento das diferenças em atraso, o que fez com que a parte autora ajuizasse a presente ação em 19.10.2017, salientando que apenas os valores da aposentadoria proporcional (NB 171.330.278-8) referente ao período compreendido entre 10.08.1998 e 12.10.1998 (anterior ao óbito do segurado instituidor) foram pagos à parte autora.

Em que pesem os argumentos do INSS, não há como acolher a alegação de decadência, tendo em vista que o direito da parte autora à revisão da pensão por morte que lhe fora concedida em 13.10.1998 (NB 110.680.860-6 – ID 40223880), surgiu apenas após a ciência da parte autora acerca do provimento do recurso administrativo interposto por seu marido Antonio Luis de Moraes, ocorrida em setembro de 2014 (ID 40223899 – fls. 20/21).

Outrossim, deve ser afastada a prescrição quinquenal reconhecida pela r. sentença recorrida, pois entre a ciência da decisão administrativa (setembro de 2014) e o ajuizamento da presente ação, não houve o transcurso de prazo superior a cinco anos, restando evidente a inaplicabilidade da prescrição quinquenal ao presente caso.

Nesse contexto, a parte autora faz jus à alteração da renda mensal atual da pensão recebida com observância da decisão proferida na esfera administrativa em favor do segurado instituidor da pensão por morte, bem como ao recebimento das diferenças em atraso desde a concessão administrativa (13.10.1998), afastada a prescrição quinquenal.

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da presente decisão (Súmula 111 do STJ).

Ante o exposto, **não conheço da remessa necessária, nego provimento à apelação do INSS e dou provimento à apelação da parte autora**, para reconhecer o direito da parte autora à revisão da renda mensal recebida atualmente, bem como dos valores em atraso desde a concessão (13.10.1998), afastada a prescrição quinquenal, fixando, de ofício, os consectários legais, tudo na forma acima explicitada.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora Alzira Pessoa de Moraes, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja revisado o benefício de PENSÃO POR MORTE em tela, D.I.B. (data de início do benefício) em 13.10.1998 e R.M.I. (renda mensal inicial) derivada da aposentadoria proporcional implantada em favor do segurado instituidor da pensão em razão do provimento do recurso administrativo (NB 171.330.278-8), nos termos da presente decisão, tendo em vista o art. 497 do novo Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/15).

É o voto".

Da leitura do voto verifica-se que a matéria em discussão foi examinada de forma eficiente, com apreciação da disciplina normativa e da jurisprudência aplicável à hipótese, sendo clara e suficiente a fundamentação adotada, respaldando a conclusão alcançada, não havendo, desse modo, ausência de qualquer pressuposto a ensejar a oposição do presente recurso.

Ademais, a referência a dispositivos constitucionais ou legais no acórdão embargado não é obrigatória, para fins de prequestionamento, se a questão foi abordada na apreciação do recurso, conforme já pacificado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, por estar configurado aí o prequestionamento implícito.

Por tais razões, verifica-se que o pretendido efeito modificativo do julgado somente pode ser obtido em sede de recurso, não se podendo acolher estes embargos de declaração, por não se ajustarem às formulações do Embargante aos seus estritos limites.

Diante do exposto, REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

É o voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSENTES OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU OMISSÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Ausentes as hipóteses do art. 1.022 do CPC a autorizar o provimento dos embargos de declaração.
2. A decisão embargada apreciou de forma clara e completa o mérito da causa, não apresentando qualquer obscuridade, contradição ou omissão.
3. Hipótese em que os embargos declaratórios são opostos com nítido caráter infringente.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003190-29.2018.4.03.6144

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: FRANCISCO ARAUJO FEITOSA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: ANDREA DO PRADO MATHIAS - SP111144-A, LUCIANO DO PRADO MATHIAS - SP282644-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, FRANCISCO ARAUJO FEITOSA

Advogados do(a) APELADO: LUCIANO DO PRADO MATHIAS - SP282644-A, ANDREA DO PRADO MATHIAS - SP111144-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003190-29.2018.4.03.6144

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: FRANCISCO ARAUJO FEITOSA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: ANDREA DO PRADO MATHIAS - SP111144-A, LUCIANO DO PRADO MATHIAS - SP282644-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, FRANCISCO ARAUJO FEITOSA

Advogados do(a) APELADO: LUCIANO DO PRADO MATHIAS - SP282644-A, ANDREA DO PRADO MATHIAS - SP111144-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sergio Nascimento (Relator): Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora em face de acórdão que rejeitou os aclaratórios por ela anteriormente apresentados.

Alega o embargante que o julgado vergastado deixou de se manifestar relativamente à afirmação de que a revisão ora perseguida não foi objeto de crivo quando da concessão de seu benefício, eis que o problema decorre de erro administrativo, assim como, é determinada por lei, o que a torna imune da incidência do prazo decadencial previsto no artigo 103 da LBPS.

Embora devidamente intimado, o INSS deixou transcorrer *in albis* o prazo para manifestação.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5003190-29.2018.4.03.6144

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: FRANCISCO ARAUJO FEITOSA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: ANDREA DO PRADO MATHIAS - SP111144-A, LUCIANO DO PRADO MATHIAS - SP282644-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, FRANCISCO ARAUJO FEITOSA

Advogados do(a) APELADO: LUCIANO DO PRADO MATHIAS - SP282644-A, ANDREA DO PRADO MATHIAS - SP111144-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O objetivo dos embargos de declaração, de acordo como art. 1.022 do Código de Processo Civil, é sanar eventual obscuridade, contradição ou omissão e, ainda, a ocorrência de erro material no julgado.

No caso dos autos, o que se observa é que a questão trazida nos presentes embargos restou expressamente apreciada no julgado recorrido.

Com efeito, o julgado embargado consignou que o STJ, no julgamento dos REsp 1631021 e 1612818, realizado em 13.02.2019, sob a sistemática dos recursos repetitivos (Tema 966), com acórdão publicado no DJ Eletrônico em 13.03.2019, fixou a seguinte tese: " *sob a exegese do caput do artigo 103 da Lei 8.213/1991, incide o prazo decadencial para reconhecimento do direito adquirido ao benefício previdenciário mais vantajoso*" (Rel. Min. Mauro Campbell Marques).

Na mesma linha, a tese aprovada nos termos do item 2 da Ata da 12ª Sessão Administrativa do STF, realizada em 09.12.2015, *in verbis*:

“Para o cálculo da renda mensal inicial, cumpre observar o quadro mais favorável ao beneficiário, pouco importando o decesso remuneratório ocorrido em data posterior ao implemento das condições legais para a aposentadoria, respeitadas a decadência do direito à revisão e a prescrição quanto às prestações vencidas.”

Assim sendo, há de prevalecer o acórdão embargado, que reconheceu a decadência do direito do autor à revisão do benefício de que é titular, vez que em harmonia com o referido entendimento proferido pela Corte Superior, no julgamento do mérito dos REsp 1631021 e 1612818, sob a sistemática dos recursos repetitivos.

Saliento que se o resultado não favoreceu a tese do embargante, deve ser interposto o recurso adequado, não se concebendo a reabertura da discussão da lide em sede de embargos declaratórios para se emprestar efeitos modificativos, que somente em situações excepcionais são admissíveis no âmbito deste recurso.

De outro turno, o julgador não está obrigado a se pronunciar sobre cada um dos dispositivos a que se pede prequestionamento isoladamente, desde que já tenha encontrado motivos suficientes para fundar o seu convencimento. Tampouco está obrigado a se ater aos fundamentos indicados pelas partes e a responder uma a um todos os seus argumentos.

Diante do exposto, **rejeito os embargos de declaração opostos pela parte autora.**

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AÇÃO REVISIONAL. DIREITO ADQUIRIDO. DECADÊNCIA ART. 103 DA LEI 8.213/91. ENTENDIMENTO STJ. TEMA 966. OMISSÃO. INOCORRÊNCIA.

I - O objetivo dos embargos de declaração, de acordo com o art. 535 do Código de Processo Civil, é sanar eventual obscuridade, contradição ou omissão e, ainda, conforme o entendimento jurisprudencial, a ocorrência de erro material no julgado.

II - O STJ, no julgamento dos REsp 1631021 e 1612818, realizado em 13.02.2019, sob a sistemática dos recursos repetitivos (Tema 966), com acórdão publicado no DJ Eletrônico em 13.03.2019, fixou a seguinte tese: "*sob a exegese do caput do artigo 103 da Lei 8.213/1991, incide o prazo decadencial para reconhecimento do direito adquirido ao benefício previdenciário mais vantajoso*".

III - Se o resultado não favoreceu a tese do embargante, deve ser interposto o recurso adequado, não se concebendo a reabertura da discussão da lide em sede de embargos declaratórios para se prestar efeitos modificativos, que somente em situações excepcionais são admissíveis no âmbito deste recurso.

IV - O julgador não está obrigado a se pronunciar sobre cada um dos dispositivos a que se pede prequestionamento isoladamente, desde que já tenha encontrado motivos suficientes para fundar o seu convencimento. Tampouco está obrigado a se ater aos fundamentos indicados pelas partes e a responder uma a uma todos os seus argumentos.

V - Embargos declaratórios da parte autora rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Decima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023023-98.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: LUIZ AUGUSTO BRAGA TAFNER

Advogado do(a) AGRAVADO: ALEXANDRA DELFINO ORTIZ - SP165156-N

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023023-98.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

INTERESSADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

EMBARGANTE: LUIZ AUGUSTO BRAGA TAFNER

Advogado do(a) AGRAVADO: ALEXANDRA DELFINO ORTIZ - SP165156-N

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora contra o v. acórdão contrário a seus interesses.

O embargante alega, em síntese, a ocorrência de vícios no aresto ao argumento que o sobrestamento em questão "*não se estende aos presentes autos, uma vez que a coisa julgada material não pode ser desconstituída por força de eventual precedente a ser firmado pelo Pretório Excelso em sentido contrário, já que aquela fora constituída em observância à jurisprudência prevalente do STJ (Recurso Repetitivo - Tema 982/STJ)*".

Requer o acolhimento dos embargos de declaração para que sejam sanados os vícios apontados e para que lhes sejam atribuídos efeitos infringentes.

Por fim, prequestiona a matéria.

Oportunizada vista à parte contrária, retornaramos autos sem as contrarrazões ao recurso interposto.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023023-98.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
INTERESSADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
EMBARGANTE: LUIZ AUGUSTO BRAGA TAFNER
Advogado do(a) AGRAVADO: ALEXANDRA DELFINO ORTIZ - SP165156-N

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Constatado não haver, no caso, qualquer vício a ensejar a declaração do julgado ou sua revisão, nos termos do art. 1.022, do Código de Processo Civil.

Somente podem ser opostos embargos de declaração quando na decisão atacada houver omissão quanto ao pedido ou obscuridade e/ou contradição em relação à fundamentação exposta, e não quando o julgado não acolhe os argumentos invocados pela parte ou quando esta apenas discorda do deslinde da controvérsia.

Foi dito no voto:

"A controvérsia cinge-se a eventual necessidade de sobrestamento do processo originário ante o julgamento do AgRg na Petição 8.002 pelo Supremo Tribunal Federal.

Extrai-se da ata de julgamento do referido recurso que:

"A Turma, por unanimidade, deu provimento ao agravo regimental, na forma art. 1.021, § 2º, do CPC/2015, **para suspender todos os processos, individuais ou coletivos, em qualquer fase e em todo o território nacional, que versem sobre a extensão do auxílio acompanhante, previsto no art. 45 da Lei nº. 8.213/1991 para os segurados aposentados por invalidez, às demais espécies de aposentadoria do Regime Geral da Previdência Social**, nos termos do voto do Relator. Falou o Dr. Vitor Fernando Gonçalves Córdola, Procurador do Instituto Nacional do Seguro Social, pelo Agravante. Presidência do Ministro Luiz Fux. Primeira Turma, 12.3.2019." (grifos nossos).

Constata-se, portanto, que a determinação envolve todos os processos – em qualquer fase (ID 90234929 – fl. 28).

Assim, ainda que no caso dos autos originários, já haja trânsito em julgado, é certo, porém, que ao determinar a suspensão dos processos em tramitação no território nacional acerca do tema, o Supremo Tribunal Federal não fez qualquer distinção que justificasse um tratamento peculiar ao agravado.

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento.

É como voto". (grifei)

Da leitura do voto verifica-se que a matéria em discussão foi examinada de forma eficiente, com apreciação da disciplina normativa e da jurisprudência aplicável à hipótese, sendo clara e suficiente a fundamentação adotada, respaldando a conclusão alcançada, não havendo, desse modo, ausência de qualquer pressuposto a ensejar a oposição do presente recurso.

Ademais, a referência a dispositivos constitucionais ou legais no acórdão embargado não é obrigatória, para fins de prequestionamento, se a questão foi abordada na apreciação do recurso, conforme já pacificado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, por estar configurado aí o prequestionamento implícito.

Por tais razões, verifica-se que o pretendido efeito modificativo do julgado somente pode ser obtido em sede de recurso, não se podendo acolher estes embargos de declaração, por não se ajustarem as formulações do Embargante aos seus estritos limites.

Diante do exposto, REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

É o voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSENTES OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU OMISSÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Ausentes as hipóteses do art. 1.022 do CPC a autorizar o provimento dos embargos de declaração.
2. A decisão embargada apreciou de forma clara e completa o mérito da causa, não apresentando qualquer obscuridade, contradição ou omissão.
3. Hipótese em que os embargos declaratórios são opostos com nítido caráter infringente.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5896247-12.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: SILVIO SOARES
Advogado do(a) APELADO: MARCOS ANTONIO MARIN COLNAGO - SP147425-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5896247-12.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
EMBARGANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
INTERESSADO: SILVIO SOARES
Advogado do(a) APELADO: MARCOS ANTONIO MARIN COLNAGO - SP147425-N

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Trata-se de embargos de declaração opostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS contra o v. acórdão contrário a seus interesses.

O embargante alega, em síntese, a ocorrência de vícios no aresto ao argumento da impossibilidade do computo tempo de serviço rural anterior à Lei 8.213/91 como carência para a concessão de aposentadoria por idade híbrida, bem como que o relator não decidiu com acerto no tocante ao cômputo do prazo do tempo de serviço militar para efeito de carência.

Requer o acolhimento dos embargos de declaração para que sejam sanados os vícios apontados e para que lhes sejam atribuídos efeitos infringentes.

Por fim, prequestiona a matéria.

Oportunizada vista à parte contrária, retornamos os autos com as contrarrazões ao recurso interposto.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5896247-12.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
EMBARGANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
INTERESSADO: SILVIO SOARES
Advogado do(a) APELADO: MARCOS ANTONIO MARIN COLNAGO - SP147425-N

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Constato não haver, no caso, qualquer vício a ensejar a declaração do julgado ou sua revisão, nos termos do art. 1.022, do Código de Processo Civil.

Somente podem ser opostos embargos de declaração quando na decisão atacada houver omissão quanto ao pedido ou obscuridade e/ou contradição em relação à fundamentação exposta, e não quando o julgado não acolhe os argumentos invocados pela parte ou quando esta apenas discorda do deslinde da controvérsia.

Foi dito no voto:

"Pretende a parte autora a concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por idade híbrida.

A análise da aposentadoria por idade urbana passa, necessariamente, pela consideração de dois requisitos: **a) idade mínima**, de 65 anos, se homem, ou 60 anos, se mulher; e **b) período de carência**, a teor do disposto no art. 48, *caput*, da Lei nº 8.213/91:

"A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 anos de idade, se homem, e 60, se mulher."

Cumprido ressaltar que os registros presentes na Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS não demandam confirmação judicial, diante da presunção de veracidade relativa de que goza tal documento. Outrossim, os períodos constantes na planilha CNIS devem ser considerados como tempo de trabalho incontroverso.

Sublinhe-se, aliás, que o dever de recolhimento das contribuições previdenciárias constitui ônus do empregador, o qual não pode ser transmitido ao segurado, que restaria prejudicado por negligente conduta a este não imputável (Nesse sentido: STJ - 5ª Turma, REsp 566405, Rel. Min. Laurita Vaz, DJ 15/12/2003; TRF - 3ª Região, 2ª Turma, AC 2000.03.99.006110-1, Rel. Des. Fed. Sylvia Steiner, j. 15/05/2001, RTRF-3ª Região 48/234).

No mais, o tempo de serviço do trabalhador rural contratado por empregador rural exercido antes da data de início de vigência da Lei nº 8.213/1991 é de ser computado e averbado, independentemente do recolhimento das contribuições correspondentes, conforme orientação firmada pelo E. STJ no julgamento do Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1352791/SP (1ª Seção, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJe 05/12/2013).

Destaque-se que a perda da condição de segurado não será considerada para efeitos de concessão do benefício de aposentadoria por idade, consoante se depreende da regra prevista no art. 3º, §1º, da Lei nº 10.666/03 (Nesse sentido: STJ - 3ª Seção, ERESp 175265, Rel. Min. Fernando Gonçalves, DJ 23/09/2000; REsp 1412566/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, Segunda Turma, DJe 02/04/2014).

Assim, comprovado o exercício da atividade pelo prazo determinado na Lei nº 8.213/1991, bem como atingida a idade estipulada, as situações fáticas que levam à aquisição de direito a benefícios previdenciários, mesmo que constituídas anteriormente à sua vigência, subordinam-se aos seus efeitos jurídicos.

Comefeito, o § 3º, do art. 48, da Lei nº 8.291/91, introduzido pela Lei 11.718, de 20 de junho de 2008, permitiu a aposentadoria por idade híbrida, possibilitando a contagem cumulativa do tempo de labor urbano e rural, para fins de aposentadoria por idade. Nessa esteira:

“PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE HÍBRIDA. VIOLAÇÃO DO ARTIGO 535 DO CPC. NÃO CARACTERIZAÇÃO. JULGAMENTO EXTRA PETITA. NÃO OCORRÊNCIA. ARTIGO 48, §§ 3º E 4º DA LEI 8.213/1991, COM A REDAÇÃO DADA PELA LEI 11.718/2008. OBSERVÂNCIA. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E NÃO PROVIDO. 1. A Lei 11.718/2008 introduziu no sistema previdenciário brasileiro uma nova modalidade de aposentadoria por idade denominada **aposentadoria por idade híbrida**. 2. Neste caso, permite-se ao segurado mesclar o período urbano ao período rural e vice-versa, para implementar a carência mínima necessária e obter o benefício etário híbrido. 3. **Não atendendo o segurado rural à regra básica para aposentadoria rural por idade com comprovação de atividade rural, segundo a regra de transição prevista no artigo 142 da Lei 8.213/1991, o § 3º do artigo 48 da Lei 8.213/1991, introduzido pela Lei 11.718/2008, permite que aos 65 anos, se homem e 60 anos, mulher, o segurado preencha o período de carência faltante com períodos de contribuição de outra qualidade de segurado, calculando-se o benefício de acordo com o § 4º do artigo 48.** 4. Considerando que a intenção do legislador foi a de permitir aos trabalhadores rurais, que se enquadrem nas categorias de segurado empregado, contribuinte individual, trabalhador avulso e segurado especial, o aproveitamento do tempo rural mesclado ao tempo urbano, preenchendo inclusive carência, o direito à aposentadoria por idade híbrida deve ser reconhecido. 5. Recurso especial conhecido e não provido.” (REsp 1367479/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 04/09/2014, DJe 10/09/2014) – grifo nosso.

Consigne-se, ao ensejo, que em se tratando de aposentadoria por idade híbrida não se exige a simultaneidade entre o implemento do requisito etário e o exercício da atividade laborativa, seja esta urbana ou rural. Nesse diapasão, colaciono os seguintes arestos:

“PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA HÍBRIDA POR IDADE. ART. 48, § 3º, DA LEI N. 8.213/91. EXEGESE. MESCLA DOS PERÍODOS DE TRABALHO URBANO E RURAL. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL NO MOMENTO QUE ANTECEDE O REQUERIMENTO. DESNECESSIDADE. CÔMPUTO DO TEMPO DE SERVIÇO RURAL ANTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI N. 8.213/91 PARA FINS DE CARÊNCIA. POSSIBILIDADE. 1. A Lei 11.718/2008, ao alterar o art. 48 da Lei 8.213/91, conferiu ao segurado o direito à aposentadoria híbrida por idade, possibilitando que, na apuração do tempo de serviço, seja realizada a soma dos lapsos temporais de trabalho rural com o urbano. 2. Para fins do aludido benefício, em que é considerado no cálculo tanto o tempo de serviço urbano quanto o de serviço rural, é irrelevante a natureza do trabalho exercido no momento anterior ao requerimento da aposentadoria. 3. O tempo de serviço rural anterior ao advento da Lei n. 8.213/91 pode ser computado para fins da carência necessária à obtenção da aposentadoria híbrida por idade, ainda que não tenha sido efetivado o recolhimento das contribuições. 4. O cálculo do benefício ocorrerá na forma do disposto no inciso II do caput do art. 29 da Lei n. 8.213/91, sendo que, nas competências em que foi exercido o labor rústico sem o recolhimento de contribuições, o valor a integrar o período básico de cálculo - PBC será o limite mínimo de salário-de-contribuição da Previdência Social. 5. A idade mínima para essa modalidade de benefício é a mesma exigida para a aposentadoria do trabalhador urbano, ou seja, 65 anos para o homem e 60 anos para a mulher, portanto, sem a redução de 5 anos a que faria jus o trabalhador exclusivamente rústico. 6. Recurso especial improvido.” (STJ – 1ª Turma, REsp 1476383, Rel. Min. Sérgio Kukina, DJe 08/10/2015)

“PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE URBANA. LEI Nº 11.718/08. CONTAGEM MISTA DO TEMPO DE LABOR RURAL E URBANO PARA FINS DE CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR IDADE. POSSIBILIDADE. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL NO MOMENTO QUE ANTECEDE O REQUERIMENTO. DESNECESSIDADE. CÔMPUTO DO TEMPO DE SERVIÇO RURAL ANTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI N. 8.213/91 PARA FINS DE CARÊNCIA. POSSIBILIDADE. APELAÇÃO DO INSS IMPROVIDA. [...] 6. Nesse ponto, destaco que a insurgência do INSS não merece acolhimento. **A aposentadoria híbrida tem por objetivo alcançar os trabalhadores que, ao longo de sua vida, mesclaram períodos de labor urbano e rural, sem, contudo, perfazer tempo suficiente para se aposentar em nenhuma dessas duas atividades, quando isoladamente consideradas, permitindo-se, assim, a somatória de ambos os tempos. Ao contrário do alegado, a Lei não faz distinção acerca de qual seria a atividade a ser exercida pelo segurado no momento imediatamente anterior ao requerimento administrativo, sequer veda a possibilidade de se computar o referido tempo de labor campesino, anterior à vigência da Lei nº 8.213/91, para fins de carência. Apenas exige a elevação do requisito etário, ou seja, o mesmo relacionado à aposentadoria por idade urbana, consoante já exposto nesse arrazoado, diferenciando tal modalidade de aposentação daquela eminentemente rústica. [...] (TRF – 3ª Região, 7ª Turma, AC 00107863520154039999, Rel. Des. Fed. Toru Yamamoto, e-DJF3 Judicial 1:23/06/2016) – grifo nosso.**

Nessa toada, saliento que o Colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento dos Recursos Especiais nºs 1.674.221/SP e 1.788.404/PR (1ª Seção, Min. Rel. Napoleão Nunes Maia, DJe 04.09.2019), submetidos ao regime dos recursos repetitivos, decidiu que o tempo de serviço rural, ainda que remoto e descontínuo, anterior ao advento da Lei 8.213/1991, pode ser computado para fins da carência necessária à obtenção da aposentadoria híbrida por idade, ainda que não tenha sido efetivado o recolhimento das contribuições, nos termos do art. 48, § 3o. da Lei 8.213/1991, seja qual for a predominância do labor misto exercido no período de carência ou o tipo de trabalho exercido no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo.

No caso dos autos, o INSS indeferiu o requerimento administrativo formulado pela parte autora em 25.07.2017, computando somente 92 contribuições (ID 82478824), uma vez que os períodos rurais de 17.09.1962 a 31.08.1984, 01.08.1986 a 31.12.1989 e de 09.12.1990 a 24.07.1991, cuja averbação foi determinada por decisão judicial, bem como os períodos em que esteve em gozo de benefício de auxílio-doença, não foram computados para efeito de carência.

Desse modo, pretende a parte autora, nascida em 17.09.1950, o cômputo do referido período, somando-o aos demais interregnos de tempo de contribuição já reconhecidos pelo INSS - e, portanto, incontroversos -, para que lhe seja concedido o benefício de aposentadoria por idade.

Pois bem. Foi carreada aos autos cópia de decisão administrativa averbando os períodos rurais reconhecidos judicialmente (ID 82478821), quais sejam de 17.09.1962 a 31.08.1984, 01.08.1986 a 31.12.1989 e de 09.12.1990 a 24.07.1991. Cabe observar que a ressalva feita na decisão judicial acerca da impossibilidade de utilização dos períodos rurais reconhecidos para efeito de carência diz respeito tão somente à concessão de aposentadoria por tempo de serviço, nos termos do art. 55, § 2º, da Lei nº 8.213/1991.

Assim, restou demonstrada a atividade rural da parte autora nos períodos de 17.09.1962 a 31.08.1984, 01.08.1986 a 31.12.1989 e de 09.12.1990 a 24.07.1991, devendo ser procedida a contagem de tempo de serviço cumprido nos citados interregnos para o fim pretendido neste feito.

Com relação aos demais períodos controvertidos, de acordo com decisões reiteradas desta 10ª Turma, o intervalo de tempo em que a requerente gozou de auxílio-doença, quando compreendido entre períodos contributivos - como no caso vertente -, deve ser reconhecido para efeito de carência. Nessa direção: STJ - AgRg no REsp: 1271928 RS 2011/0191760-1, Relator: Ministro Rogerio Schietti Cruz, Data de Julgamento: 16/10/2014, T6 - Sexta Turma, Data de Publicação: DJe 03/11/2014.

Observo que tal entendimento foi sedimentado pelo Supremo Tribunal Federal, no RE 583.835, com repercussão geral reconhecida, no sentido de que o art. 29, §5º, da Lei nº 8.213/91, constitui uma exceção à vedação da contagem de tempo ficto de contribuição, e que somente é aplicável nos casos em que os benefícios por incapacidade são entremeados por períodos contributivos, a saber:

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. CARÁTER CONTRIBUTIVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. COMPETÊNCIA REGULAMENTAR. LIMITES.

1. O caráter contributivo do regime geral da previdência social (caput do art. 201 da CF) a princípio impede a contagem de tempo ficto de contribuição.

2. O § 5º do art. 29 da Lei nº 8.213/1991 (Lei de Benefícios da Previdência Social - LBPS) é exceção razoável à regra proibitiva de tempo de contribuição ficto com apoio no inciso II do art. 55 da mesma Lei. E é aplicável somente às situações em que a aposentadoria por invalidez seja precedida do recebimento de auxílio-doença durante período de afastamento intercalado com atividade laborativa, em que há recolhimento da contribuição previdenciária. Entendimento, esse, que não foi modificado pela Lei nº 9.876/99.

3. O § 7º do art. 36 do Decreto nº 3.048/1999 não ultrapassou os limites da competência regulamentar porque apenas explicitou a adequada interpretação do inciso II e do § 5º do art. 29 em combinação com o inciso II do art. 55 e com os arts. 44 e 61, todos da Lei nº 8.213/1991.

4. A extensão de efeitos financeiros de lei nova a benefício previdenciário anterior à respectiva vigência ofende tanto o inciso XXXVI do art. 5º quanto o § 5º do art. 195 da Constituição Federal. Precedentes: REs 416.827 e 415.454, ambos da relatoria do Ministro Gilmar Mendes.

5. Recurso extraordinário com repercussão geral a que se dá provimento". (STF, REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO, RELATOR MIN. AYRES BRITTO DJe-032 DIVULG 13.02.2012 PÚBLIC 14-02-2012).

Constata-se, portanto, que à época do requerimento administrativo, a parte autora contava com mais de 180 contribuições.

Nesse sentido, considerando o preenchimento de todos os requisitos ensejadores da aposentadoria por idade, a parte autora faz jus ao benefício.

O benefício é devido a partir da data do requerimento administrativo (D.E.R. 25.07.2017), momento em que o INSS tomou ciência da pretensão da parte autora.

Observo que a correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Embora o INSS seja isento do pagamento de custas processuais, deverá reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora e que estejam devidamente comprovadas nos autos (Lei nº 9.289/96, artigo 4º, inciso I e parágrafo único).

Caso a parte autora esteja recebendo benefício previdenciário concedido administrativamente, deverá optar, à época da liquidação de sentença, pelo benefício judicial ou administrativo que entenda ser mais vantajoso.

Ante o exposto, **nego provimento à apelação do INSS**, fixando, de ofício, os consectários legais, tudo na forma acima explicitada.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora **SILVIO SOARES** a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja **implantado de imediato o benefício de APOSENTADORIA POR IDADE HÍBRIDA**, com D.I.B. em 25.07.2017, e R.M.I. a ser calculada pelo INSS, tendo em vista os arts. 497 e seguintes do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/15).

É como voto".

Da leitura do voto verifica-se que a matéria em discussão foi examinada de forma eficiente, com apreciação da disciplina normativa e da jurisprudência aplicável à hipótese, sendo clara e suficiente a fundamentação adotada, respaldando a conclusão alcançada, não havendo, desse modo, ausência de qualquer pressuposto a ensejar a oposição do presente recurso.

Ademais, a referência a dispositivos constitucionais ou legais no acórdão embargado não é obrigatória, para fins de prequestionamento, se a questão foi abordada na apreciação do recurso, conforme já pacificado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, por estar configurado aí o prequestionamento implícito.

Por tais razões, verifica-se que o pretendido efeito modificativo do julgado somente pode ser obtido em sede de recurso, não se podendo acolher estes embargos de declaração, por não se ajustarem às formulações do Embargante aos seus estritos limites.

Diante do exposto, **REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.**

É o voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSENTES OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU OMISSÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Ausentes as hipóteses do art. 1.022 do CPC a autorizar o provimento dos embargos de declaração.

2. A decisão embargada apreciou de forma clara e completa o mérito da causa, não apresentando qualquer obscuridade, contradição ou omissão.

3. Hipótese em que os embargos declaratórios são opostos com nítido caráter infringente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6093518-29.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: R. T. M. M.
REPRESENTANTE: SILVANA DE FATIMA MOURA MICIANO
Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO MELLO DUARTE - SP321904-N,
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6093518-29.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: R. T. M. M.
REPRESENTANTE: SILVANA DE FATIMA MOURA MICIANO
Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO MELLO DUARTE - SP321904-N,
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator): Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido em ação previdenciária objetivando a concessão do benefício de prestação continuada. A parte autora foi condenada ao pagamento de custas e de honorários advocatícios fixados em 20% sobre o valor a causa, observando-se, contudo, ser beneficiária da Justiça Gratuita.

Em apelação, a parte autora sustenta restarem preenchidos os requisitos necessários à concessão do benefício em comento.

Sem contrarrazões, os autos vieram a esta Corte.

O Ministério Público Federal deixou de opinar.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 6093518-29.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: R. T. M. M.
REPRESENTANTE: SILVANA DE FATIMA MOURA MICIANO
Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO MELLO DUARTE - SP321904-N,
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O benefício pretendido pela parte autora está previsto no artigo 203, V, da Constituição da República, que dispõe:

Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivo:

(...)

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

A regulamentação legislativa do dispositivo constitucional restou materializada com o advento da Lei 8.742/93, que dispõe na redação atualizada do caput do seu artigo 20:

Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.

Assim, para fazer jus ao amparo constitucional, o postulante deve ser portador de deficiência ou ser idoso (65 anos ou mais) e ser incapaz de prover a própria manutenção ou tê-la provida por sua família.

Quanto ao requisito relativo à deficiência, a Lei 8.742/93, que regulamentou a concessão do dispositivo constitucional acima, dispunha no § 2º do seu artigo 20, em sua redação original:

Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de 1 (um) salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

(...)

§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, a pessoa portadora de deficiência é aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.

Nesse ponto, cumpre salientar que o texto constitucional garante o pagamento de um salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência, sem exigir, como fez a norma regulamentadora, em sua redação original, a existência de *incapacidade para a vida independente e para o trabalho*.

Nota-se, portanto, que ao definir os contornos da expressão *pessoa portadora de deficiência* constante do dispositivo constitucional, a norma infraconstitucional reduziu a sua abrangência, limitando o seu alcance aos casos em que a *deficiência* é geradora de *incapacidade laborativa*.

Todavia, observa-se que, em 10.07.2008, o Congresso Nacional promulgou o Decreto Legislativo 186/2008, aprovando, pelo rito previsto no artigo 5º, § 3º, da Constituição da República, o texto da *Convenção sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência e de seu Protocolo Facultativo*, assinados em Nova Iorque, em 30 de março de 2007, e conferindo à referida *Convenção* status normativo equivalente ao das emendas constitucionais.

A *Convenção*, aprovada pelo Decreto Legislativo 186/2008, já no seu Artigo 1, cuidou de tratar do conceito de "pessoa com deficiência", definição ora constitucionalizada pela adoção do rito do artigo 5º, § 3º, da Carta, a saber:

Pessoas com deficiência são aquelas que têm impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdades de condições com as demais pessoas.

Em coerência à alteração promovida em sede constitucional, o artigo 20, § 2º, da Lei 8.742/93, viria a ser alterado pela Lei 12.470/11, passando a reproduzir em seu texto a definição de "pessoa com deficiência" constante da norma superior. Dispõe a LOAS, em sua redação atualizada:

Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.

(...)

§ 2o Para efeito de concessão deste benefício, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em

igualdade de condições com as demais pessoas. (Redação dada pela Lei nº 12.470, de 2011).

Não há dúvida, portanto, de que o conceito de 'deficiência' atualmente albergado é mais extenso do que aquele outrora estabelecido, vez que considera como tal qualquer impedimento, inclusive de natureza sensorial, que tenha potencialidade para a obstrução da participação social do indivíduo em condições de igualdade.

Coerente com esta nova definição de 'deficiência' para fins de concessão do benefício constitucional, a mencionada Lei 12.470/11 acrescentou à Lei 8.742/93 o artigo 21-A, com a seguinte redação:

Art. 21-A. O benefício de prestação continuada será suspenso pelo órgão concedente quando a pessoa com deficiência exercer atividade remunerada, inclusive na condição de microempreendedor individual. (Incluído pela Lei nº 12.470, de 2011)

§ 1o Extinta a relação trabalhista ou a atividade empreendedora de que trata o caput deste artigo e, quando for o caso, encerrado o prazo de pagamento do seguro-desemprego e não tendo o beneficiário adquirido direito a qualquer benefício previdenciário, poderá ser requerida a continuidade do pagamento do benefício suspenso, sem necessidade de realização de perícia médica ou reavaliação da deficiência e do grau de incapacidade para esse fim, respeitado o período de revisão previsto no caput do art. 21.

Verifica-se, portanto, que a legislação ordinária, em deferência às alterações promovidas em sede constitucional, não apenas deixou de identificar os conceitos de 'incapacidade laborativa' e 'deficiência', como passou a autorizar expressamente que a pessoa com deficiência elegível à concessão do amparo assistencial venha a exercer atividade laborativa - seja como empregada, seja como microempreendedora - sem que tenha sua condição descaracterizada pelo trabalho, ressalvada tão somente a suspensão do benefício enquanto este for exercido.

Observados estes parâmetros para a aferição da deficiência, no caso dos autos, o laudo médico pericial, elaborado em 16.06.2019, atesta que o autor é portador de escoliose idiopática juvenil, que causa deformidade lombar definitiva, estando incapacitado de forma parcial e permanente para o trabalho.

Observados estes parâmetros para a aferição da deficiência, no caso dos autos, o laudo médico pericial, datado de 14.10.2017, atesta que o autor é portador de escoliose idiopática juvenil, que causa deformidade lombar definitiva.

Portanto, a parte autora fará jus ao benefício assistencial caso preencha o requisito socioeconômico, haja vista possuir 'impedimentos de longo prazo', com potencialidade para 'obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade, em igualdade de condições com outras pessoas'.

No que toca ao requisito socioeconômico, cumpre observar que o §3º do artigo 20 da Lei 8.742/93 estabeleceu para a sua aferição o critério de renda familiar *per capita*, observado o limite de um quarto do salário mínimo, que restou mantido na redação dada pela Lei 12.435/11, acima transcrita.

A questão relativa à constitucionalidade do critério de renda *per capita* não excedente a um quarto do salário mínimo para que se considerasse o idoso ou pessoa com deficiência aptos à concessão do benefício assistencial, foi analisada pelo E. Supremo Tribunal Federal em sede de Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI 1.232/DF), a qual foi julgada improcedente, por acórdão que recebeu a seguinte ementa:

CONSTITUCIONAL. IMPUGNA DISPOSITIVO DE LEI FEDERAL QUE ESTABELECE O CRITÉRIO PARA RECEBER O BENEFÍCIO DO INCISO V DO ART. 203, DA CF. INEXISTE A RESTRIÇÃO ALEGADA EM FACE AO PRÓPRIO DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL QUE REPORTA À LEI PARA FIXAR OS CRITÉRIOS DE GARANTIA DO BENEFÍCIO DE SALÁRIO MÍNIMO À PESSOA PORTADORA DE DEFICIÊNCIA FÍSICA E AO IDOSO. ESTA LEI TRAZ HIPÓTESE OBJETIVA DE PRESTAÇÃO ASSISTENCIAL DO ESTADO. AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE.
(STF. ADI 1.232-DF. Rel. p/ Acórdão Min. Nelson Jobim. J. 27.08.98; D.J. 01.06.2001).

Todavia, conquanto reconhecida a constitucionalidade do §3º do artigo 20, da Lei 8.742/93, a jurisprudência evoluiu no sentido de que tal dispositivo estabelecia situação objetiva pela qual se deve presumir pobreza de forma absoluta, mas não impedia o exame de situações subjetivas tendentes a comprovar a condição de miserabilidade do requerente e de sua família. Tal interpretação seria consolidada pelo E. Superior Tribunal de Justiça em recurso especial julgado pela sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil (STJ - REsp. 1.112.557-MG; Terceira Seção; Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho; j. 28.10.2009; DJ 20.11.2009).

O aparente descompasso entre o desenvolvimento da jurisprudência acerca da verificação da miserabilidade dos postulantes ao benefício assistencial e o entendimento assentado por ocasião do julgamento da ADI 1.232-DF levaria a Corte Suprema a voltar ao enfrentamento da questão, após o reconhecimento da existência da sua repercussão geral, no âmbito da Reclamação 4374 - PE, julgada em 18.04.2013.

Naquela ocasião, prevaleceu o entendimento de que "ao longo de vários anos desde a sua promulgação, o §3º do art. 20 da LOAS passou por um *processo de inconstitucionalização*". Com efeito, as significativas alterações no contexto socioeconômico desde então e o reflexo destas nas políticas públicas de assistência social, teriam criado um distanciamento entre os critérios para aferição da miserabilidade previstos na Lei 8.742/93 e aqueles constantes no sistema de proteção social que veio a se consolidar. Verifique-se:

Benefício assistencial de prestação continuada ao idoso e ao deficiente. Art. 203, V, da Constituição. (...)

4. Decisões judiciais contrárias aos critérios objetivos preestabelecidos e Processo de inconstitucionalização dos critérios definidos pela Lei 8.742/1993.

(...)

Verificou-se a ocorrência do processo de inconstitucionalização decorrente de notórias mudanças fáticas (políticas, econômicas e sociais) e jurídicas (sucessivas modificações legislativas dos patamares econômicos utilizados como critérios de concessão de outros benefícios assistenciais por parte do Estado brasileiro).

5. Declaração de inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993.

6. Reclamação constitucional julgada improcedente.

(Rcl 4374, Relator Ministro Gilmar Mendes, Tribunal Pleno, j. 18.04.2013, DJe-173 03.09.2013).

Destarte, é de se reconhecer que o quadro de pobreza deve ser aferido em função da situação específica de quem pleiteia o benefício, pois, em se tratando de pessoa idosa ou com deficiência é através da própria natureza dos males que a assolam, do seu grau e intensidade, que poderão ser mensuradas suas necessidades. Não há, pois, que se enquadrar todos os indivíduos em um mesmo patamar e entender que somente aqueles que contam com menos de um quarto do salário-mínimo possam fazer jus ao benefício assistencial.

No caso dos autos, o estudo social realizado em 22.04.2019 constatou que o núcleo familiar do autor é formado por ele, seus pais e um irmão. Residem em apartamento alugado, cedido por uma amiga da família, cujo valor do aluguel (R\$ 300,00) é irrisório apenas para o pagamento do condomínio. O imóvel está em bom estado de conservação e higiene. A renda familiar advém dos "bicos" que o genitor do autor faz como servente de pedreiro (R\$ 900,00) e do benefício Bolsa Família (R\$ 89,00), sendo as despesas de aproximadamente R\$ 850,00. Esporadicamente recebem uma cesta básica. A patologia do autor é grave e necessita de cirurgia. A situação é de vulnerabilidade social, uma vez que a renda é insuficiente para suprir as necessidades básicas da família.

Portanto, o conjunto probatório existente nos autos demonstra que a parte autora preenche o requisito referente à deficiência e comprovou sua hipossuficiência econômica, fazendo jus à concessão do benefício assistencial.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (11.07.2018), conforme sólido entendimento jurisprudencial nesse sentido.

Os juros de mora e a correção monetária serão calculados na forma da lei de regência.

Fixo os honorários advocatícios em 15% do valor das prestações vencidas até a presente data, uma vez que o pedido foi julgado improcedente no Juízo "a quo", nos termos da Súmula 111 do STJ e de acordo com entendimento firmado por esta 10ª Turma.

Diante do exposto, **dou provimento à apelação da parte autora**, para julgar procedente o pedido e condenar o réu a conceder-lhe o benefício de prestação continuada, no valor de um salário mínimo, a contar da data do requerimento administrativo (11.07.2018). Honorários advocatícios fixados em 15% do valor das prestações que seriam devidas até a presente data.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, comunique-se ao INSS (Gerência Executiva), a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja implantado à parte autora **Renan Thiago Moura Miciano, representado por Silvana de Fátima Moura Miciano**, o benefício de prestação continuada, **com data de início a partir de 11.07.2018**, e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, tendo em vista o "caput" do artigo 497 do CPC.

EMENTA

CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. REQUISITOS LEGAIS COMPROVADOS. INCAPACIDADE. LEI 8.742/93, ART. 20, §3º. DEFICIÊNCIA. INCONSTITUCIONALIDADE RECONHECIDA PELO E. STF. HIPOSSUFICIÊNCIA ECONÔMICA. COMPROVAÇÃO POR OUTROS MEIOS. TERMO INICIAL. JUROS. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. IMPLANTAÇÃO IMEDIATA DO BENEFÍCIO.

I - Não se olvida que o conceito de "pessoa portadora de deficiência" para fins de proteção estatal e de concessão do benefício assistencial haja sido significativamente ampliado com as alterações trazidas após a introdução no ordenamento pátrio da Convenção sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência e de seu Protocolo Facultativo, aprovada pelo Decreto Legislativo 186/2008, na forma do artigo 5º, § 3º, da Constituição da República. No caso dos autos, a parte autora apresenta 'impedimentos de longo prazo' de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem 'obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdades de condições com as demais pessoas'.

II - Quanto à hipossuficiência econômica, à luz da jurisprudência consolidada no âmbito do E. STJ e do posicionamento usual desta C. Turma, no sentido de que o art. 20, § 3º, da Lei 8.742/93 define limite objetivo de renda *per capita* a ser considerada, mas não impede a comprovação da miserabilidade pela análise da situação específica de quem pleiteia o benefício. (Precedente do E. STJ).

III - Em que pese a improcedência da ADIN 1.232-DF, em julgamento recente dos Recursos Extraordinários 567.985-MT e 580.983-PR, bem como da Reclamação 4.374, o E. Supremo Tribunal Federal modificou o posicionamento adotado anteriormente, para entender pela inconstitucionalidade do disposto no art. 20, §3º, da Lei 8.742/93.

IV - O entendimento que prevalece atualmente no âmbito do E. STF é o de que as significativas alterações no contexto socioeconômico desde a edição da Lei 8.742/93 e o reflexo destas nas políticas públicas de assistência social, teriam criado um distanciamento entre os critérios para aferição da miserabilidade previstos na LOAS e aqueles constantes no sistema de proteção social que veio a se consolidar.

V - Termo inicial do benefício fixado na data do requerimento administrativo (11.07.2018), conforme sólido entendimento jurisprudencial nesse sentido.

VI - Os juros de mora e a correção monetária serão calculados na forma da lei de regência.

VII - Honorários advocatícios fixados em 15% do valor das prestações vencidas até a presente data, uma vez que o pedido foi julgado improcedente no Juízo "a quo", nos termos da Súmula 111 do STJ e de acordo com entendimento firmado por esta 10ª Turma.

VIII - Determinada a imediata implantação do benefício de prestação continuada, tendo em vista o "caput" do artigo 497 do CPC.

IX - Apelação da parte autora provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Decima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento a apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5794577-28.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: FATIMA ROTUNDO DA SILVEIRA

Advogado do(a) APELADO: ANTONIO ALVES DE SENA NETO - SP153619-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5794577-28.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: FATIMA ROTUNDO DA SILVEIRA

Advogado do(a) APELADO: ANTONIO ALVES DE SENA NETO - SP153619-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator): Trata-se de agravo interno previsto no art. 1.021 do CPC/15 interposto pelo INSS, em face de decisão monocrática que negou provimento à sua apelação e não conheceu da remessa oficial, mantendo a concessão do benefício de aposentadoria por idade à autora, a partir da data do requerimento administrativo.

Em suas razões de inconformismo recursal, o INSS alega não ser cabível o julgamento monocrático, havendo a necessidade de decisão colegiada para o caso concreto. Alega a impossibilidade de ingresso como segurado facultativo de participante de regime próprio de previdência social, nos termos do artigo 201, § 5º, da CF, de modo que não podem ser consideradas para efeito de carência as contribuições relativas ao período de 05.2007 a 11.2014.

Intimada na forma do artigo 1.021, § 2º, do NCPC, a parte agravada apresentou manifestação ao recurso.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5794577-28.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: FATIMA ROTUNDO DA SILVEIRA
Advogado do(a) APELADO: ANTONIO ALVES DE SENA NETO - SP153619-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O presente recurso não merece prosperar.

Como restou expressamente consignado na decisão agravada, o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Ademais, a questão restou superada no presente caso, em razão da apresentação do recurso para julgamento colegiado.

De outra parte, ante o conjunto probatório constante dos autos, restaram comprovados os requisitos para a concessão do benefício almejado.

Com efeito, conforme se depreende dos autos, a autora, nascida em 05.11.1952, é professora aposentada pelo Estado de São Paulo desde 1997 (UNESP), bem como manteve vínculo empregatício junto ao Município de Bebedouro/SP - IMESP (dados do CNIS), no período de 01.02.1999 a 11.04.2007, sob o regime celetista, passando, a partir de tal data, a recolher contribuições na qualidade de segurada facultativa, no período de 01.05.2007 a 19.03.2014, data do requerimento administrativo.

Ressalto, mais uma vez, que as contribuições vertidas na condição da segurada facultativa (01.05.2007 a 19.03.2014) ocorreram após a aposentadoria da autora, que se deu em 1997, não incidindo, pois, o óbice constitucional do parágrafo 5º do artigo 201, *in verbis*:

Art. 201.

§5º. É vedada a filiação ao regime geral de previdência social na qualidade de segurado facultativo, de pessoa participante de regime próprio de previdência.

De outra parte, a autora alega que recolheu como segurada facultativa por orientação da própria autarquia previdenciária, sendo comum o recolhimento no código errado, de modo que devem ser consideradas válidas as contribuições vertidas no período.

Destarte, a demandante perfaz um total de 183 (cento e oitenta e três) meses de contribuição até a data do requerimento administrativo, em 27.10.2016, conforme planilha em anexo, parte integrante do presente julgado.

Sendo assim, tendo a autora completado 60 anos de idade em 05.12.2012, bem como contando com mais de 180 meses de carência na data do requerimento administrativo (17.12.2014), é de se conceder a aposentadoria por idade, nos termos dos arts. 48, *caput* e 142 da Lei 8.213/91.

Diante do exposto, **nego provimento ao agravo (CPC, art. 1.021) interposto pelo INSS.**

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERNO. APOSENTADORIA POR IDADE. SERVIDORA PÚBLICA APOSENTADA PELO ESTADO. CONTRIBUIÇÕES RECOLHIDAS NA QUALIDADE DE SEGURADA FACULTATIVA. ARTIGO 201, § 5º, CONSTITUIÇÃO FEDERAL.

I - A autora, nascida em 05.11.1952, é professora aposentada pelo Estado de São Paulo desde 1997 (UNESP), bem como manteve vínculo empregatício junto ao Município de Bebedouro/SP - IMESP (dados do CNIS), no período de 01.02.1999 a 11.04.2007, sob o regime celetista, passando, a partir de tal data, a recolher contribuições na qualidade de segurada facultativa, no período de 01.05.2007 a 19.03.2014, data do requerimento administrativo.

II - As contribuições vertidas na condição da segurada facultativa (01.05.2007 a 19.03.2014) ocorreram após a aposentadoria da autora, que se deu em 1997, não incidindo, pois, o óbice constitucional do parágrafo 5º do artigo 201, da Carta Magna.

III - Tendo a autora completado 60 anos de idade, bem como contando com mais de 180 meses de carência na data do requerimento administrativo (17.12.2014), é de se conceder a aposentadoria por idade, nos termos dos arts. 48, *caput* e 142 da Lei 8.213/91.

IV - Agravo (CPC, art. 1.021) interposto pelo INSS improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egregia Decima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo (CPC, art. 1.021) interposto pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5007752-61.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: GENTIL ROSSI

Advogados do(a) APELANTE: ADAUTO CORREA MARTINS - SP50099-A, SANDOVAL GERALDO DE ALMEIDA - SP43425-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5007752-61.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

EMBARGANTE: GENTIL ROSSI

Advogados do(a) APELANTE: ADAUTO CORREA MARTINS - SP50099-A, SANDOVAL GERALDO DE ALMEIDA - SP43425-A

INTERESSADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora contra o v. acórdão contrário a seus interesses.

O embargante alega, em síntese, a ocorrência de vícios no aresto ao argumento que *"o não afastamento da limitação a cada reajustamento sob fundamento de que tal limitação é prevista no artigo 33, caracteriza flagrante contradição com a determinação contida no título judicial, impondo-se seja ela desfeita com pronunciamento expresse a respeito da questão"*.

Requer o acolhimento dos embargos de declaração para que sejam sanados os vícios apontados e para que lhes sejam atribuídos efeitos infringentes.

Por fim, prequestiona a matéria.

Oportunizada vista à parte contrária, retornaram os autos sem as contrarrazões ao recurso interposto.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5007752-61.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

EMBARGANTE: GENTIL ROSSI

Advogados do(a) APELANTE: ADAUTO CORREA MARTINS - SP50099-A, SANDOVAL GERALDO DE ALMEIDA - SP43425-A

INTERESSADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Constatado não haver, no caso, qualquer vício a ensejar a declaração do julgado ou sua revisão, nos termos do art. 1.022, do Código de Processo Civil.

Somente podem ser opostos embargos de declaração quando na decisão atacada houver omissão quanto ao pedido ou obscuridade e/ou contradição em relação à fundamentação exposta, e não quando o julgado não acolhe os argumentos invocados pela parte ou quando esta apenas discorda do deslinde da controvérsia.

Foi dito no voto:

"A controvérsia entre as partes consiste na existência ou não de título executivo a embasar a pretensão do exequente quanto às diferenças decorrentes da inobservância do artigo 41, § 3º, da Lei nº 8.213/91, segundo o qual "nenhum benefício reajustado poderá exceder o limite máximo do salário de benefício na data do reajustamento, respeitados os direitos adquiridos".

Embora a sentença proferida na fase de conhecimento, e mantida em sede de apelação, tenha afastado a aplicação do referido dispositivo e dos artigos 29, § 2º, e 33 da Lei nº 8.213/1991 (ID's 3731449, 3731450, 3731451, 3731452 e 3731453), observa-se que foi dado provimento ao recurso especial para determinar a observância das limitações previstas na referida lei quanto ao teto do salário de benefício (ID's 3731453 – fls. 5/10 e 3731454). Da análise do acórdão proferido no julgamento do recurso especial, observa-se que foi determinada a limitação do valor do salário de benefício ao limite máximo do salário de contribuição na data de início de benefício (artigo 29, § 2º, da Lei nº 8.213/91), bem como a observância da regra contida no artigo 33 da referida lei, segundo o qual a renda mensal do benefício de prestação continuada não terá valor superior ao salário de contribuição.

Constata-se que a pretensão do exequente não encontra respaldo no título executivo, pois a aplicação do reajuste sem limitação ao teto de benefício revela-se incompatível com a limitação do artigo 33 da Lei 8.213/91 quanto à renda mensal do benefício, cuja observância foi expressamente determinada no julgamento do recurso especial.

Ou seja, ainda que da aplicação do reajuste decorra uma renda mensal superior ao salário de benefício máximo, não há como o apelante receber uma renda mensal superior ao limite máximo do salário de contribuição, haja vista a aplicação do disposto no artigo 33, da Lei nº 8.213/91.

Nesse contexto, a r. sentença recorrida deve ser mantida nos moldes em que proferida.

Ante o exposto, **nego provimento à apelação**, nos termos da fundamentação.

É o voto".

Da leitura do voto verifica-se que a matéria em discussão foi examinada de forma eficiente, com apreciação da disciplina normativa e da jurisprudência aplicável à hipótese, sendo clara e suficiente a fundamentação adotada, respaldando a conclusão alcançada, não havendo, desse modo, ausência de qualquer pressuposto a ensejar a oposição do presente recurso.

Ademais, a referência a dispositivos constitucionais ou legais no acórdão embargado não é obrigatória, para fins de prequestionamento, se a questão foi abordada na apreciação do recurso, conforme já pacificado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, por estar configurado aí o prequestionamento implícito.

Por tais razões, verifica-se que o pretendido efeito modificativo do julgado somente pode ser obtido em sede de recurso, não se podendo acolher estes embargos de declaração, por não se ajustarem as formulações do Embargante aos seus estritos limites.

Diante do exposto, REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

É o voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSENTES OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU OMISSÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Ausentes as hipóteses do art. 1.022 do CPC a autorizar o provimento dos embargos de declaração.
2. A decisão embargada apreciou de forma clara e completa o mérito da causa, não apresentando qualquer obscuridade, contradição ou omissão.
3. Hipótese em que os embargos declaratórios são opostos com nítido caráter infringente.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001204-81.2019.4.03.6119
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
APELANTE: LENY LINO BRAGA
Advogado do(a) APELANTE: FABIO ALCANTARA DE OLIVEIRA - SP197070-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001204-81.2019.4.03.6119
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
EMBARGANTE: LENY LINO BRAGA
Advogado do(a) APELANTE: FABIO ALCANTARA DE OLIVEIRA - SP197070-A
INTERESSADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora contra o v. acórdão contrário a seus interesses.

O embargante alega, em síntese, a ocorrência de vícios no aresto ao argumento que a prova exclusivamente testemunhal pode ser utilizada para a comprovação da dependência econômica.

Requer o acolhimento dos embargos de declaração para que sejam sanados os vícios apontados e para que lhes sejam atribuídos efeitos infringentes.

Por fim, prequestiona a matéria.

Oportunizada vista à parte contrária, retornamos os autos sem as contrarrazões ao recurso interposto.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001204-81.2019.4.03.6119
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
EMBARGANTE: LENY LINO BRAGA
Advogado do(a) APELANTE: FABIO ALCANTARA DE OLIVEIRA - SP197070-A
INTERESSADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Constatado não haver, no caso, qualquer vício a ensejar a declaração do julgado ou sua revisão, nos termos do art. 1.022, do Código de Processo Civil.

Somente podem ser opostos embargos de declaração quando na decisão atacada houver omissão quanto ao pedido ou obscuridade e/ou contradição em relação à fundamentação exposta, e não quando o julgado não acolhe os argumentos invocados pela parte ou quando esta apenas discorda do deslinde da controvérsia.

Foi dito no voto:

"Em sede de Pensão Por Morte devem-se demonstrar, basicamente, os seguintes requisitos: (a) qualidade de segurado do falecido, aposentado ou não; (b) dependência econômica do interessado, a teor do artigo 74 e seguintes da Lei 8.213/91.

Verifica-se que o primeiro requisito restou preenchido, porquanto Regina Maria Braga, falecida em 31/12/2014 (página 03 - ID 90462048), era beneficiária de aposentadoria por idade à época do óbito (páginas 01/10 - ID 90462053).

Relativamente ao segundo requisito, é certo que, em face dos ditames do artigo 16 da Lei 8.213/91, a dependência econômica pode ser presumida ou não, veja-se:

"Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:

I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental ou deficiência grave;

II - os pais;

III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental ou deficiência grave;

§ 1º A existência de dependente de qualquer das classes deste artigo exclui do direito às prestações os das classes seguintes.

§ 2º. O enteado e o menor tutelado equiparam-se a filho mediante declaração do segurado e desde que comprovada a dependência econômica na forma estabelecida no Regulamento.

§ 3º Considera-se companheira ou companheiro a pessoa que, sem ser casada, mantém união estável com o segurado ou com a segurada, de acordo com o § 3º do art. 226 da Constituição Federal.

§ 4º A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."

No caso, a parte autora é genitora da falecida, de modo que, nos termos do §4º, a dependência deve ser comprovada.

Da análise dos autos, contudo, observa-se que não foram trazidas provas suficientes em favor da existência de dependência econômica, tendo sido colacionados apenas documentos comprobatórios do endereço comum (páginas 15/16 - ID 90462048).

Ressalte-se, por oportuno, que os documentos referentes às compras de material de construção e à mão de obra contratada demonstram apenas a aquisição de produtos e a realização de reforma pela falecida, não sendo hábeis a indicar a existência de dependência econômica.

Assim, em que pese as testemunhas tenham afirmado que a parte autora dependia economicamente da falecida, constata-se dos autos que não foi juntado qualquer documento apto a configurar início de prova material da referida dependência, devendo-se, destacar, ademais, que a prova oral não é hábil para, por si só, comprovar o preenchimento do requisito.

Ressalte-se, por oportuno, que nos termos do artigo 143 do Decreto nº 3.048/99, "A justificação administrativa ou judicial, no caso de prova exigida pelo art. 62, dependência econômica, identidade e de relação de parentesco, somente produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal."

Cumprido destacar, por fim, que a parte autora é beneficiária de pensão por morte desde 28/11/1987 (página 01 - ID 90462054), de modo que possui rendimentos próprios.

Neste contexto, considerando a ausência de documentos, bem como a insuficiência da prova exclusivamente testemunhal, não restou comprovada a qualidade de dependente da parte autora.

Conclui-se, portanto, pelo não preenchimento de todos os requisitos ensejadores da pensão por morte, de modo que a parte autora não faz jus ao benefício, sendo de rigor a manutenção da r. sentença.

Ante o exposto, **nego provimento à apelação da parte autora.**

É como voto".

Da leitura do voto verifica-se que a matéria em discussão foi examinada de forma eficiente, com apreciação da disciplina normativa e da jurisprudência aplicável à hipótese, sendo clara e suficiente a fundamentação adotada, respaldando a conclusão alcançada, não havendo, desse modo, ausência de qualquer pressuposto a ensejar a oposição do presente recurso.

Ademais, a referência a dispositivos constitucionais ou legais no acórdão embargado não é obrigatória, para fins de prequestionamento, se a questão foi abordada na apreciação do recurso, conforme já pacificado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, por estar configurado aí o prequestionamento implícito.

Por tais razões, verifica-se que o pretendido efeito modificativo do julgado somente pode ser obtido em sede de recurso, não se podendo acolher estes embargos de declaração, por não se ajustarem as formulações do Embargante aos seus estritos limites.

Diante do exposto, REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

É o voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSENTES OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU OMISSÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Ausentes as hipóteses do art. 1.022 do CPC a autorizar o provimento dos embargos de declaração.

2. A decisão embargada apreciou de forma clara e completa o mérito da causa, não apresentando qualquer obscuridade, contradição ou omissão.

3. Hipótese em que os embargos declaratórios são opostos com nítido caráter infringente.

4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000933-91.2018.4.03.6124

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: ALZIRA MANFRIM BOTTA MALDONADO

Advogados do(a) APELANTE: PEDRO ORTIZ JUNIOR - SP66301-N, GIOVANNA ROZO ORTIZ - SP332198-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000933-91.2018.4.03.6124

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

INTERESSADO: ALZIRA MANFRIM BOTTA MALDONADO

Advogados do(a) APELANTE: PEDRO ORTIZ JUNIOR - SP66301-N, GIOVANNA ROZO ORTIZ - SP332198-N

EMBARGANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Trata-se de embargos de declaração opostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS contra o v. acórdão contrário a seus interesses.

O embargante alega, em síntese, a ocorrência de vícios no aresto ao argumento de omissão quanto ao alegado cerceamento de defesa, bem como que o relator não decidiu com acerto no tocante à prescrição e aos consectários legais.

Requer o acolhimento dos embargos de declaração para que sejam sanados os vícios apontados e para que lhes sejam atribuídos efeitos infringentes.

Por fim, prequestiona a matéria.

Oportunizada vista à parte contrária, retomaramos os autos com as contrarrazões ao recurso interposto.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000933-91.2018.4.03.6124

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

INTERESSADO: ALZIRA MANFRIM BOTTA MALDONADO

Advogados do(a) APELANTE: PEDRO ORTIZ JUNIOR - SP66301-N, GIOVANNA ROZO ORTIZ - SP332198-N

EMBARGANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Constatado não haver, no caso, qualquer vício a ensejar a declaração do julgado ou sua revisão, nos termos do art. 1.022, do Código de Processo Civil.

De início, ressalto que inexistente a alegação de cerceamento de defesa formulada pelo INSS. A sentença reconheceu a decadência do direito à revisão, tendo a parte autora interposto recurso de apelação, quedando-se inerte a autarquia previdenciária quanto ao oferecimento das contrarrazões.

Somente podem ser opostos embargos de declaração quando na decisão atacada houver omissão quanto ao pedido ou obscuridade e/ou contradição em relação à fundamentação exposta, e não quando o julgado não acolhe os argumentos invocados pela parte ou quando esta apenas discorda do deslinde da controvérsia.

Foi dito no voto:

"No que concerne à decadência, o artigo 103 da Lei nº 8.213/91, em sua redação original, nada dispunha a seu respeito, prevendo apenas prazo de prescrição para a cobrança de prestações não pagas nem reclamadas na época própria:

"Art. 103. Sem prejuízo do direito ao benefício, prescreve em 5 anos o direito às prestações não pagas nem reclamadas na época própria, resguardados os direitos dos menores dependentes, dos incapazes ou dos ausentes (...)".

Em 27.06.1997, a Medida Provisória nº 1523-9, convertida na Lei nº 9.528 de 10.12.1997, alterou a redação do dispositivo legal acima transcrito, passando, assim, este, a ter a seguinte redação:

"Art. 103. É de 10 anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.

Parágrafo único - Prescreve em 5 anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil (...).

Em relação aos benefícios concedidos anteriormente ao advento da Medida Provisória nº 1.523/97, a orientação do STJ foi pacificada no sentido de que o prazo decadencial para sua revisão tem como termo inicial o da vigência da referida MP (28.06.1997), conforme se depreende do seguinte precedente:

"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.

1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia p revisão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que [...] É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo (...).

2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (Agrg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).

3. Recurso especial provido (...). (REsp 1303988, Rel. Min. Teori Teori Albino Zavascki, DJE de 21.03.2012)

O entendimento acima transcrito decorre do fato de que a decadência constitui instituto de direito material, de modo que a norma que sobre ela dispõe não pode atingir situações constituídas anteriormente à sua vigência. Entretanto, isso não significa que o legislador esteja impedido de modificar o sistema normativo em relação ao futuro, até porque não há direito adquirido à manutenção de regime jurídico. Dessa forma, a solução a ser adotada é afirmar que a nova disposição legal está apta a incidir sobre o tempo futuro, a contar de sua vigência.

De outro giro, a norma que altera a disciplina da decadência, com efeitos mais benéficos aos segurados, deve ser aplicada mesmo às hipóteses constituídas anteriormente à sua vigência, como é o caso da MP nº 138, de 19.11.2003, convertida na Lei nº 10.839/2004, que restabeleceu o prazo de decadência para dez anos, que havia sido reduzido para cinco anos a partir da edição da MP nº 1.663-15/98, convertida na Lei nº 9.711/98.

Sendo assim, possível extrair as seguintes conclusões: a) os benefícios deferidos antes de 27 de junho de 1997 estão sujeitos a prazo decadencial de dez anos contados de 01.08.1997, de modo que o direito do segurado de pleitear a sua revisão expirou em 01.08.2007; b) os benefícios deferidos a partir de 28.06.1997 estão submetidos ao prazo decadencial de dez anos, contados do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo. Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO POSTERIOR À ALTERAÇÃO DO ART. 103 DA LEI Nº 8.213/91, IMPLEMENTADA PELA MP 1.523-9/97. VERIFICAÇÃO DE DECADÊNCIA. APELAÇÃO IMPROVIDA.

1. A redação original da Lei de Benefícios (8.213/91) não trazia prazo decadencial para que os segurados pleiteassem a revisão do ato de concessão de seus benefícios, de modo que, a qualquer instante, poderiam proceder a tal requerimento, fazendo ressurgir discussões sobre atos que, na maioria das vezes, tinham se aperfeiçoado há muito tempo.

2. Tal "lacuna", entretanto, foi suprida por meio da MP 1.523-9/97, com início de vigência em 28.06.1997, posteriormente convertida na Lei 9.528/97, que inseriu o instituto da decadência nas relações jurídico-previdenciárias, através da modificação do texto do artigo 103 da Lei 8.213/91.

3. O prazo de decadência inicial de 10 (dez) anos foi diminuído, através da MP 1.663-15 de 22.10.1998, posteriormente convertida na Lei 9.711/98, para 5 (cinco) anos, sendo, posteriormente, restabelecido o prazo anterior, de 10 (dez) anos, através da MP 138 de 19.11.2003, convertida na Lei 10.839/2004.

4. Andou bem o legislador ao instituir no campo previdenciário o instituto da decadência, pois afastou deste ramo jurídico a insegurança então existente, iniciando-se a correr o prazo decadencial a partir da vigência da MP 1.523-9 em 28.06.1997.

5. O benefício de aposentadoria por invalidez foi concedido em 01 de março de 1999 e a presente ação, ajuizada em 11 de março de 2009, portanto, mais de dez anos após o início da contagem do prazo decadencial.

6. Apelação improvida (...). (TRF 5ª Região, AC 2009.84.00.002070-3, Rel. Des. Federal Rogério Fialho Moreira, DJE de 30.04.2010, p. 115).

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL (RGPS). REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. DECADÊNCIA.

1. O direito à previdência social constitui direito fundamental e, uma vez implementados os pressupostos de sua aquisição, não deve ser afetado pelo decurso do tempo. Como consequência, inexistente prazo decadencial para a concessão inicial do benefício previdenciário.

2. É legítima, todavia, a instituição de prazo decadencial de dez anos para a revisão de benefício já concedido, com fundamento no princípio da segurança jurídica, no interesse em evitar a eternização dos litígios e na busca de equilíbrio financeiro e atuarial para o sistema previdenciário.

3. O prazo decadencial de dez anos, instituído pela Medida Provisória 1.523, de 28.06.1997, tem como termo inicial o dia 1º de agosto de 1997, por força de disposição nela expressamente prevista. Tal regra incide, inclusive, sobre benefícios concedidos anteriormente, sem que isso importe em retroatividade vedada pela Constituição.

4. Inexiste direito adquirido a regime jurídico não sujeito a decadência.

5. Recurso extraordinário conhecido e provido (...). (STF, RE 626.489/SE, Rel. Min. Roberto Barroso, DJE de 22.09.2014).

Compulsando os autos, observo que a exequente pleiteia as diferenças decorrentes da revisão da renda mensal inicial de benefício de pensão por morte concedida em 02.10.1995, decorrente da aposentadoria por idade 063.707.273-1, concedida a seu marido em 01.09.1994, pela aplicação do índice de reajuste do salário mínimo de junho de 1994 (ID 59442860 – fls. 01/08).

Segundo o princípio da *actio nata*, a ação só nasce para o titular do direito violado quando este toma ciência da lesão daí decorrente, iniciando-se a partir de então, o curso do prazo prescricional.

Assim, no caso em tela, o Ministério Público Federal, na condição de substituto processual, propôs ação civil pública, em 14.11.2003, pleiteando a revisão de benefícios previdenciários cujo período básico de cálculo (PBC) abrangesse a competência de junho de 1994. O direito à revisão surgiu como ato de concessão do benefício de pensão por morte, cuja DIB foi 02.10.1995, o que afasta a alegação de decadência. Neste sentido:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DE PRESTAÇÕES. DECADÊNCIA. ART. 103, CAPUT, DA LEI 8.213/1991. NÃO INCIDÊNCIA.

1. No caso, a autora ajuizou ação de revisão de pensão por morte, objetivando o recálculo da renda mensal inicial do benefício originário de aposentadoria de seu falecido marido.

2. Tal situação denota que a pretensão veiculada na presente ação consiste na revisão do ato de concessão do benefício de pensão por morte.

3. Não merece acolhida a irrisignação quanto à alegada violação ao artigo 103, caput, da Lei 8.213/1991. O início do prazo decadencial se deu após o deferimento da pensão por morte, em decorrência do princípio da *actio nata*, tendo em vista que apenas com o óbito do segurado adveio a legitimidade da parte recorrida para o pedido de revisão, já que, por óbvio, esta não era titular do benefício originário, direito personalíssimo.

4. Ressalte-se que a revisão da aposentadoria gera efeitos financeiros somente pela repercussão da alteração de sua RMI (renda mensal inicial) na pensão por morte subsequente.

5. Recurso Especial não provido." (STJ, REsp 1529562/CE, Segunda Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJE 11/09/2015).

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PENSÃO POR MORTE . REVISÃO DA RENDA MENSAL INICIAL DO BENEFÍCIO ORIGINÁRIO COM REPERCUSSÃO NO BENEFÍCIO DERIVADO . DECADÊNCIA. ART. 103 CAPUT DA LEI N. 8.213/1991. MATÉRIA SUBMETIDA AO RITO DO RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. RECURSOS ESPECIAIS 1.309.529/PR E 1.326.114/SC. TERMO INICIAL. DATA DA CONCESSÃO DA PENSÃO POR MORTE . AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

1. A jurisprudência que vem se firmando no STJ em torno da pretensão à revisão do ato de concessão da pensão por morte é no sentido de que o termo inicial do prazo decadencial previsto no artigo 103 caput da Lei 8.213/1991, corresponde à data de concessão desse benefício previdenciário derivado . Observância do princípio da *actio nata*. (REsp 1.529.562/CE, Segunda Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 11/9/2015)

2. Agravo regimental não provido." (STJ, AgRg no REsp 1462100/PR, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe 09/11/2015).

Assim, a r. sentença recorrida deve ser reformada a fim de determinar o prosseguimento da execução, mediante a intimação do INSS, nos moldes dos artigos 534 e seguintes do Código de Processo Civil.

Diante do exposto, **DOU PROVIMENTO** à apelação, nos termos expostos.

É o voto".

Da leitura do voto verifica-se que a matéria em discussão foi examinada de forma eficiente, com apreciação da disciplina normativa e da jurisprudência aplicável à hipótese, sendo clara e suficiente a fundamentação adotada, respaldando a conclusão alcançada, não havendo, desse modo, ausência de qualquer pressuposto a ensejar a oposição do presente recurso.

Ademais, a referência a dispositivos constitucionais ou legais no acórdão embargado não é obrigatória, para fins de prequestionamento, se a questão foi abordada na apreciação do recurso, conforme já pacificado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, por estar configurado aí o prequestionamento implícito.

Por tais razões, verifica-se que o pretendido efeito modificativo do julgado somente pode ser obtido em sede de recurso, não se podendo acolher estes embargos de declaração, por não se ajustarem as formulações do Embargante aos seus estritos limites.

Diante do exposto, **REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO**.

É o voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSENTES OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU OMISSÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Ausentes as hipóteses do art. 1.022 do CPC a autorizar o provimento dos embargos de declaração.

2. A decisão embargada apreciou de forma clara e completa o mérito da causa, não apresentando qualquer obscuridade, contradição ou omissão.

3. Hipótese em que os embargos declaratórios são opostos com nítido caráter infringente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5437024-96.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: SHIGUEKUNI MORITA
Advogado do(a) APELADO: ANTONIO RODRIGUES ZOCCAL - SP152550-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5437024-96.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: SHIGUEKUNI MORITA
Advogado do(a) APELADO: ANTONIO RODRIGUES ZOCCAL - SP152550-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator): Trata-se de agravo interno previsto no art. 1.021 do CPC/15 interposto pelo INSS, em face de decisão monocrática que deu parcial provimento à sua apelação e à remessa oficial tida por interposta, mantendo a concessão do benefício de aposentadoria híbrida por idade, a partir da data do requerimento administrativo.

Em suas razões de inconformismo recursal, o INSS alega não ser cabível o julgamento monocrático, havendo a necessidade de decisão colegiada para o caso concreto. Alega que não restou comprovado o exercício de atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento ou ao implemento do requisito etário, sendo indevido o benefício almejado. Aduz, outrossim, a atividade rural anterior a 1991 não pode ser computada para efeito de carência, bem como que a autora não possui contribuições suficientes ao cumprimento da carência exigida para a concessão do benefício.

Intimada na forma do artigo 1.021, § 2º, do NCPC, a parte agravada não apresentou manifestação ao recurso.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5437024-96.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: SHIGUEKUNI MORITA
Advogado do(a) APELADO: ANTONIO RODRIGUES ZOCCAL - SP152550-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O presente recurso não merece prosperar.

Como restou expressamente consignado na decisão agravada, o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Ademais, a questão restou superada no presente caso, em razão da apresentação do recurso para julgamento colegiado.

De outra parte, ressalto que a alteração legislativa trazida pela Lei 11.718 de 20.06.2008, que introduziu os §§ 3º e 4º ao art. 48 da Lei 8.213/91, passou a permitir a concessão de aposentadoria híbrida por idade àqueles segurados que, embora inicialmente rurícolas, passaram a exercer outras atividades e tenham idade mínima de 60 anos (mulher) e 65 anos (homem).

Ou seja, a par do disposto no art. 39 da Lei 8.213/91, que admite o cômputo de atividade rural para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, a Lei 11.718/2008, ao introduzir os §§ 3º e 4º ao art. 48 da Lei 8.213/91, veio permitir a contagem de atividade rural, para fins de concessão de aposentadoria híbrida por idade àqueles que, inicialmente rurícolas, passaram a exercer outras atividades, caso dos autos, sendo irrelevante a preponderância de atividade urbana ou rural para definir a aplicabilidade da inovação analisada, conforme jurisprudência do E. STJ (AgRg no REsp 1477835/PR, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 12/05/2015, DJe 20/05/2015; AgRg no REsp 1497086/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 10/03/2015, DJe 06/04/2015; AgRg no REsp 1479972/RS, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/05/2015, DJe 27/05/2015).

Destaco que o C. STJ, em recente julgamento proferido no Resp. n. 1.674.221/SP, referente ao Tema 1.007, fixou a tese de que *"o tempo de serviço rural, ainda que remoto e descontínuo, anterior ao advento da Lei n. 8.213/91, pode ser computado para fins de carência necessária à obtenção da aposentadoria híbrida por idade, ainda que não tenha sido efetivado o recolhimento das contribuições, nos termos do art. 48, § 3º, da Lei n. 8.213/91, seja qual for a predominância do labor misto exercido no período de carência ou o tipo de trabalho exercido no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo"*.

Observa-se, no caso, que o autor completou sessenta e cinco anos de idade em 01.01.2016 e possui recolhimentos previdenciários no período de 2007/2015, que podem, portanto, ser somados ao período de atividade rural sem registro, para que lhe seja concedido o benefício de aposentadoria por idade, na forma do disposto nos §§ 3º e 4º do artigo 48 da Lei 8.213/91, em sua redação atualizada.

Assim sendo, tendo o autor completado 65 anos de idade em 01.01.2016, e perfazendo um total de 272 meses de tempo de serviço, conforme planilha elaborada, preencheu a carência exigida pelos artigos 142 e 143 da Lei nº 8.213/91 (180 meses), de modo que é de ser aplicada a referida alteração da legislação previdenciária e lhe conceder o benefício de aposentadoria híbrida por idade, no valor de um salário mínimo.

Diante do exposto, **nego provimento ao agravo (CPC, art. 1.021) interposto pelo INSS.**

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERNO. APOSENTADORIA HÍBRIDA POR IDADE. LEI N. 11.718/08.

I - A alteração legislativa trazida pela Lei 11.718 de 20.06.2008, que introduziu os §§ 3º e 4º ao art. 48 da Lei 8.213/91, passou a permitir a concessão de aposentadoria comum por idade, àqueles segurados que embora inicialmente rurícolas, passaram a exercer outras atividades e tenham idade mínima de 60 anos (mulher) e 65 anos (homem).

II - A par do disposto no art. 39 da Lei 8.213/91, que admite o cômputo de atividade rural para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, a Lei 11.718/2008, ao introduzir os §§ 3º e 4º ao art. 48 da Lei 8.213/91, veio permitir a contagem de atividade rural, para fins de concessão de aposentadoria híbrida por idade, àqueles que, inicialmente rurícolas, passaram a exercer outras atividades, caso dos autos, sendo irrelevante a preponderância de atividade urbana ou rural para definir a aplicabilidade da inovação analisada, conforme jurisprudência do E. STJ (AgRg no REsp 1477835/PR, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 12/05/2015, DJe 20/05/2015; AgRg no REsp 1497086/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 10/03/2015, DJe 06/04/2015; AgRg no REsp 1479972/RS, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/05/2015, DJe 27/05/2015).

III - O C. STJ, em recente julgamento proferido no Resp. n. 1.674.221/SP, referente ao Tema 1.007, fixou a tese de que "o tempo de serviço rural, ainda que remoto e descontínuo, anterior ao advento da Lei n. 8.213/91, pode ser computado para fins de carência necessária à obtenção da aposentadoria híbrida por idade, ainda que não tenha sido efetivado o recolhimento das contribuições, nos termos do art. 48, § 3º, da Lei n. 8.213/91, seja qual for a predominância do labor misto exercido no período de carência ou o tipo de trabalho exercido no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo".

IV - Tendo o autor completado 65 anos de idade e preenchido a carência exigida pelos artigos 142 e 143 da Lei nº 8.213/91, é de ser aplicada a referida alteração da legislação previdenciária e lhe conceder o benefício de aposentadoria híbrida por idade.

V - Agravo (CPC, art. 1.021) interposto pelo INSS improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egregia Decima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo (CPC, art. 1.021) interposto pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5027060-71.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
AGRAVANTE: MARIA DE LOURDES CAIRES
Advogado do(a) AGRAVANTE: WILSON MIGUEL - SP99858-A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5027060-71.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
AGRAVANTE: MARIA DE LOURDES CAIRES
Advogado do(a) AGRAVANTE: WILSON MIGUEL - SP99858-A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sergio Nascimento (Relator): Trata-se de agravo de instrumento interposto por **MARIA DE LOURDES CAIRES** face à decisão proferida em autos de ação de execução, em que o Juízo *a quo* indeferiu o pedido de imediata expedição de ofício precatório para liberação do valor incontroverso e homologou o cálculo elaborado pela contadoria judicial.

Alega o agravante, em suas razões, a possibilidade de expedição de precatório do montante incontroverso da dívida, em observância ao disposto no § 4º do artigo 535 do Código de Processo Civil, ao entendimento predominante no STF, bem como aos princípios da celeridade e efetividade processual. Aduz, outrossim, que no cálculo de liquidação devem ser aplicados os índices de 1,742% em abril de 2006 e 4,126% em janeiro de 2010 na correção monetária das parcelas em atraso. Assevera, ainda, que os honorários advocatícios devem incidir sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que julgou os embargos de declaração opostos em face da sentença, publicada outubro de 2009. Sustenta, por fim, que que nas competências de 07.2004 e 07.2010, a contadoria judicial indevidamente aplicou juros de mora em diferenças negativas apuradas em razão do abatimento dos valores recebidos pela segurada a título de aposentadoria cessada em 2010, o que não se justifica, visto que em nenhum momento foi suscitada a hipótese de recebimento por meio de fraude ou outro artifício ilícito, razão pela qual deve se presumir a boa-fé da segurada. Afirma que não pode ser penalizada com a devolução dos valores com a incidência de juros de mora, sob pena de violação da boa-fé objetiva e ainda o artigo 405, do Código Civil.

Em decisão inicial, foi indeferido o pedido de concessão de efeito suspensivo ao presente agravo de instrumento.

Devidamente intimada, a autarquia previdenciária não apresentou contraminuta.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5027060-71.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
AGRAVANTE: MARIA DE LOURDES CAIRES
Advogado do(a) AGRAVANTE: WILSON MIGUEL - SP99858-A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Assiste, em parte, razão à agravante.

Com efeito, trata-se de ação de cumprimento provisório de sentença proferida em ação de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição.

A exequente apresentou cálculo de liquidação, no valor de R\$ 437.443,72, tendo a Autarquia, em sede de impugnação, oferecido conta no montante de R\$ 193.176,53.

Destarte, reputo possível a execução do montante incontroverso do débito, no valor de R\$ 193.176,53, mesmo tratando-se de execução por quantia certa contra a Fazenda Pública.

Nesse sentido, é pacífica a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça, consoante exemplificamos seguintes julgados:

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. DESAPROPRIAÇÃO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. EXPEDIÇÃO DE PRECATÓRIO. VALOR INCONTROVERSO. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. NÃO-OCORRÊNCIA. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. EXPEDIÇÃO DE PRECATÓRIO ALUSIVO À PARTE INCONTROVERSA DA DÍVIDA. POSSIBILIDADE.

(...)

4. A orientação que tem sido adotada no âmbito desta Superior Corte de Justiça é no sentido de que a impugnação parcial da dívida torna incontroversa a parte que não foi objeto de contestação, havendo, em relação a ela, o efetivo trânsito em julgado, requisito indispensável para a expedição do competente precatório, conforme o disposto no art. 100, § 1º, da Constituição Federal, com a redação dada pela EC 30/2000.

5. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no REsp 1073490/PE, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 03/03/2009, DJe 01/04/2009)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. EMBARGOS PARCIAIS. EXPEDIÇÃO DE PRECATÓRIO RELATIVAMENTE À PARTE INCONTROVERSA DA DÍVIDA. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES DA CORTE ESPECIAL. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça firmou compreensão segundo a qual é possível a expedição de precatório relativamente à parte incontroversa da dívida quando se tratar de embargos parciais à execução opostos pela Fazenda Pública.

2. Agravo regimental improvido.

(AgRg nos EREsp 692.044/RS, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, CORTE ESPECIAL, julgado em 04/06/2008, DJe 21/08/2008)

TRIBUTÁRIO. EXPEDIÇÃO DE PRECATÓRIO DO VALOR INCONTROVERSO. EXECUÇÃO CONTRA A FAZENDA PÚBLICA NÃO TRANSITADA EM JULGADO. ENTENDIMENTO SEDIMENTADO NO ÂMBITO DA CORTE ESPECIAL.

1. Na obrigação de pagar quantia certa, o procedimento executório contra a Fazenda é o estabelecido nos arts. 730 e 731 do CPC que, em se tratando de execução provisória, deve ser compatibilizado com as normas constitucionais.

2. Os parágrafos 1º, 1º-A, ambos com a redação da EC n. 30, de 13/09/2000, e 3º do art. 100 da Constituição, determinam que a expedição de precatório ou o pagamento de débito de pequeno valor de responsabilidade da Fazenda Pública, decorrentes de decisão judicial, mesmo em se tratando de obrigação de natureza alimentar, pressupõem o trânsito em julgado da respectiva sentença.

3. A Corte Especial decidiu nos embargos de divergência no recurso especial, nº 721791/RS no sentido de ser possível a expedição de precatório da parte incontroversa em sede de execução contra a Fazenda Pública. Precedentes: EREsp 638620/S, desta relatoria - Órgão Julgador CORTE ESPECIAL - Data do Julgamento 01/08/2006 - DJ 02.10.2006; EREsp 658542/SC - Órgão Julgador CORTE ESPECIAL - Data do Julgamento 01/02/2007 - DJ 26.02.2007.

4. Inadmitir a expedição de precatórios para aquelas parcelas que se tornaram preclusas e, via de consequência, imodificáveis, é atentar contra a efetividade e a celeridade processual.

5. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no Ag 862.784/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 13/05/2008, DJe 16/06/2008)

De outro giro, não merece prosperar a pretensão da parte exequente para a aplicação na correção monetária do aumento real de 1,742% em abril de 2006, e 4,126% em janeiro de 2010, por falta de amparo legal.

Ademais, no caso em comento, verifica-se que a decisão monocrática proferida por esta Décima Turma (doc. ID Num. 48735038 - Pág. 23), acobertada pela coisa julgada quanto ao ponto, adotou o entendimento de que os juros moratórios são devidos somente até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor, devendo, portanto, prevalecer.

Desse modo, não se aplicam ao feito em curso os efeitos do julgamento do Recurso Extraordinário 579.431/RS, realizado na forma do artigo 543-B do Código de Processo Civil de 1973, em face da obediência à coisa julgada.

Portanto, não se nota qualquer contraste entre a orientação do E. STF e o julgamento proferido por esta 10ª Turma, a qual assim já decidiu em recente julgamento de minha Relatoria, cuja ementa a seguir transcrevo:

PROCESSO CIVIL - PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC/73 - EXECUÇÃO DE SENTENÇA - PRECATÓRIO - SALDO REMANESCENTE - JUROS DE MORA - ENTENDIMENTO DO E. STF - REPERCUSSÃO GERAL - JUÍZO DE RETRATAÇÃO - TERMO FINAL DA INCIDÊNCIA DOS JUROS DE MORA FIXADO NO TÍTULO JUDICIAL - COISA JULGADA.

I - O título judicial determinou a incidência dos juros de mora somente até a data da conta de liquidação, razão pela qual se encontra acobertada pela coisa julgada a questão a respeito da aplicação dos juros de mora no período entre a data da conta de liquidação e a inscrição do precatório no orçamento.

II - Em respeito à coisa julgada não se aplicam ao feito em curso os efeitos do julgamento do RE 579.431/RS, realizado na forma do art. 543-B, do CPC/73, restando afastada a possibilidade de retratação.

III - Agravo (CPC/73, art. 557, § 1º) interposto pela parte exequente improvido, em Juízo de retratação.

(AC 0009144-52.2009.4.03.6114, DÉCIMA TURMA, Julgado em 19.09.2017)

Conforme interpretação da Súmula 111 do STJ, os honorários advocatícios devem incidir sobre as parcelas vencidas até a data da decisão concessiva do benefício, *in casu*, a sentença, e não a decisão que julgou os embargos de declaração.

Por derradeiro, quanto ao pleito de exclusão da incidência de juros de mora sobre os valores recebidos ou administrativamente, os chamados "juros negativos", razão não assiste ao agravante, visto que tal prática não implica aplicação de juros sobre valores adimplidos na via administrativa, e sim abatimento dos juros para fins de mero encontro de contas. Neste sentido, os seguintes precedentes do STJ e desta 10ª Turma:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. JUROS MORATÓRIOS. INCIDÊNCIA SOBRE PAGAMENTOS EFETUADOS NA VIA ADMINISTRATIVA. CRITÉRIO DE CÁLCULO. REEXAME DE PROVAS. SÚMULA 7/STJ. ART. 354 DO CÓDIGO CIVIL. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. AUSÊNCIA DE COTEJO ANALÍTICO.

1. Não se revela ilegal a utilização dos chamados "juros negativos" para atualizar o valor das parcelas pagas administrativamente, para fins de posterior compensação, haja vista ter se tratado de mero artifício contábil que, segundo consignado nas instâncias ordinárias, não importou em nenhuma espécie de prejuízo para a recorrente, entendimento este, outrossim, inviável de ser revisto em virtude do óbice da Súmula 7/STJ. Precedentes.

2. O entendimento adotado pela Corte de origem de que a regra inserta no art. 354 do Código Civil não tem aplicabilidade à Fazenda Pública encontra amparo na jurisprudência do STJ.

3. Não pode ser conhecido o presente recurso pela alínea "c" do permissivo constitucional, quando a recorrente não realiza o necessário cotejo analítico, bem como não apresenta, adequadamente, o dissídio jurisprudencial. Apesar da transcrição de ementa, não foram demonstradas as circunstâncias identificadoras da divergência entre o caso confrontado e o aresto paradigmático.

4. O novo Código de Processo civil também não exige o recorrente da necessidade da demonstração da divergência.

Agravo regimental improvido.

(STJ - 2ª Turma, AgRg no AREsp 833.805/RS, Rel. Ministro Humberto Martins, julgado em 05/05/2016, DJe 12/05/2016).

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA PROPORCIONAL. EC 20/98. ART. 187, DO DECRETO Nº 3.048. CORREÇÃO DOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. METODOLOGIA DE CÁLCULO DA RMI. JUROS NEGATIVOS. INCLUSÃO DOS ÍNDICES DE 1,742% E 4,126% NA CORREÇÃO MONETÁRIA DAS PARCELAS EM ATRASO. LEI 11.960/09. FIEL CUMPRIMENTO DO TÍTULO EXECUTIVO.

1. Na aposentadoria proporcional, nos termos da EC 20/98, os salários-de-contribuição devem ser atualizados até 16.12.1998, data em que se apura a RMI do benefício. Precedentes do STJ.

2. Em seguida a RMI deve ser reajustada até a DIB pelos mesmos índices aplicados aos benefícios já implantados nesse período. Inteligência do Art. 187, do Decreto nº 3.048.

3. A técnica de matemática financeira denominada "juros negativos" em que há incidência de juros moratórios sobre o pagamento realizado pelo devedor, antes que seja feito o cálculo de compensação com o valor da obrigação principal, não caracteriza incidência real de juros de mora. Precedentes do STJ.

4. O pleito recursal de aplicação dos índices de 1,742% e 4,126%, referentes ao aumento real dado aos benefícios em 04/2006 e 01/2010, não tem previsão legal e nem tampouco no título executivo.

5. A questão de aplicação da TR não comporta discussão em sede de embargos à execução, tendo em vista determinação expressa no título executivo.

6. Apelação do embargante provida e apelação do embargado desprovida.

(TRF 3ª Região, Décima Turma, AC 0010811-21.2013.4.03.6183, Rel. Desembargador Federal Baptista Pereira, julgado em 31/01/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/02/2017).

Diante do exposto, **dou parcial provimento ao agravo de instrumento interposto pela parte autora**, para determinar a imediata expedição do ofício precatório, quanto ao valor incontroverso da execução.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. POSSIBILIDADE DE EXPEDIÇÃO DE PRECATÓRIO PARA PAGAMENTO DO VALOR INCONTROVERSO. INCLUSÃO DOS ÍNDICES DE 1,742% E 4,126% NA CORREÇÃO MONETÁRIA DAS PARCELAS EM ATRASO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TERMO FINAL DE INCIDÊNCIA. BENEFÍCIO CONCEDIDO ADMINISTRATIVAMENTE. COMPENSAÇÃO. HONORÁRIOS SUCUMBENCIAIS. BASE DE CÁLCULO. JUROS NEGATIVOS. POSSIBILIDADE

I - É pacífica a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça no sentido de ser possível a execução do montante incontroverso do débito, mesmo se tratando de execução por quantia certa contra a Fazenda Pública.

II - Não há amparo legal para a aplicação na correção monetária das parcelas em atraso dos índices de 1,742% e 4,126%, referentes ao aumento real dado aos benefícios previdenciários.

III - Em que pese o entendimento adotado pelo E. STF no julgamento do Recurso Extraordinário nº 579.431/RS, a decisão monocrática proferida por esta Décima Turma, acobertada pela coisa julgada quanto ao ponto, adotou o entendimento de que os juros moratórios são devidos somente até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor, devendo, portanto, prevalecer.

IV - Não se nota qualquer contraste entre a orientação do E. STF e o entendimento desta 10ª Turma quanto à questão em comento, conforme já decidido em recente julgado anterior análogo.

V - Conforme interpretação da Súmula 111 do STJ, os honorários advocatícios devem incidir sobre as parcelas vencidas até a data da decisão concessiva do benefício, *in casu*, a sentença, e não a decisão que julgou os embargos de declaração.

VI - Quanto ao pleito de exclusão da incidência de juros de mora sobre os valores recebidos ou administrativamente, os chamados "*juros negativos*", razão não assiste ao agravante, visto que tal prática não implica aplicação de juros sobre valores adimplidos na via administrativa, e sim abatimento dos juros para fins de mero encontro de contas. Neste sentido, os seguintes precedentes do STJ e desta 10ª Turma:

VII - Agravo de instrumento interposto pela parte autora parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao agravo de instrumento interposto pela parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5837047-74.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: ARI JOSE PEREIRA
Advogado do(a) APELADO: GREGORIO RASQUINHO HEMMEL - SP360235-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5837047-74.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: ARI JOSE PEREIRA
Advogado do(a) APELADO: GREGORIO RASQUINHO HEMMEL - SP360235-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator): Trata-se de agravo interno previsto no art. 1.021 do CPC/15 interposto pelo INSS, em face de decisão monocrática que, nos termos do artigo 932 do CPC, rejeitou a preliminar e, no mérito, deu parcial provimento à apelação do réu, apenas para limitar o reconhecimento da atividade rural aos períodos de 01.06.1975 a 31.12.1975 e 01.09.1985 a 30.04.1989, mantendo a concessão da aposentadoria híbrida por idade, a partir da data do requerimento administrativo.

Em suas razões de inconformismo recursal, o INSS alega não ser cabível o julgamento monocrático, havendo a necessidade de decisão colegiada para o caso concreto. Alega que não restou comprovado o exercício de atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento ou ao implemento do requisito etário, sendo indevido o benefício almejado. Aduz, outrossim, a atividade rural anterior a 1991 não pode ser computada para efeito de carência, bem como que a autora não possui contribuições suficientes ao cumprimento da carência exigida para a concessão do benefício.

Intimada na forma do artigo 1.021, § 2º, do NCPC, a parte agravada não apresentou manifestação ao recurso.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5837047-74.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: ARI JOSE PEREIRA
Advogado do(a) APELADO: GREGORIO RASQUINHO HEMMEL - SP360235-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O presente recurso não merece prosperar.

Como restou expressamente consignado na decisão agravada, o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Ademais, a questão restou superada no presente caso, em razão da apresentação do recurso para julgamento colegiado.

De outra parte, ressalto que a alteração legislativa trazida pela Lei 11.718 de 20.06.2008, que introduziu os §§ 3º e 4º ao art. 48 da Lei 8.213/91, passou a permitir a concessão de aposentadoria híbrida por idade àqueles segurados que, embora inicialmente rurícolas, passaram a exercer outras atividades e tenham idade mínima de 60 anos (mulher) e 65 anos (homem).

Ou seja, a par do disposto no art. 39 da Lei 8.213/91, que admite o cômputo de atividade rural para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, a Lei 11.718/2008, ao introduzir os §§ 3º e 4º ao art. 48 da Lei 8.213/91, veio permitir a contagem de atividade rural, para fins de concessão de aposentadoria híbrida por idade àqueles que, inicialmente rurícolas, passaram a exercer outras atividades, caso dos autos, sendo irrelevante a preponderância de atividade urbana ou rural para definir a aplicabilidade da inovação analisada, conforme jurisprudência do E. STJ (AgRg no REsp 1477835/PR, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 12/05/2015, DJe 20/05/2015; AgRg no REsp 1497086/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 10/03/2015, DJe 06/04/2015; AgRg no REsp 1479972/RS, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/05/2015, DJe 27/05/2015).

Destaco que o C. STJ, em recente julgamento proferido no Resp. n. 1.674.221/SP, referente ao Tema 1.007, fixou a tese de que *"o tempo de serviço rural, ainda que remoto e descontinuo, anterior ao advento da Lei n. 8.213/91, pode ser computado para fins de carência necessária à obtenção da aposentadoria híbrida por idade, ainda que não tenha sido efetivado o recolhimento das contribuições, nos termos do art. 48, § 3º, da Lei n. 8.213/91, seja qual for a predominância do labor misto exercido no período de carência ou o tipo de trabalho exercido no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo"*.

Observa-se, no caso, que o autor completou sessenta e cinco anos de idade em 26.04.2017 e possui vínculos de emprego de 1969/1989 e recolhimentos previdenciários de 2004/2017, que podem, portanto, ser somados ao período de atividade rural sem registro, para que lhe seja concedido o benefício de aposentadoria por idade, na forma do disposto nos §§ 3º e 4º do artigo 48 da Lei 8.213/91, em sua redação atualizada.

Assim sendo, tendo o autor completado 65 anos de idade em 26.04.2017, e perfazendo um total de 188 meses de tempo de serviço, conforme planilha elaborada, preencheu a carência exigida pelos artigos 142 e 143 da Lei nº 8.213/91 (180 meses), de modo que é de ser aplicada a referida alteração da legislação previdenciária e lhe conceder o benefício de aposentadoria híbrida por idade, no valor de um salário mínimo.

Diante do exposto, **nego provimento ao agravo (CPC, art. 1.021) interposto pelo INSS.**

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERNO. APOSENTADORIA HÍBRIDA POR IDADE. LEI N. 11.718/08.

I - A alteração legislativa trazida pela Lei 11.718 de 20.06.2008, que introduziu os §§ 3º e 4º ao art. 48 da Lei 8.213/91, passou a permitir a concessão de aposentadoria comum por idade, àqueles segurados que embora inicialmente rurícolas, passaram a exercer outras atividades e tenham idade mínima de 60 anos (mulher) e 65 anos (homem).

II - A par do disposto no art. 39 da Lei 8.213/91, que admite o cômputo de atividade rural para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, a Lei 11.718/2008, ao introduzir os §§ 3º e 4º ao art. 48 da Lei 8.213/91, veio permitir a contagem de atividade rural, para fins de concessão de aposentadoria híbrida por idade, àqueles que, inicialmente rurícolas, passaram a exercer outras atividades, caso dos autos, sendo irrelevante a preponderância de atividade urbana ou rural para definir a aplicabilidade da inovação analisada, conforme jurisprudência do E. STJ (AgRg no REsp 1477835/PR, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 12/05/2015, DJe 20/05/2015; AgRg no REsp 1497086/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 10/03/2015, DJe 06/04/2015; AgRg no REsp 1479972/RS, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/05/2015, DJe 27/05/2015).

III - O C. STJ, em recente julgamento proferido no Resp. n. 1.674.221/SP, referente ao Tema 1.007, fixou a tese de que "o tempo de serviço rural, ainda que remoto e descontinuo, anterior ao advento da Lei n. 8.213/91, pode ser computado para fins de carência necessária à obtenção da aposentadoria híbrida por idade, ainda que não tenha sido efetivado o recolhimento das contribuições, nos termos do art. 48, § 3º, da Lei n. 8.213/91, seja qual for a predominância do labor misto exercido no período de carência ou o tipo de trabalho exercido no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo".

IV - Tendo o autor completado 65 anos de idade e preenchido a carência exigida pelos artigos 142 e 143 da Lei nº 8.213/91, é de ser aplicada a referida alteração da legislação previdenciária e lhe conceder o benefício de aposentadoria híbrida por idade.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Decima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo (CPC, art. 1.021) interposto pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5028502-72.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

AGRAVANTE: CELISA RODRIGUES DA MOTA

Advogado do(a) AGRAVANTE: NATHANA BRETHERICK DA SILVA - SP393408-N, NAOKO MATSUSHIMA TEIXEIRA - SP106301-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5028502-72.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

AGRAVANTE: CELISA RODRIGUES DA MOTA

Advogado do(a) AGRAVANTE: NAOKO MATSUSHIMA TEIXEIRA - SP106301-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator): Trata-se de agravo interno previsto no art. 1.021 do CPC/15 interposto pela parte exequente em face de decisão monocrática que concedeu parcialmente o efeito suspensivo ao seu agravo de instrumento, para determinar seja recalculada a renda mensal inicial do benefício, levando-se em consideração os salários-de-contribuição referentes às competências de Nov/1996 (R\$ 410,64), Out/1997 (R\$ 302,82), Nov/1997 (R\$ 441,47) e de Abril/1998 (R\$ 178,89), com a consequente retificação do cálculo dos valores em atraso.

Em suas razões de inconformismo recursal, a autora assevera que é indevida a aplicação de juros de mora sobre saldo negativo, sob pena de afronta aos artigos 394 e seguintes do Código Civil, bem como ao princípio da irrepetibilidade das verbas previdenciárias.

Intimado na forma do artigo 1.021, § 2º, do NCPC, o agravado não apresentou contraminuta ao recurso.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5028502-72.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
AGRAVANTE: CELISA RODRIGUES DA MOTA
Advogado do(a) AGRAVANTE: NAOKO MATSUSHIMA TEIXEIRA - SP106301-N
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O presente recurso não merece prosperar.

Com efeito, não assiste à parte exequente no que concerne à sua pretensão para que não sejam aplicados juros de mora sobre o saldo resultante do desconto das parcelas pagas administrativamente, ainda que o valor seja negativo, haja vista que se trata de procedimento contábil que visa apurar as diferenças devidas na forma definida na decisão exequenda, considerando os valores de cada parcela em suas respectivas competências.

A esse respeito, confira-se a jurisprudência:

ADMINISTRATIVO, CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. SERVIDOR PÚBLICO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO A DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. EXAME, EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL. IMPOSSIBILIDADE. ALEGADA AFRONTA AO ART. 535, II, DO CPC. INEXISTÊNCIA. PAGAMENTO ADMINISTRATIVO. IMPUTAÇÃO. ART. 354 DO CÓDIGO CIVIL. INAPLICABILIDADE. CRITÉRIO DE CÁLCULO. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. SÚMULA 7/STJ. PRECEDENTES DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

(...).

III. "Quanto à compensação dos valores pagos administrativamente, o STJ pacificou a orientação de que a regra de imputação de pagamentos estabelecida no art. 354 do Código Civil é inaplicável às dívidas da Fazenda Pública" (STJ, EDcl no REsp 1.389.414/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe de 09/12/2013).

IV. In casu, consignou o acórdão do Tribunal de origem, negando a aplicação da regra de imputação de pagamento, prevista no art. 354 do Código Civil, que, "no que diz respeito à incidência de juros sobre os pagamentos administrativos realizados pelo INSS, cabe consignar que para a apuração do valor remanescente de uma dívida, após abatimentos parciais ocorridos em épocas diversas, pode ser feito de duas formas: um primeiro método consiste em corrigir o valor principal, acrescido dos juros até a data do primeiro pagamento, ocasião em que o valor parcialmente pago é abatido da dívida. Sobre o saldo remanescente volta a fluir correção monetária e juros até o próximo pagamento, e assim sucessivamente, até a data em que se pretende obter a posição da dívida. Outra forma de se calcular a dívida remanescente consiste na atualização do valor inicial, acrescido de juros e correção monetária, até a data em que se pretende obter a posição da dívida e, após, efetuar o desconto de todos os pagamentos parciais, também com juros e correção monetária, na mesma posição". Concluiu que, em qualquer das metodologias, o resultado é exatamente o mesmo, asseverando que "é correta a aplicação de juros sobre as parcelas pagas administrativamente, além da correção monetária, utilizando-se os mesmos critérios de atualização (correção monetária + juros moratórios) para apurar a quantia que reflete o saldo devedor". Assim sendo, rever as conclusões do acórdão de origem, quanto aos critérios de cálculo utilizados, demandaria o reexame do acervo fático-probatório dos autos. Incidência da Súmula 7/STJ. Precedentes do STJ.

V. É firme a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que, "firmado nas instâncias ordinárias o entendimento de que a metodologia proposta pelo devedor/embarcante - incidência de juros moratórios sobre as parcelas administrativamente pagas aos servidores - caracteriza mero artifício contábil apto a compensar os mencionados valores em relação à dívida total, sem 'prejuízo ao credor, vez que se chega ao mesmo resultado abatendo mês a mês, pelo valor nominal, os valores pagos na via administrativa', rever tal entendimento demandaria o reexame de matéria fático-probatória.

Incidência da Súmula 7/STJ" (STJ, AgRg no REsp 1.214.651/RS, Rel.

Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA TURMA, DJe de 10/05/2013). Em igual sentido: "A jurisprudência do STJ é firme no sentido de que as considerações acerca dos critérios e informações contábeis utilizados para a liquidação da sentença exigem a incursão deste Tribunal Superior no conteúdo fático-probatório dos autos, especialmente em casos em que o objeto dos embargos à execução é o excesso de execução na conta apresentada, por não ter sido observado o correto abatimento das parcelas pagas administrativamente" (STJ, AgRg no AREsp 231.041/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe de 28/11/2012).

VI. Agravo Regimental improvido.

(AgRg no AREsp 356.941/RS, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 26/08/2014, DJe 03/09/2014)

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. REAJUSTE DE 3,17%. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. JUROS MORATÓRIOS. INCIDÊNCIA SOBRE PAGAMENTOS EFETUADOS NA VIA ADMINISTRATIVA. CRITÉRIO DE CÁLCULO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. Não se revela ilegal a utilização dos chamados "juros negativos" para atualizar o valor das parcelas pagas administrativamente, para fins de posterior compensação, haja vista ter se tratado de mero artifício contábil que, segundo consignado nas instâncias ordinárias, não importou em nenhuma espécie de prejuízo para a parte recorrente.

2. Segundo precedentes do STJ, a regra inserta no art. 354 do Código Civil não tem aplicabilidade à Fazenda Pública.

(...).

(AgRg no REsp 1098420/RS, Rel. Ministro NEFI CORDEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 17/09/2015, DJe 08/10/2015)

Diante do exposto, **nego provimento ao agravo (CPC, art. 1.021) interposto pela parte exequente.**

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERNO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO. JUROS DE MORA. SALDO NEGATIVO.

I - Não há qualquer irregularidade na aplicação de juros de mora sobre o saldo resultante do desconto das parcelas pagas administrativamente, ainda que o valor seja negativo, haja vista que se trata de procedimento contábil que visa apurar as diferenças devidas na forma definida na decisão exequenda, considerando os valores de cada parcela em suas respectivas competências.

II - Agravo (CPC, art. 1.021) interposto pela parte exequente improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egregia Decima Turma do Tribunal Regional Federal da 3 Região, por unanimidade, **negar provimento ao agravo (CPC, art. 1.021) interposto pela parte exequente**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5413975-26.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
APELANTE: ALCINDO JOSE PAVAN
SUCEDIDO: LOURDES SANTA CRUZ PAVAN
Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA - SP140741-N,
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5413975-26.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
EMBARGANTE: ALCINDO JOSE PAVAN
SUCEDIDO: LOURDES SANTA CRUZ PAVAN

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora contra o v. acórdão contrário a seus interesses.

O embargante alega, em síntese, a ocorrência de vícios no aresto ao argumento que foram preenchidos os requisitos necessários à concessão do benefício assistencial.

Requer o acolhimento dos embargos de declaração para que sejam sanados os vícios apontados e para que lhes sejam atribuídos efeitos infringentes.

Por fim, prequestiona a matéria.

Oportunizada vista à parte contrária, retomaramos os autos sem as contrarrazões ao recurso interposto.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5413975-26.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

EMBARGANTE: ALCINDO JOSE PAVAN

SUCEDIDO: LOURDES SANTA CRUZ PAVAN

Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRE AUGUSTO FORCINETTI VALERA - SP140741-N,

INTERESSADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Constato não haver, no caso, qualquer vício a ensejar a declaração do julgado ou sua revisão, nos termos do art. 1.022, do Código de Processo Civil.

Somente podem ser opostos embargos de declaração quando na decisão atacada houver omissão quanto ao pedido ou obscuridade e/ou contradição em relação à fundamentação exposta, e não quando o julgado não acolhe os argumentos invocados pela parte ou quando esta apenas discorda do deslinde da controvérsia.

Foi dito no voto:

"Inicialmente, assinala-se que o benefício aqui postulado é de natureza assistencial e deve ser prestado a quem dele necessitar, independentemente do recolhimento de contribuições.

Encontra assento no art. 203, V, da Constituição Federal, tendo por objetivo primordial a garantia de renda à pessoa deficiente e ao idoso com idade igual ou superior a 65 (sessenta e cinco anos) em estado de carência dos recursos indispensáveis à satisfação de suas necessidades elementares, bem assim de condições de tê-las providas pela família:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:

.....

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei."

Até a regulamentação do citado dispositivo constitucional, ocorrida com a edição da Lei 8.742/1993 (Lei Orgânica da Assistência Social), a proteção ao deficiente e ao idoso hipossuficientes era objeto da Lei 6.179/1974, a qual instituiu o benefício denominado "amparo previdenciário" destinado a pessoas maiores de 70 (setenta) anos ou inválidas, consistente no pagamento mensal de renda vitalícia equivalente à metade do salário mínimo vigente no país. A partir do advento da Constituição de 1988, o valor do benefício foi elevado para 1 (um) salário mínimo, à vista do disposto no art. 139, § 2º, da Lei 8.213/1991.

Atualmente, a disciplina legal do instituto encontra-se formatada pelas Leis 9.720/1998, 12.435/2011, 12.470/2011 e 13.146/2015, as quais promoveram alterações substanciais nos arts. 20 e 21 da Lei Orgânica da Assistência Social.

No tocante aos beneficiários, dispõe o art. 20 da Lei 8.742/1993:

"Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família."

Em relação ao idoso, cumpre registrar que, originariamente, a idade mínima para a concessão do benefício era de 70 (setenta) anos, sendo depois estabelecida uma regra de transição (art. 38 do mesmo estatuto legal), pela qual o critério etário deveria ser reduzido gradativamente, passando a 67 (sessenta e sete) anos após 24 (vinte e quatro) meses e 65 (sessenta e cinco) anos após 48 (quarenta e oito) meses, respectivamente. Contudo, a Lei 9.720/1998, objeto de conversão da Medida Provisória 1599-51/1998, fixou a idade limite em 67 (sessenta e sete) anos a partir de 1º de janeiro de 1998.

Com o advento do Estatuto do Idoso (Lei 10.741, de 1º de outubro de 2003), acabou-se por fixar a idade de 65 (sessenta e cinco) anos como critério etário mínimo para a percepção do benefício assistencial:

"Art. 34. Aos idosos, a partir de 65 (sessenta e cinco) anos, que não possuam meios para prover sua subsistência, nem tê-la provida por sua família, é assegurado o benefício mensal de 1 (um) salário-mínimo, nos termos da Lei Orgânica da Assistência Social - Loas."

Finalmente, a Lei 12.435/2011 promoveu a atualização do art. 20 da Lei 8.742/1993, prevendo a idade mínima de 65 (sessenta e cinco) anos, e, de outro lado, revogou o art. 38, na redação dada pela Lei 9.720/1998.

Assim, a pessoa maior de 65 (sessenta e cinco) anos de idade, a partir do início da vigência do Estatuto do Idoso, desde que exposta à situação de hipossuficiência material, pode ser amparada pela Seguridade Social por meio do benefício assistencial de prestação continuada.

No que concerne à pessoa com deficiência, as sucessivas alterações legislativas ocorridas na redação do § 2º, do art. 20 da Lei Orgânica da Assistência Social evidenciam tendência evolutiva na consideração da sua conceituação legal. Originariamente, a deficiência encontrava-se relacionada à incapacidade para a vida independente e para o trabalho. Posteriormente, a Lei 12.435/2011 incluiu no dispositivo em análise a definição contida no art. 1º da Convenção sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência de 30.03.2007, incorporada ao ordenamento jurídico interno pelo Decreto n. 6.949/2009, de acordo com a qual:

"Pessoas com deficiência são aquelas que têm impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdades de condições com as demais pessoas."

Entretanto, ao fixar o entendimento da expressão "impedimentos de longo prazo", a Lei 12.435/2011 optou por restringir a concessão do benefício exclusivamente às pessoas com deficiência que apresentem incapacidade para a vida independente e para o trabalho pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos. Note-se que a jurisprudência já vinha suavizando a interpretação sobre o alcance da aludida incapacidade, como se extrai da seguinte decisão:

"PROCESSUAL CIVIL - BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSÊNCIA DE CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE OU OMISSÃO - EFEITO MODIFICATIVO OU INFRINGENTE - INADMISSIBILIDADE - PREQUESTIONAMENTO.

I - Os embargos servem apenas para esclarecer o obscuro, corrigir a contradição ou integrar o julgado. De regra, não se prestam para modificar o mérito do julgamento em favor da parte.

II - Não consiste no fator determinante do princípio da seletividade e distributividade a incapacidade para a vida independente e para o trabalho. A Constituição Federal é expressa em seu artigo 203, inciso V, que o benefício assistencial será devido à pessoa portadora de deficiência.

III - Os embargos de declaração interpostos com notório propósito de prequestionamento não têm caráter protelatório.

IV - Embargos de declaração rejeitados" (TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, AC 0000553-96.2003.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, julgado em 14/12/2004, DJU DATA:21/02/2005) (Grifou-se)

A propósito do tema, confira-se ainda o teor da Súmula n. 29 da Turma Nacional de Uniformização - TNU dos Juizados Especiais:

"Para os efeitos do art. 20, § 2º, da Lei 8.742/93, incapacidade para a vida independente não é só aquela que impede as atividades mais elementares da pessoa, mas também a impossibilita de prover ao próprio sustento."

Em compasso com a evolução interpretativa promovida pela jurisprudência, a Lei 12.470/2011 abandonou o parâmetro consubstanciado na incapacidade para a vida independente e para o trabalho, preservando a definição consagrada na Convenção sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência.

Atualmente, o dispositivo em exame encontra-se vigendo com a redação conferida pela Lei 13.146/2015 (Estatuto da Pessoa com Deficiência), a qual explicitou a definição legal de pessoa com deficiência:

"Para efeito de concessão do benefício de prestação continuada, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas."

Ademais, cumpre assinalar que o § 10, do mesmo dispositivo, incluído pela Lei 12.470/2011, considera de longo prazo o impedimento cujos efeitos perduram pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos.

No tocante à situação socioeconômica do beneficiário, consta do § 3º do art. 20 da Lei Orgânica da Assistência Social, com a redação dada pela Lei 12.435/2011:

"Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário-mínimo."

Inicialmente, o dispositivo em referência teve a constitucionalidade afirmada pelo Supremo Tribunal Federal em sede de controle concentrado na ADIn nº 1.232-1 (Rel. Min. Ilmar Galvão, por redistribuição, DJU, 26 maio 1995, p. 15154). Entretanto, a pretexto da ocorrência de processo de inconstitucionalização oriundo de alterações de ordem fática (políticas, econômicas e sociais) e jurídica (estabelecimento de novos patamares normativos para concessão de benefícios assistenciais em geral), o Supremo Tribunal Federal reviu o anterior posicionamento, declarando a inconstitucionalidade parcial do dispositivo, sem pronúncia de nulidade, em julgado assim ementado:

"Benefício assistencial de prestação continuada ao idoso e ao deficiente. Art. 203, V, da Constituição. A Lei de Organização da Assistência Social (LOAS), ao regulamentar o art. 203, V, da Constituição da República, estabeleceu os critérios para que o benefício mensal de um salário mínimo seja concedido aos portadores de deficiência e aos idosos que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família. 2. Art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993 e a declaração de constitucionalidade da norma pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 1.232. Dispõe o art. 20, § 3º, da Lei 8.742/93 que "considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo". O requisito financeiro estabelecido pela lei teve sua constitucionalidade contestada, ao fundamento de que permitiria que situações de patente miserabilidade social fossem consideradas fora do alcance do benefício assistencial previsto constitucionalmente. Ao apreciar a Ação Direta de Inconstitucionalidade 1.232-1/DF, o Supremo Tribunal Federal declarou a constitucionalidade do art. 20, § 3º, da LOAS. 3. Decisões judiciais contrárias aos critérios objetivos preestabelecidos e Processo de inconstitucionalização dos critérios definidos pela Lei 8.742/1993. A decisão do Supremo Tribunal Federal, entretanto, não pôs termo à controvérsia quanto à aplicação em concreto do critério da renda familiar per capita estabelecido pela LOAS. Como a lei permaneceu inalterada, elaboraram-se maneiras de se contornar o critério objetivo e único estipulado pela LOAS e de se avaliar o real estado de miserabilidade social das famílias com entes idosos ou deficientes. Paralelamente, foram editadas leis que estabeleceram critérios mais elásticos para a concessão de outros benefícios assistenciais, tais como: a Lei 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; a Lei 10.219/01, que criou o Bolsa Escola; a Lei 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a Municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas. O Supremo Tribunal Federal, em decisões monocráticas, passou a rever anteriores posicionamentos acerca da intransponibilidade do critérios objetivos. Verificou-se a ocorrência do processo de inconstitucionalização decorrente de notórias mudanças fáticas (políticas, econômicas e sociais) e jurídicas (sucessivas modificações legislativas dos patamares econômicos utilizados como critérios de concessão de outros benefícios assistenciais por parte do Estado brasileiro). 4. Declaração de inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993. 5. Recurso extraordinário a que se nega provimento." (RE 567985, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. GILMAR MENDES, Tribunal Pleno, julgado em 18/04/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-194 DIVULG 02-10-2013 PUBLIC 03-10-2013).

Consequentemente, foi rechaçada a aferição da miserabilidade unicamente pelo critério objetivo previsto no art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993, passando-se a admitir o exame das reais condições sociais e econômicas do postulante ao benefício, como denota a seguinte decisão:

"Agravos regimentais em reclamação. Perfil constitucional da reclamação. Ausência dos requisitos. Recursos não providos. 1. Por atribuição constitucional, presta-se a reclamação para preservar a competência do STF e garantir a autoridade de suas decisões (art. 102, inciso I, alínea I, CF/88), bem como para resguardar a correta aplicação de súmula vinculante (art. 103-A, § 3º, CF/88). 2. A jurisprudência desta Corte desenvolveu parâmetros para a utilização dessa figura jurídica, dentre os quais se destaca a aderência estrita do objeto do ato reclamado ao conteúdo das decisões paradigmáticas do STF. 3. A definição dos critérios a serem observados para a concessão do benefício assistencial depende de apurado estudo e deve ser verificada de acordo com as reais condições sociais e econômicas de cada candidato à beneficiário, não sendo o critério objetivo de renda per capita o único legítimo para se aferir a condição de miserabilidade. Precedente (Rcl nº 4.374/PE) 4. Agravos regimentais não providos." (Rcl 4154 AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 19/09/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-229 DIVULG 20-11-2013 PUBLIC 21-11-2013)

É importante destacar que o Superior Tribunal de Justiça já admitia outros meios de prova para aferir a hipossuficiência do postulante ao amparo assistencial, além do montante da renda *per capita*, reputando a fração estabelecida no § 3º do art. 20 da Lei 8.742/1993 como parâmetro abaixo do qual a miserabilidade deve ser presumida de forma absoluta. Nesse sentido, a seguinte decisão prolatada em sede de recurso especial representativo de controvérsia:

"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).

4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente a o cidadão social e economicamente vulnerável.

5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.

6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarificação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.

7. Recurso Especial provido." (REsp 1112557/MG, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 28/10/2009, DJe 20/11/2009).

No mesmo sentido tem-se orientado a jurisprudência desta Corte:

"CONSTITUCIONAL. PROCESSO CIVIL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. AGRAVO (CPC, ART. 557, §1º). REQUISITOS LEGAIS NÃO COMPROVADOS.

I - Ao negar seguimento à apelação da parte autora, a decisão agravada levou em conta que, não obstante o preenchimento do requisito etário, não restou comprovada a sua miserabilidade.

II - Não se olvida que o entendimento predominante na jurisprudência é o de que o limite de renda per capita de um quarto do salário mínimo, previsto no artigo 20, §3º, da Lei 8.742/93, à luz do sistema de proteção social ora consolidado, se mostra inconstitucional, devendo a análise da miserabilidade levar em conta a situação específica do postulante ao benefício assistencial. Todavia, no caso dos autos, observada a situação socioeconômica da parte autora, não restou comprovada a miserabilidade alegada.

III - Agravo (CPC, art. 557, §1º) interposto pela parte autora improvido" (TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, AC 0011936-51.2015.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, julgado em 18/08/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/08/2015)

Atualmente encontra-se superada a discussão em torno da renda per capita familiar como único parâmetro de medida do critério socioeconômico, pois, com a inclusão, pela Lei 13.146/2015, do § 11 no art. 20 da Lei Orgânica da Assistência Social, passou a existir previsão legal expressa autorizando a utilização de outros elementos probatórios para a verificação da miserabilidade e do contexto de vulnerabilidade do grupo familiar exigidos para a concessão do benefício assistencial de prestação continuada.

Cumpra, então, examinar o preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício pleiteado **no caso vertente**.

Inicialmente, cumpre observar que a autora passou a receber o benefício de auxílio-doença a partir de 09.11.2018, e, portanto, houve carência superveniente do interesse processual a partir desse momento, razão pela qual se deve verificar se preencheu os requisitos para a concessão do benefício apenas anteriormente a essa data.

A parte autora contava com a idade de 74 anos quando do ajuizamento da ação, preenchendo assim o requisito etário legal.

No tocante à demonstração da miserabilidade, o Estudo Social produzido indica que o núcleo familiar era integrado pela parte postulante e seu esposo. À época (03/2018) foi informado que a renda mensal consistia em R\$ 954,00, proveniente da aposentadoria por tempo de contribuição recebida pelo cônjuge. As despesas somavam R\$ 908,00. Consta que o imóvel em que moravam era próprio e que possuíam um veículo automotor, modelo Variant, ano 1972. Consta, ainda, que a autora possuía 3 filhos e que eles auxiliavam em caso de necessidade.

Dessarte, verifica-se que conquanto a economia doméstica não fosse de fartura, a renda auferida se mostrava adequada ao suprimento das necessidades essenciais do núcleo familiar.

Ademais, segundo o artigo 229 da Constituição Federal de 1988, "*os pais têm o dever de assistir, criar e educar os filhos menores, e os filhos maiores têm o dever de ajudar e amparar os pais na velhice, carência ou enfermidade*".

Anote-se que o direito ao benefício assistencial de prestação continuada está atrelado à situação de sensível carência material enfrentada pelo postulante, não bastando para a sua concessão a alegação de meras dificuldades financeiras, sob pena de desnaturar o objetivo almejado pelo Constituinte, isto é, dar amparo ao deficiente e ao idoso inseridos em contextos de manifesta privação de recursos, e banalizar a utilização do instituto, sobrecarregando, desse modo, o combalido orçamento da Seguridade Social.

Assim, no caso em apreço, não restaram satisfeitos todos os requisitos necessários à concessão do benefício de prestação continuada contemplado no art. 203, V, do Texto Constitucional, e art. 20, caput, da Lei 8.742/1993.

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO**.

É O VOTO".

Da leitura do voto verifica-se que a matéria em discussão foi examinada de forma eficiente, com apreciação da disciplina normativa e da jurisprudência aplicável à hipótese, sendo clara e suficiente a fundamentação adotada, respaldando a conclusão alcançada, não havendo, desse modo, ausência de qualquer pressuposto a ensejar a oposição do presente recurso.

Ademais, a referência a dispositivos constitucionais ou legais no acórdão embargado não é obrigatória, para fins de prequestionamento, se a questão foi abordada na apreciação do recurso, conforme já pacificado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, por estar configurado aí o prequestionamento implícito.

Por tais razões, verifica-se que o pretendido efeito modificativo do julgado somente pode ser obtido em sede de recurso, não se podendo acolher estes embargos de declaração, por não se ajustarem as formulações do Embargante aos seus estritos limites.

Diante do exposto, **REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO**.

É o voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSENTES OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU OMISSÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Ausentes as hipóteses do art. 1.022 do CPC a autorizar o provimento dos embargos de declaração.
2. A decisão embargada apreciou de forma clara e completa o mérito da causa, não apresentando qualquer obscuridade, contradição ou omissão.
3. Hipótese em que os embargos declaratórios são opostos com caráter infringente.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5815547-49.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: MARIA MAGDALENA FERNANDES LEITE
Advogados do(a) APELADO: LARISSA BORETTI MORESSI - SP188752-A, FABIO ROBERTO PIOZZI - SP167526-N, EDSON RICARDO PONTES - SP179738-N, GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO - SP206949-N, CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5815547-49.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: MARIA MAGDALENA FERNANDES LEITE
Advogados do(a) APELADO: LARISSA BORETTI MORESSI - SP188752-A, FABIO ROBERTO PIOZZI - SP167526-N, EDSON RICARDO PONTES - SP179738-N, GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO - SP206949-N, CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator): Trata-se de agravo interno previsto no art. 1.021 do CPC/15 interposto pelo INSS, em face de decisão monocrática que negou provimento à sua apelação e à remessa oficial tida por interposta e deu parcial provimento ao recurso adesivo da autora.

Em suas razões de inconformismo recursal, o INSS alega não ser cabível o julgamento monocrático, havendo a necessidade de decisão colegiada para o caso concreto. Alega que não restou comprovado o exercício de atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento ou ao implemento do requisito etário, sendo indevido o benefício almejado. Aduz, outrossim, a atividade rural anterior a 1991 não pode ser computada para efeito de carência, bem como que a autora não possui contribuições suficientes ao cumprimento da carência exigida para a concessão do benefício.

Intimada na forma do artigo 1.021, § 2º, do NCPC, a parte agravada apresentou manifestação ao recurso.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5815547-49.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: MARIA MAGDALENA FERNANDES LEITE
Advogados do(a) APELADO: LARISSA BORETTI MORESSI - SP188752-A, FABIO ROBERTO PIOZZI - SP167526-N, EDSON RICARDO PONTES - SP179738-N, GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO - SP206949-N, CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O presente recurso não merece prosperar.

Como restou expressamente consignado na decisão agravada, o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Ademais, a questão restou superada no presente caso, em razão da apresentação do recurso para julgamento colegiado.

De outra parte, ressalto que a alteração legislativa trazida pela Lei 11.718 de 20.06.2008, que introduziu os §§ 3º e 4º ao art. 48 da Lei 8.213/91, passou a permitir a concessão de aposentadoria híbrida por idade àqueles segurados que, embora inicialmente rurícolas, passaram a exercer outras atividades e tenham idade mínima de 60 anos (mulher) e 65 anos (homem).

Ou seja, a par do disposto no art. 39 da Lei 8.213/91, que admite o cômputo de atividade rural para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, a Lei 11.718/2008, ao introduzir os §§ 3º e 4º ao art. 48 da Lei 8.213/91, veio permitir a contagem de atividade rural, para fins de concessão de aposentadoria híbrida por idade àqueles que, inicialmente rurícolas, passaram a exercer outras atividades, caso dos autos, sendo irrelevante a preponderância de atividade urbana ou rural para definir a aplicabilidade da inovação analisada, conforme jurisprudência do E. STJ (AgRg no REsp 1477835/PR, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 12/05/2015, DJe 20/05/2015; AgRg no REsp 1497086/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 10/03/2015, DJe 06/04/2015; AgRg no REsp 1479972/RS, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/05/2015, DJe 27/05/2015).

Destaco que o C. STJ, em recente julgamento proferido no Resp. n. 1.674.221/SP, referente ao Tema 1.007, fixou a tese de que **"o tempo de serviço rural, ainda que remoto e descontínuo, anterior ao advento da Lei n. 8.213/91, pode ser computado para fins de carência necessária à obtenção da aposentadoria híbrida por idade, ainda que não tenha sido efetivado o recolhimento das contribuições, nos termos do art. 48, § 3º, da Lei n. 8.213/91, seja qual for a predominância do labor misto exercido no período de carência ou o tipo de trabalho exercido no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo"**.

Observa-se, no caso, que a autora completou sessenta anos de idade em 24.08.2014 e possui recolhimentos previdenciários no período de 1996/2005, que podem, portanto, ser somados ao período de atividade rural sem registro, para que lhe seja concedido o benefício de aposentadoria por idade, na forma do disposto nos §§ 3º e 4º do artigo 48 da Lei 8.213/91, em sua redação atualizada.

Assim sendo, tendo a autora completado 60 anos de idade em 24.08.2014, e perfazendo um total de 242 meses de tempo de serviço, conforme planilha elaborada, preencheu a carência exigida pelos artigos 142 e 143 da Lei nº 8.213/91 (180 meses), de modo que é de ser aplicada a referida alteração da legislação previdenciária e lhe conceder o benefício de aposentadoria híbrida por idade, com valor a ser calculado pela autarquia.

Diante do exposto, **nego provimento ao agravo (CPC, art. 1.021) interposto pelo INSS.**

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERNO. APOSENTADORIA HÍBRIDA POR IDADE. LEI N. 11.718/08.

I - A alteração legislativa trazida pela Lei 11.718 de 20.06.2008, que introduziu os §§ 3º e 4º ao art. 48 da Lei 8.213/91, passou a permitir a concessão de aposentadoria comum por idade, àqueles segurados que embora inicialmente rurícolas, passaram a exercer outras atividades e tenham idade mínima de 60 anos (mulher) e 65 anos (homem).

II - A par do disposto no art. 39 da Lei 8.213/91, que admite o cômputo de atividade rural para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, a Lei 11.718/2008, ao introduzir os §§ 3º e 4º ao art. 48 da Lei 8.213/91, veio permitir a contagem de atividade rural, para fins de concessão de aposentadoria híbrida por idade, àqueles que, inicialmente rurícolas, passaram a exercer outras atividades, caso dos autos, sendo irrelevante a preponderância de atividade urbana ou rural para definir a aplicabilidade da inovação analisada, conforme jurisprudência do E. STJ (AgRg no REsp 1477835/PR, Rel. Ministra ASSUETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 12/05/2015, DJe 20/05/2015; AgRg no REsp 1497086/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 10/03/2015, DJe 06/04/2015; AgRg no REsp 1479972/RS, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/05/2015, DJe 27/05/2015).

III - O C. STJ, em recente julgamento proferido no Resp. n. 1.674.221/SP, referente ao Tema 1.007, fixou a tese de que "o tempo de serviço rural, ainda que remoto e descontinuo, anterior ao advento da Lei n. 8.213/91, pode ser computado para fins de carência necessária à obtenção da aposentadoria híbrida por idade, ainda que não tenha sido efetivado o recolhimento das contribuições, nos termos do art. 48, § 3º, da Lei n. 8.213/91, seja qual for a predominância do labor misto exercido no período de carência ou o tipo de trabalho exercido no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo".

IV - Tendo a autora completado 60 anos de idade e preenchido a carência exigida pelos artigos 142 e 143 da Lei nº 8.213/91, é de ser aplicada a referida alteração da legislação previdenciária e lhe conceder o benefício de aposentadoria híbrida por idade.

V - Agravo (CPC, art. 1.021) interposto pelo INSS improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Decima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo (CPC, art. 1.021) interposto pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5904130-10.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: G. V. H. M.
REPRESENTANTE: LIDIANE CRISTINA HOLITZ
Advogado do(a) APELADO: CARLOS ALBERTO DE ARRUDA SILVEIRA - SP270141-N,
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5904130-10.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: G. V. H. M.
REPRESENTANTE: LIDIANE CRISTINA HOLITZ
Advogado do(a) APELADO: CARLOS ALBERTO DE ARRUDA SILVEIRA - SP270141-N,
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo Sr Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator): Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado procedente a presente ação para condenar o requerido a conceder à autora o benefício de prestação continuada, a partir do requerimento administrativo, e pelo prazo mínimo de dois anos contados da data do laudo médico pericial. Sobre as prestações atrasadas deverá incidir correção monetária pelo IPCA-E e juros de mora, nos termos da Lei nº 11.960/09. O réu foi condenado, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% do valor atualizado das prestações vencidas até a data da sentença. Concedida a tutela antecipada, determinando a imediata implantação do benefício, tendo sido cumprida a decisão judicial pelo réu.

O réu recorre aduzindo não restarem preenchidos os requisitos para concessão do benefício, não comprovado o estado de miserabilidade que autorize a concessão do benefício, posto que a renda familiar é composta pela remuneração auferida pelo tio da autora, Sr Paulo Rogério Holitz, que trabalha na empresa Bruner Ind. e Com Ltda, auferindo renda no valor de R\$ 3.677,86, dois benefícios do avô, Sr. Paulo Roberto Holitz, que além de ser aposentado por tempo de contribuição auferindo benefício no valor de R\$ 1.036,37 também é beneficiário de pensão por morte no valor de 1 salário-mínimo. Deste modo, a renda total do núcleo familiar da autora é de R\$ 5.712,26. Assim, considerando que o núcleo familiar é composto por 4 pessoas, a renda per capita da família da autora é de R\$ 1.428,06, ou seja, 1,43 salários-mínimos por pessoa, valor muito superior a ¼ do salário-mínimo por pessoa, segundo critério estipulado por lei.

Com contrarrazões, os autos vieram a esta Corte.

O i. representante do Ministério Público Federal opinou pela conversão do feito em diligência, para realização de novo estudo social.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5904130-10.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: G. V. H. M.
REPRESENTANTE: LIDIANE CRISTINA HOLITZ
Advogado do(a) APELADO: CARLOS ALBERTO DE ARRUDA SILVEIRA - SP270141-N,
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Nos termos do art. 1011 do CPC, recebo a apelação do réu.

O benefício pretendido pela parte autora está previsto no artigo 203, V, da Constituição da República, que dispõe:

Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivo:

(...)

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

A regulamentação legislativa do dispositivo constitucional restou materializada com o advento da Lei 8.742/93, que dispõe na redação atualizada do caput do seu artigo 20:

Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.

Assim, para fazer jus ao amparo constitucional, o postulante deve ser portador de deficiência ou ser idoso (65 anos ou mais) e ser incapaz de prover a própria manutenção ou tê-la provida por sua família.

Quanto ao requisito relativo à deficiência, a Lei 8.742/93, que regulamentou a concessão do dispositivo constitucional acima, dispunha no § 2º do seu artigo 20, em sua redação original:

Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de 1 (um) salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

(...)

§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, a pessoa portadora de deficiência é aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.

Nesse ponto, cumpre salientar que o texto constitucional garante o pagamento de um salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência, sem exigir, como fez a norma regulamentadora, em sua redação original, a existência de incapacidade para a vida independente e para o trabalho.

Nota-se, portanto, que ao definir os contornos da expressão pessoa portadora de deficiência constante do dispositivo constitucional, a norma infraconstitucional reduziu a sua abrangência, limitando o seu alcance aos casos em que a deficiência é geradora de incapacidade laborativa.

Todavia, observa-se que, em 10.07.2008, o Congresso Nacional promulgou o Decreto Legislativo 186/2008, aprovando, pelo rito previsto no artigo 5º, § 3º, da Constituição da República, o texto da Convenção sobre os Direitos das Pessoas com deficiência e de seu Protocolo Facultativo, assinados em Nova Iorque, em 30 de março de 2007, e conferindo à referida Convenção status normativo equivalente ao das emendas constitucionais.

A Convenção, aprovada pelo Decreto Legislativo 186/2008, já no seu Artigo 1, cuidou de tratar do conceito de 'pessoa com deficiência', definição ora constitucionalizada pela adoção do rito do artigo 5º, § 3º, da Carta, a saber:

Pessoas com deficiência são aquelas que têm impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdades de condições com as demais pessoas.

Em coerência à alteração promovida em sede constitucional, o artigo 20, § 2º, da Lei 8.742/93, viria a ser alterado pela Lei 12.470/11, passando a reproduzir em seu texto a definição de 'pessoa com deficiência' constante da norma superior. Dispõe a LOAS, em sua redação atualizada:

Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.

(...)

§ 2o Para efeito de concessão deste benefício, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas. (Redação dada pela Lei nº 12.470, de 2011).

Não há dúvida, portanto, de que o conceito de 'deficiência' atualmente albergado é mais extenso do que aquele outrora estabelecido, vez que considera como tal qualquer impedimento, inclusive de natureza sensorial, que tenha potencialidade para a obstrução da participação social do indivíduo em condições de igualdade.

Coerente com esta nova definição de 'deficiência' para fins de concessão do benefício constitucional, a mencionada Lei 12.470/11 acrescentou à Lei 8.742/93 o artigo 21-A, com a seguinte redação:

Art. 21-A. O benefício de prestação continuada será suspenso pelo órgão concedente quando a pessoa com deficiência exercer atividade remunerada, inclusive na condição de microempreendedor individual. (Incluído pela Lei nº 12.470, de 2011)

§ 1o Extinta a relação trabalhista ou a atividade empreendedora de que trata o caput deste artigo e, quando for o caso, encerrado o prazo de pagamento do seguro-desemprego e não tendo o beneficiário adquirido direito a qualquer benefício previdenciário, poderá ser requerida a continuidade do pagamento do benefício suspenso, sem necessidade de realização de perícia médica ou reavaliação da deficiência e do grau de incapacidade para esse fim, respeitado o período de revisão previsto no caput do art. 21.

Verifica-se, portanto, que a legislação ordinária, em deferência às alterações promovidas em sede constitucional, não apenas deixou de identificar os conceitos de 'incapacidade laborativa' e 'deficiência', como passou a autorizar expressamente que a pessoa com deficiência elegível à concessão do amparo assistencial venha a exercer atividade laborativa - seja como empregada, seja como microempreendedora - sem que tenha sua condição descaracterizada pelo trabalho, ressalvada tão somente a suspensão do benefício enquanto este for exercido.

Observados estes parâmetros para a aferição da deficiência, no caso dos autos, a perícia realizada em 24.07.2018, atesta que a autora, com seis anos de idade, compareceu ao exame acompanhada de sua genitora, que relatou que sua filha no período gestacional (5º mês) apresentou quadro de cisto pulmonar e hidrocefalia, sendo que, após seu nascimento, foi colocada válvula encéfalo-abdominal, realizando acompanhamento do cisto pulmonar no momento do exame. Relatou, ainda, que sua filha apresentava quadro epiléptico quando do aumento da temperatura corporal. O perito concluiu que a autora é portadora de alterações importantes nas semiologias cerebral e pulmonar, em decorrência de hidrocefalia intra uterina e desenvolvimento de cistos pulmonares, cujos quadros mórbidos ensejam em limitação importante, necessitando de tratamento especializado, estimada sua duração em dois anos.

Nesse sentido, observa-se do atestado médico juntado aos autos, emitido por profissional da rede pública de saúde em 15.06.2018, que a autora é portadora de esquizofrenia congênita, como atraso no desenvolvimento neuropsicomotor.

Faz-se mister, aqui, observar o que dispõe o art. 4º, §1º, do Decreto 6.214/2007:

Art. 4o Para os fins do reconhecimento do direito ao benefício, considera-se:

§ 1o Para fins de reconhecimento do direito ao Benefício de Prestação continuada às crianças e adolescentes menores de dezesseis anos de idade, deve ser avaliada a existência da deficiência e o seu impacto na limitação do desempenho de atividade e restrição da participação social, compatível com a idade.

Neste passo, em se tratando de criança, não há que se perquirir quanto à sua capacidade laborativa, mas deve-se ter em conta as limitações que a deficiência de que é portadora impõem ao seu desenvolvimento e a atenção especial de que necessita.

Assim, ante a conclusão da perícia, a deficiência apresentada pela parte autora, autoriza a concessão do benefício assistencial, caso preencha o requisito socioeconômico, haja vista possuir 'impedimentos de longo prazo', com potencialidade para 'obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade, em igualdade de condições com outras pessoas.

No que toca ao requisito socioeconômico, cumpre observar que o §3º do artigo 20 da Lei 8.742/93 estabeleceu para a sua aferição o critério de renda familiar *per capita*, observado o limite de um quarto do salário mínimo, que restou mantido na redação dada pela Lei 12.435/11, acima transcrita.

A questão relativa à constitucionalidade do critério de renda *per capita* não excedente a um quarto do salário mínimo para que se considerasse o idoso ou pessoa com deficiência, aptos à concessão do benefício assistencial, foi analisada pelo E. Supremo Tribunal Federal em sede de Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI 1.232/DF), a qual foi julgada improcedente, por acórdão que recebeu a seguinte ementa:

CONSTITUCIONAL. IMPUGNA DISPOSITIVO DE LEI FEDERAL QUE ESTABELECE O CRITÉRIO PARA RECEBER O BENEFÍCIO DO INCISO V DO ART. 203, DA CF. INEXISTE A RESTRIÇÃO ALEGADA EM FACE AO PRÓPRIO DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL QUE REPORTA À LEI PARA FIXAR OS CRITÉRIOS DE GARANTIA DO BENEFÍCIO DE SALÁRIO MÍNIMO À PESSOA PORTADORA DE DEFICIÊNCIA FÍSICA E AO IDOSO. ESTA LEI TRAZ HIPÓTESE OBJETIVA DE PRESTAÇÃO ASSISTENCIAL DO ESTADO. AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE.

(STF. ADI 1.232-DF. Rel. p/Acórdão Min. Nelson Jobim. J. 27.08.98; D.J. 01.06.2001).

Todavia, conquanto reconhecida a constitucionalidade do §3º do artigo 20, da Lei 8.742/93, a jurisprudência evoluiu no sentido de que tal dispositivo estabelecia situação objetiva pela qual se deve presumir pobreza de forma absoluta, mas não impedia o exame de situações subjetivas tendentes a comprovar a condição de miserabilidade do requerente e de sua família. Tal interpretação seria consolidada pelo E. Superior Tribunal de Justiça em recurso especial julgado pela sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil (STJ - REsp. 1.112.557-MG; Terceira Seção; Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho; j. 28.10.2009; DJ 20.11.2009).

O aparente descompasso entre o desenvolvimento da jurisprudência acerca da verificação da miserabilidade dos postulantes ao benefício assistencial e o entendimento assentado por ocasião do julgamento da ADI 1.232-DF levaria a Corte Suprema a voltar ao enfrentamento da questão, após o reconhecimento da existência da sua repercussão geral, no âmbito da Reclamação 4374 - PE, julgada em 18.04.2013.

Naquela ocasião, prevaleceu o entendimento de que "ao longo de vários anos desde a sua promulgação, o §3º do art. 20 da LOAS passou por um *processo de inconstitucionalização*". Com efeito, as significativas alterações no contexto socioeconômico desde então e o reflexo destas nas políticas públicas de assistência social, teriam criado um distanciamento entre os critérios para aferição da miserabilidade previstos na Lei 8.742/93 e aqueles constantes no sistema de proteção social que veio a se consolidar. Verifique-se:

Benefício assistencial de prestação continuada ao idoso e ao deficiente. Art. 203, V, da Constituição. (...)

4. Decisões judiciais contrárias aos critérios objetivos preestabelecidos e Processo de inconstitucionalização dos critérios definidos pela Lei 8.742/1993.

(...)

Verificou-se a ocorrência do processo de inconstitucionalização decorrente de notórias mudanças fáticas (políticas, econômicas e sociais) e jurídicas (sucessivas modificações legislativas dos patamares econômicos utilizados como critérios de concessão de outros benefícios assistenciais por parte do Estado brasileiro).

5. Declaração de inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993.

6. Reclamação constitucional julgada improcedente.

(Rcl 4374, Relator Ministro Gilmar Mendes, Tribunal Pleno, j. 18.04.2013, DJe-173 03.09.2013).

Destarte, é de se reconhecer que o quadro de pobreza deve ser aferido em função da situação específica de quem pleiteia o benefício, pois, em se tratando de pessoa idosa ou com deficiência é através da própria natureza dos males que a assolam, do seu grau e intensidade, que poderão ser mensuradas suas necessidades. Não há, pois, que se enquadrar todos os indivíduos em um mesmo patamar e entender que somente aqueles que contam com menos de um quarto do salário-mínimo possam fazer jus ao benefício assistencial.

No caso dos autos, o estudo social realizado em 31.07.2018, atesta que o núcleo familiar da autora é formado pela sua mãe, Lidiane Cristina Holitz, desempregada posto que necessita cuidar da filha, seu avô materno, Paulo Roberto Holitz e tio materno, Paulo Rogério Holitz. O imóvel pertence ao avô da autora, o qual provê a única renda da família, relatada como sendo de um salário mínimo, proveniente de sua aposentadoria. O pai da autora cumpre pena prisional. A autora fica doente com frequência, muitas vezes necessitando de internação hospitalar, sendo que seu avô arca com as despesas médicas. A família não possui veículo, telefonia fixa, internet, computador, tampouco TV por assinatura, nem plano de saúde, contando a genitora, apenas, com um aparelho celular.

A autarquia argumentou que, consoante verifica-se dos dados do Cadastro Nacional de Informações Sociais, que o avô materno conta com dois benefícios: aposentado por tempo de contribuição, auferindo benefício no valor de R\$ 1.036,37, também é beneficiário de pensão por morte no valor de um salário-mínimo e que o tio da autora recebe remuneração no valor de R\$ 3.677,86, razão pela qual o núcleo familiar é composto por 4 pessoas, a renda per capita da família da Autora é de R\$ 1.428,06, ou seja, 1,43 salários-mínimos por pessoa, valor muito superior a ¼ do salário-mínimo por pessoa, segundo critério estipulado por lei

Todavia, "in casu", há de ser considerado que se trata de criança com necessidades especiais que demandam despesas extraordinárias, depreendendo-se do relatado no estudo social que o rendimento do tio da autora não entra no cômputo da renda familiar, nos termos do art. 20, § 10º, da Lei 8.742/93, razões pelas quais entendo que o conjunto probatório existente nos autos demonstra o preenchimento da deficiência física, comprovada ainda a hipossuficiência econômica, fazendo jus a autora à concessão do benefício assistencial, tendo em vista a precariedade da situação econômica do grupo familiar e os problemas de saúde por ela enfrentados.

Entendo, portanto, desnecessária a realização de novo estudo social.

Mantenho o termo inicial do benefício a contar da data do requerimento administrativo (01.08.2017), devendo ser compensadas as parcelas pagas a título de antecipação de tutela, quando da liquidação da sentença.

A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência.

Tendo em vista o trabalho adicional do patrono da parte autora em grau recursal, nos termos do artigo 85, § 11, do CPC, fixo os honorários advocatícios em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data até a data do presente julgamento, eis que de acordo com o entendimento da 10ª Turma desta E. Corte.

Diante do exposto, **nego provimento à apelação do réu.**

É como voto.

EMENTA

CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. REQUISITOS LEGAIS COMPROVADOS. LEI 8.742/93, ART. 20, §3º. DEFICIÊNCIA. INCONSTITUCIONALIDADE RECONHECIDA PELO E. STF. HIPOSSUFICIÊNCIA ECONÔMICA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I - Não se olvida que o conceito de "pessoa portadora de deficiência" para fins de proteção estatal e de concessão do benefício assistencial haja sido significativamente ampliado com as alterações trazidas após a introdução no ordenamento pátrio da Convenção sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência e de seu Protocolo Facultativo, aprovada pelo Decreto Legislativo 186/2008, na forma do artigo 5º, § 3º, da Constituição da República. No caso dos autos, a parte autora apresenta 'impedimentos de longo prazo' de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem 'obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdades de condições com as demais pessoas'.

II- Quanto à hipossuficiência econômica, à luz da jurisprudência consolidada no âmbito do E. STJ e do posicionamento usual desta C. Turma, no sentido de que o art. 20, §3º, da Lei 8.742/93 define limite objetivo de renda *per capita* a ser considerada, mas não impede a comprovação da miserabilidade pela análise da situação específica de quem pleiteia o benefício. (Precedente do E. STJ).

III - Em que pese a improcedência da ADIN 1.232-DF, em julgamento recente dos Recursos Extraordinários 567.985-MT e 580.983-PR, bem como da Reclamação 4.374, o E. Supremo Tribunal Federal modificou o posicionamento adotado anteriormente, para entender pela inconstitucionalidade do disposto no art. 20, §3º, da Lei 8.742/93.

IV - O entendimento que prevalece atualmente no âmbito do E. STF é o de que as significativas alterações no contexto socioeconômico desde a edição da Lei 8.742/93 e o reflexo destas nas políticas públicas de assistência social, teriam criado um distanciamento entre os critérios para aferição da miserabilidade previstos na LOAS e aqueles constantes no sistema de proteção.

V- Tendo em vista o trabalho adicional do patrono da parte autora em grau recursal, nos termos do artigo 85, § 11, do CPC, fixo os honorários advocatícios em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data do presente julgamento, eis que de acordo com o entendimento da 10ª Turma desta E. Corte.

VI- Apelação do réu improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Decima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento a apelação do réu, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0033350-76.2013.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: R. R. P. D. S.

Advogado do(a) APELANTE: DEBORA CRISTIANE EMMANOELLI - SP142314-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

TERCEIRO INTERESSADO: LUZIMAR DE SOUSA COSTA

ADVOGADO do(a) TERCEIRO INTERESSADO: DEBORA CRISTIANE EMMANOELLI

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0033350-76.2013.4.03.9999
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: R. R. P. D. S.
Advogado do(a) APELANTE: DEBORA CRISTIANE EMMANOELLI - SP142314-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:
TERCEIRO INTERESSADO: LUZIMAR DE SOUSA COSTA

ADVOGADO do(a) TERCEIRO INTERESSADO: DEBORA CRISTIANE EMMANOELLI

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator): Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido da parte autora emanação objetivando a concessão do benefício de prestação continuada. A parte autora foi condenada ao pagamento das custas, despesas processuais e verba honorária fixada em 10% sobre o valor dado à causa, mas exigível somente quando cessada sua condição de hipossuficiente.

A parte autora apela, aduzindo restarem preenchidos os requisitos para a concessão da benesse em comento.

O i. representante do Ministério Público Federal opina pelo desprovemento do apelo da parte autora.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0033350-76.2013.4.03.9999
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: R. R. P. D. S.
Advogado do(a) APELANTE: DEBORA CRISTIANE EMMANOELLI - SP142314-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:
TERCEIRO INTERESSADO: LUZIMAR DE SOUSA COSTA

ADVOGADO do(a) TERCEIRO INTERESSADO: DEBORA CRISTIANE EMMANOELLI

VOTO

Nos termos do art. 1011 do CPC, recebo a apelação da parte autora.

O benefício pretendido pela parte autora está previsto no artigo 203, V, da Constituição da República, que dispõe:

Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivo:

(...)

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

A regulamentação legislativa do dispositivo constitucional restou materializada com o advento da Lei 8.742/93, que dispõe na redação atualizada do caput do seu artigo 20:

Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.

Assim, para fazer jus ao amparo constitucional, o postulante deve ser portador de deficiência ou ser idoso (65 anos ou mais) e ser incapaz de prover a própria manutenção ou tê-la provida por sua família.

No caso dos autos, realizada a perícia médica em 20.04.2016, foi relatado pelo pai do autor que ele não desenvolveu o andar, linguagem, comunicando-se por gestos aleatórios, não se alimentando sozinho, dependendo de seus pais para alimentação, locomoção e vestuário, aguardando vaga na APAE a fim de se socializar com outras crianças e desenvolver alguma habilidade. Ao exame físico, o perito descreveu-o como criança trazida no colo do pai, não se sustentando em pé, apresentando nódulos nas interfalangeanas na região dorsal por bater continuamente as mãos, com raciocínio, linguagem bastante prejudicados, apresentando deficiência total e permanente para a vida independente, desde o nascimento.

Faz-se mister, aqui, observar o que dispõe o art. 4º, §1º, do Decreto 6.214/2007:

Art. 4º Para os fins do reconhecimento do direito ao benefício, considera-se:

§ 1º Para fins de reconhecimento do direito ao Benefício de Prestação continuada às crianças e adolescentes menores de dezesseis anos de idade, deve ser avaliada a existência da deficiência e o seu impacto na limitação do desempenho de atividade e restrição da participação social, compatível com a idade.

Neste passo, em se tratando de criança, não há que se perquirir quanto à sua capacidade laborativa, mas deve-se ter em conta as limitações que a deficiência de que é portadora impõem ao seu desenvolvimento e a atenção especial de que necessita.

Assim, ante a conclusão da perícia, a deficiência apresentada pelo autor, autoriza a concessão do benefício assistencial, caso preencha o requisito socioeconômico, haja vista possuir 'impedimentos de longo prazo', com potencialidade para 'obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade, em igualdade de condições com outras pessoas.

No que toca ao requisito socioeconômico, cumpre observar que o §3º do artigo 20 da Lei 8.742/93 estabeleceu para a sua aferição o critério de renda familiar *per capita*, observado o limite de um quarto do salário mínimo, que restou mantido na redação dada pela Lei 12.435/11, acima transcrita.

A questão relativa à constitucionalidade do critério de renda *per capita* não excedente a um quarto do salário mínimo para que se considerasse o idoso ou pessoa com deficiência, aptos à concessão do benefício assistencial, foi analisada pelo E. Supremo Tribunal Federal em sede de Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI 1.232/DF), a qual foi julgada improcedente (STF. ADI 1.232-DF. Rel. p/ Acórdão Min. Nelson Jobim. J. 27.08.98; D.J. 01.06.2001).

Todavia, conquanto reconhecida a constitucionalidade do §3º do artigo 20, da Lei 8.742/93, a jurisprudência evoluiu no sentido de que tal dispositivo estabelecia situação objetiva pela qual se deve presumir pobreza de forma absoluta, mas não impedia o exame de situações subjetivas tendentes a comprovar a condição de miserabilidade do requerente e de sua família. Tal interpretação seria consolidada pelo E. Superior Tribunal de Justiça em recurso especial julgado pela sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil (STJ - REsp. 1.112.557-MG; Terceira Seção; Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho; j. 28.10.2009; DJ 20.11.2009).

O aparente descompasso entre o desenvolvimento da jurisprudência acerca da verificação da miserabilidade dos postulantes ao benefício assistencial e o entendimento assentado por ocasião do julgamento da ADI 1.232-DF levaria a Corte Suprema a voltar ao enfrentamento da questão, após o reconhecimento da existência da sua repercussão geral, no âmbito da Reclamação 4374 - PE, julgada em 18.04.2013.

Naquela ocasião, prevaleceu o entendimento de que "ao longo de vários anos desde a sua promulgação, o §3º do art. 20 da LOAS passou por um *processo de inconstitucionalização*". Com efeito, as significativas alterações no contexto socioeconômico desde então e o reflexo destas nas políticas públicas de assistência social, teriam criado um distanciamento entre os critérios para aferição da miserabilidade previstos na Lei 8.742/93 e aqueles constantes no sistema de proteção social que veio a se consolidar (Rcl 4374, Relator Ministro Gilmar Mendes, Tribunal Pleno, j. 18.04.2013, DJe-173 03.09.2013).

Destarte, é de se reconhecer que o quadro de pobreza deve ser aferido em função da situação específica de quem pleiteia o benefício, pois, em se tratando de pessoa idosa ou com deficiência é através da própria natureza dos males que a assolam, do seu grau e intensidade, que poderão ser mensuradas suas necessidades. Não há, pois, que se enquadrar todos os indivíduos em um mesmo patamar e entender que somente aqueles que contam com menos de um quarto do salário-mínimo possam fazer jus ao benefício assistencial.

Inicialmente, foi realizado estudo social em 24.01.2011, o que motivou a improcedência do pedido, posto que constatado que a renda familiar do autor era superior ao paradigma legal, consoante §3º, do art. 20, da Lei nº 8.742/93.

Nesta Corte, acolhendo-se o parecer do i. representante do Ministério Público Federal, o julgamento foi convertido em diligência para que o Juízo de origem procedesse à realização de novo estudo social com vistas à verificação da hipossuficiência econômica alegada pela parte autora, tendo em vista o longo transcurso de tempo ocorrido entre a realização do primeiro laudo e a prolação da sentença.

Realizado novo estudo social, em 08.03.2019, foi relatado que o núcleo familiar do autor é formado por seu pai, 45 anos de idade, divorciado em união estável, montador industrial, sua mãe e irmã, 4 anos de idade. O pai do autor possui um filho de 21 anos de idade, de casamento anterior, que reside atualmente em Jundiá. A genitora do autor desenvolveu depressão e dificilmente sai de casa. Rogério é totalmente dependente para comer e realizar as atividades de higiene pessoal, andando com dificuldades, não fala e não atende muitos comandos. Faz tratamento na APAE de fisioterapia e fonoaudiologia, utilizando medicamentos e fraldas que precisam ser adquiridas pela família. O pai do autor foi acometido por câncer no estômago, em acompanhamento, possuindo uma dívida bancária alta, no valor de R\$48.000,00, adquirida no período que estava doente. Também possui a dívida do programa Minha Casa, Minha Vida, tendo em vista que adquiriu imóvel financiado. Residem em imóvel alugado, tratando-se de moradia com acesso a transporte público e próximo a serviços e programas de saúde e assistência social. A cadeira de rodas pertencente ao requerente fica no andar abaixo da casa. A casa tem bom espaço físico, é arejada e conta com móveis e equipamentos suficientes para sobrevivência. No momento da visita o autor estava na sala, ao redor de brinquedos e assistindo televisão, aparentava dificuldades de comunicação e locomoção.

Em consulta aos dados do Cadastro Nacional de Informações Sociais, verifica-se que o pai do autor, Luzimar de Souza Costa, possui vínculo de emprego junto à empresa Vettor Torres de Resfriamento Ltda, desde 01.09.2000, ativo atualmente, constando remuneração de R\$ 7.706,21 (sete mil, setecentos e seis reais e vinte e um centavos), na competência 01/2020.

Em que pese as dificuldades enfrentadas pelo núcleo familiar, entendo que “in casu” o conjunto probatório torna inábil a comprovação da miserabilidade alegada e a situação econômica respectiva, não restando preenchidos os requisitos para a concessão do benefício de prestação continuada.

Nesse diapasão, destaco o parecer do d. representante do *Parquet* Federal, *verbis*:

“... a despeito de a hipótese dos autos envolver núcleo familiar humilde, não resta verificada a situação de miserabilidade, referida pelo artigo 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, razão pela qual deve ser mantida a r. sentença de improcedência. Anote-se, por oportuno, que o benefício assistencial não tem por fim a complementação da renda familiar ou proporcionar maior conforto, mas destina-se ao idoso ou deficiente em estado de penúria, o que não está a ocorrer no presente feito. No entanto, considerado o caráter social que permeia o Direito Previdenciário, a coisa julgada opera efeitos secundum eventum litis ou secundum eventum probationis, o que significa afirmar que ante novas circunstâncias ou novas provas, o pedido poderá ser renovado pela parte autora.”

Honorários advocatícios mantidos em 10% sobre o valor da causa. A exigibilidade da verba honorária ficará suspensa por 05 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, nos termos do artigo 98, §3º, do mesmo estatuto processual.

Diante do exposto, **nego provimento à apelação da parte autora.** Honorários advocatícios fixados na forma retroexplicitada.

É como voto.

EMENTA

CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. REQUISITOS LEGAIS. NÃO COMPROVAÇÃO. ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA.

I - O conjunto probatório torna inábil a comprovação da miserabilidade alegada pela parte autora e a situação econômica respectiva, não restando preenchidos os requisitos para a concessão do benefício de prestação continuada.

II - A fragilidade do conjunto probatório torna inábil a comprovação, de maneira inequívoca, da miserabilidade alegada e a situação econômica respectiva, razão pela qual merece guarida o apelo da parte autora.

III - Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa. A exigibilidade da verba honorária ficará suspensa por 05 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, nos termos do artigo 98, §3º, do mesmo estatuto processual.

IV - Apelação da parte autora improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento a apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0037915-78.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: NATALIA SOARES PAIVA - BA25401

APELADO: GUILHERME DA SILVA FILHO, BRUNO AUGUSTO DE OLIVEIRA, DANIELE CRISTINA DE OLIVEIRA ROCHA, SONIA REGINA DE OLIVEIRA GOUVEA, CARLOS ALBERTO DE OLIVEIRA

Advogados do(a) APELADO: FABIO ROBERTO PIOZZI - SP167526-N, EDSON RICARDO PONTES - SP179738-N, GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO - SP206949-N, LARISSA BORETTI MORESSI - SP188752-A, CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N

Advogados do(a) APELADO: FABIO ROBERTO PIOZZI - SP167526-N, EDSON RICARDO PONTES - SP179738-N, GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO - SP206949-N, LARISSA BORETTI MORESSI - SP188752-A, CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N

Advogados do(a) APELADO: FABIO ROBERTO PIOZZI - SP167526-N, EDSON RICARDO PONTES - SP179738-N, GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO - SP206949-N, LARISSA BORETTI MORESSI - SP188752-A, CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N

Advogados do(a) APELADO: FABIO ROBERTO PIOZZI - SP167526-N, EDSON RICARDO PONTES - SP179738-N, GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO - SP206949-N, LARISSA BORETTI MORESSI - SP188752-A, CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N

Advogados do(a) APELADO: FABIO ROBERTO PIOZZI - SP167526-N, EDSON RICARDO PONTES - SP179738-N, GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO - SP206949-N, LARISSA BORETTI MORESSI - SP188752-A, CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0037915-78.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: NATALIA SOARES PAIVA - BA25401

APELADO: GUILHERME DA SILVA FILHO, BRUNO AUGUSTO DE OLIVEIRA, DANIELE CRISTINA DE OLIVEIRA ROCHA, SONIA REGINA DE OLIVEIRA GOUVEA, CARLOS ALBERTO DE OLIVEIRA

Advogados do(a) APELADO: FABIO ROBERTO PIOZZI - SP167526-N, EDSON RICARDO PONTES - SP179738-N, GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO - SP206949-N, LARISSA BORETTI MORESSI - SP188752-A, CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N

Advogados do(a) APELADO: FABIO ROBERTO PIOZZI - SP167526-N, EDSON RICARDO PONTES - SP179738-N, GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO - SP206949-N, LARISSA BORETTI MORESSI - SP188752-A, CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N

Advogados do(a) APELADO: FABIO ROBERTO PIOZZI - SP167526-N, EDSON RICARDO PONTES - SP179738-N, GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO - SP206949-N, LARISSA BORETTI MORESSI - SP188752-A, CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N

Advogados do(a) APELADO: FABIO ROBERTO PIOZZI - SP167526-N, EDSON RICARDO PONTES - SP179738-N, GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO - SP206949-N, LARISSA BORETTI MORESSI - SP188752-A, CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N

Advogados do(a) APELADO: FABIO ROBERTO PIOZZI - SP167526-N, EDSON RICARDO PONTES - SP179738-N, GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO - SP206949-N, LARISSA BORETTI MORESSI - SP188752-A, CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Senhor Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator): Trata-se de reexame previsto no art. 1.040, II, do NCPC, em face de acórdão desta Décima Turma que rejeitou os embargos de declaração opostos pela parte autora, mantendo-se a aplicação dos critérios de correção monetária previstos na Lei n. 11.960/2009.

Interposto recurso extraordinário pela parte exequente, a admissibilidade foi examinada pela C. Vice-Presidência desta Corte, a qual determinou o retorno dos autos a esta 10ª Turma para a apreciação de eventual Juízo de retratação, sob o fundamento de que o E. STF, no julgamento do RE 870.947 – Tema 810, adotou a tese de que a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0037915-78.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: NATALIA SOARES PAIVA - BA25401

APELADO: GUILHERME DA SILVA FILHO, BRUNO AUGUSTO DE OLIVEIRA, DANIELE CRISTINA DE OLIVEIRA ROCHA, SONIA REGINA DE OLIVEIRA GOUVEA, CARLOS ALBERTO DE OLIVEIRA

Advogados do(a) APELADO: FABIO ROBERTO PIOZZI - SP167526-N, EDSON RICARDO PONTES - SP179738-N, GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO - SP206949-N, LARISSA BORETTI MORESSI - SP188752-A, CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N

Advogados do(a) APELADO: FABIO ROBERTO PIOZZI - SP167526-N, EDSON RICARDO PONTES - SP179738-N, GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO - SP206949-N, LARISSA BORETTI MORESSI - SP188752-A, CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N

Advogados do(a) APELADO: FABIO ROBERTO PIOZZI - SP167526-N, EDSON RICARDO PONTES - SP179738-N, GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO - SP206949-N, LARISSA BORETTI MORESSI - SP188752-A, CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N

Advogados do(a) APELADO: FABIO ROBERTO PIOZZI - SP167526-N, EDSON RICARDO PONTES - SP179738-N, GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO - SP206949-N, LARISSA BORETTI MORESSI - SP188752-A, CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N

Advogados do(a) APELADO: FABIO ROBERTO PIOZZI - SP167526-N, EDSON RICARDO PONTES - SP179738-N, GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO - SP206949-N, LARISSA BORETTI MORESSI - SP188752-A, CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Pretende a parte exequente a incidência da tese definida pelo E. STF no julgamento do RE 870.947, para que seja aplicado o INPC como índice de correção monetária.

O acórdão proferido por esta Décima Turma determinou a observância dos critérios de atualização monetária previstos na Lei n. 11.960/2009.

A parte exequente interpôs Recurso Extraordinário, na qual reitera seu entendimento no sentido de que é indevida a incidência da TR como índice de atualização monetária dos débitos judiciais da Fazenda Pública, eis que o C. STF declarou a inconstitucionalidade do artigo 1º-F da Lei n. 9.494/97, com redação dada pela Lei n. 11.960/2009 nesse ponto. Argumenta que a decisão colegiada desse Regional divergiu do entendimento firmado pelas Cortes Superiores.

Relembre-se que o título judicial em execução revela que o INSS foi condenado a conceder à parte autora o benefício de aposentadoria rural por idade, tendo sido consignado, quanto aos consectários legais, que:

Os juros de mora e a correção monetária deverão observar o disposto na Lei nº 11.960/09 (STF, Repercussão Geral no Recurso Extraordinário 870.947, 16.04.2015, Rel. Min. Luiz Fux).

Dessa forma, revendo meu posicionamento e tendo em vista que o título judicial faz menção expressa ao RE 870.947/SE, entendo que a correção monetária deverá observar o decidido pelo E. STF, no julgamento do mérito do referido recurso extraordinário, na qual firmou-se a seguinte tese em relação à correção monetária: "**O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina**".

Dessa forma, é de rigor a reforma do acórdão impugnado, a fim de que seja utilizado o INPC como índice de correção monetária, conforme critérios constantes do Manual de Cálculos da Justiça Federal, vez que em harmonia com a tese definida pelo E. STF, no julgamento do tema 810.

Diante do exposto, em Juízo de retratação, nos termos do art. 1.040, II, do atual CPC, acolho os embargos de declaração opostos pela parte exequente, com efeitos infringentes, para determinar seja observado o INPC como índice de correção monetária.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Subsecretaria dos Feitos da Vice-Presidência.

É como voto.

EMENTA

PROCESSO CIVIL - PREVIDENCIÁRIO – APOSENTADORIA RURAL POR IDADE - CORREÇÃO MONETÁRIA – RE 870.947/SE - REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA - JUÍZO DE RETRATAÇÃO.

I – O título judicial, ao tratar dos critérios de correção monetária, fez menção expressa ao Recurso Extraordinário n. 870.947/SE.

II - De rigor a reforma do acórdão impugnado para determinar a utilização do INPC como índice de correção monetária, conforme critérios constantes do Manual de Cálculos da Justiça Federal, vez que em harmonia com a tese definida pelo E. STF, no julgamento do tema 810.

III – Em juízo de retratação, embargos de declaração da parte autora acolhidos, com efeitos infringentes.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Decima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, em juízo de retratação, acolher os embargos de declaração da parte autora, com efeitos infringentes, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003495-67.2017.4.03.6105

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: KELLY REGINA DA SILVA PEREIRA

CURADOR: VALTENICE OLIVEIRA DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: LUCINEIA CRISTINA MARTINS RODRIGUES - SP287131-A,

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003495-67.2017.4.03.6105

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

INTERESSADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

EMBARGANTE: KELLY REGINA DA SILVA PEREIRA

CURADOR: VALTENICE OLIVEIRA DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: LUCINEIA CRISTINA MARTINS RODRIGUES - SP287131-A,

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora contra o v. acórdão contrário a seus interesses.

O embargante alega, em síntese, a ocorrência de vícios no aresto ao argumento que "*mesmo não havendo dependência exclusiva da Embargante com relação à guardiã falecida é devido o benefício de pensão por morte*".

Requer o acolhimento dos embargos de declaração para que sejam sanados os vícios apontados e para que lhes sejam atribuídos efeitos infringentes.

Por fim, prequestiona a matéria.

Oportunizada vista à parte contrária, retomaramos autos sem as contrarrazões ao recurso interposto.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003495-67.2017.4.03.6105

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

INTERESSADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

EMBARGANTE: KELLY REGINA DA SILVA PEREIRA

CURADOR: VALTENICE OLIVEIRA DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: LUCINEIA CRISTINA MARTINS RODRIGUES - SP287131-A,

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Constato não haver, no caso, qualquer vício a ensejar a declaração do julgado ou sua revisão, nos termos do art. 1.022, do Código de Processo Civil.

Somente podem ser opostos embargos de declaração quando na decisão atacada houver omissão quanto ao pedido ou obscuridade e/ou contradição em relação à fundamentação exposta, e não quando o julgado não acolhe os argumentos invocados pela parte ou quando esta apenas discorda do deslinde da controvérsia.

Foi dito no voto:

"Inicialmente, merece ser afastada a preliminar de falta de interesse de agir arguida pela autarquia, pois conforme se verifica do documento juntado à página 01 – ID 60708206, a parte autora requereu administrativamente a concessão do benefício de pensão por morte.

Passo à análise do mérito.

Pretende a parte autora a concessão do benefício de pensão por morte em razão do falecimento da sua tia e guardiã Eunice da Silva, ocorrido em 25/05/2013 (página 01 – ID 60708203).

Cabe ressaltar, de início, que não merece prosperar o argumento do INSS de que, em razão da alteração ocorrida no referido §2º, o menor sob a guarda não pertence mais ao rol de dependentes do segurado, uma vez que o termo "menor tutelado" abrange o menor sob guarda, conforme o §3º, do artigo 33 do Estatuto da Criança e do Adolescente:

"§ 3º A guarda confere à criança ou adolescente a condição de dependente, para todos os fins e efeitos de direito, inclusive previdenciários."

Neste sentido, a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA. PENSÃO POR MORTE. MENOR SOB GUARDA JUDICIAL. APLICABILIDADE DO ESTATUTO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE - ECA. INTERPRETAÇÃO COMPATÍVEL COM A DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA E COM O PRINCÍPIO DE PROTEÇÃO INTEGRAL DO MENOR.

1. Caso em que se discute a possibilidade de assegurar benefício de pensão por morte a menor sob guarda judicial, em face da prevalência do disposto no artigo 33, § 3º, do Estatuto da Criança e do Adolescente - ECA, sobre norma previdenciária de natureza específica.

2. Os direitos fundamentais da criança e do adolescente têm seu campo de incidência amparado pelo status de prioridade absoluta, requerendo, assim, uma hermenêutica própria comprometida com as regras protetivas estabelecidas na Constituição Federal e no Estatuto da Criança e do Adolescente.

3. A Lei 8.069/90 representa política pública de proteção à criança e ao adolescente, verdadeiro cumprimento da ordem constitucional, haja vista o artigo 227 da Constituição Federal de 1988 dispor que é dever do Estado assegurar com absoluta prioridade à criança e ao adolescente o direito à vida, à saúde, à alimentação, à educação, ao lazer, à profissionalização, à cultura, à dignidade, ao respeito, à liberdade e à convivência familiar e comunitária, além de colocá-los a salvo de toda forma de negligência, discriminação, exploração, violência, crueldade e opressão.

4. Não é dado ao intérprete atribuir à norma jurídica conteúdo que atente contra a dignidade da pessoa humana e, conseqüentemente, contra o princípio de proteção integral e preferencial a crianças e adolescentes, já que esses postulados são a base do Estado Democrático de Direito e devem orientar a interpretação de todo o ordenamento jurídico.

5. Embora a lei complementar estadual previdenciária do Estado de Mato Grosso seja lei específica da previdência social, não menos certo é que a criança e adolescente tem norma específica, o Estatuto da Criança e do Adolescente que confere ao menor sob guarda a condição de dependente para todos os efeitos, inclusive previdenciários (art. 33, § 3º, Lei n.º 8.069/90), norma que representa a política de proteção ao menor, embasada na Constituição Federal que estabelece o dever do poder público e da sociedade na proteção da criança e do adolescente (art. 227, caput, e § 3º, inciso II).

6. Havendo plano de proteção alocado em arcabouço sistêmico constitucional e, comprovada a guarda, deve ser garantido o benefício para quem dependa economicamente do instituidor.

7. Recurso ordinário provido." (STJ, 1ª Seção, RMS 36.034/MT, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, julgado em 26/02/2014, DJe 15/04/2014)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. ADMINISTRATIVO. SERVIDORA PÚBLICA ESTADUAL. MENOR SOB GUARDA DA AVÓ. INCLUSÃO COMO DEPENDENTE. APLICABILIDADE DO ESTATUTO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE - ECA. INTERPRETAÇÃO COMPATÍVEL COM A DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA E COM O PRINCÍPIO DE PROTEÇÃO INTEGRAL DO MENOR. PRECEDENTE DA PRIMEIRA SEÇÃO DESTA CORTE. AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO ESPECÍFICA CONTRA OS FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO N. 182 DA SÚMULA DO STJ. DECISÃO MONOCRÁTICA FUNDAMENTADA EM JURISPRUDÊNCIA DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

1. Entendimento nesta corte no sentido de que ao menor sob guarda deve ser assegurado o benefício de pensão por morte em face da prevalência do disposto no artigo 33, § 3º, do Estatuto da Criança e do Adolescente - ECA sobre norma previdenciária de natureza específica. Precedente: RMS 36.034/MT, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe 15/04/2014.

2. Nas razões do agravo regimental, a parte agravante combateu apenas o mérito do acórdão anterior, furtando-se de rebater especificamente os fundamentos da decisão agravada. Nesse sentido, é entendimento pacífico deste Superior Tribunal sobre a incidência da Súmula n. 182 do STJ.

3. A decisão monocrática ora agravada baseou-se em jurisprudência do STJ, razão pela qual não merece reforma.

4. Agravo regimental não provido." (STJ, AgRg no REsp 1476567/MG, Relator Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, j. 02/10/2014, DJe 08/10/2014).

Este também é o entendimento desta Décima Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. PENSÃO POR MORTE. MENORES SEM BENS SOB GUARDA NÃO-CIRCUNSTANCIAL DO AVÓ. ÓBITO DO DETENTOR DA GUARDA APÓS A ALTERAÇÃO DO ART. 16, § 2º, DA LEI Nº 8.213/91. SENTIDO DA EXPRESSÃO "MENOR TUTELADO". TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. I - Resta comprovada a condição de segurado do falecido, uma vez que este era titular do benefício de aposentadoria por invalidez à época do óbito. II - Como o avô das demandantes obteve a guarda de direito, e considerando o esmaecimento do poder familiar de seus pais, ante o não cumprimento de seus deveres, notadamente o de prestar alimentos, é de se reconhecer que tal guarda deve equiparar-se à tutela, já que os requisitos desta estavam há muito cumpridos. III - O instituto da tutela - tanto no Código Civil de 1916, como no atual - objetiva, principalmente, a proteção do menor com patrimônio, ou seja, destina-se primordialmente à preservação de seus bens, não se justificando, portanto, a interpretação no sentido de que o art. 16, § 2º, da Lei 8.213/91 tenha dado prioridade à proteção social do menor com patrimônio material. IV - A interpretação adequada a ser dada à expressão "menor tutelado", contida na atual redação do artigo 16, § 2º, da Lei nº 8.213/91, é aquela que considera, para fins previdenciários, que menor tutelado não é apenas o declarado judicialmente, mas também o menor sem patrimônio material, cujos pais decaíram implicitamente de seu poder familiar e que não esteja sob guarda circunstancial. V - As ora demandantes possuíam menos de 18 anos de idade por ocasião do óbito do segurado instituidor (nascidas em 03.02.1999 e 09.09.2003, contavam com 09 e 04 anos de idade, respectivamente, na data do falecimento de seu avô), não incidindo a prescrição contra elas, nos termos do artigo 79 da Lei n. 8. 213/91, razão pela qual o início de fruição da pensão por morte em comento deve ser a data do óbito. VI - A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003, c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006, não se aplicando no que tange à correção monetária as disposições da Lei 11.960/09 (AgRg no REsp 1285274/CE - Resp 1270439/PR). VII - Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal. VIII - A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data do presente julgamento, uma vez que o pedido foi julgado improcedente no r. Juízo a quo, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, em sua nova redação e de acordo com o entendimento da 10ª Turma desta E. Corte, fixando-se o percentual em 15%, nos termos do art. 20, §4º, do CPC. IX - As autarquias são isentas das custas processuais (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), porém devem reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único). X - Apelação da parte autora provida." (TRF3, 10ª Turma, AC 0040449-34.2012.4.03.9999, Relator Desembargador Federal Sergio Nascimento, e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/12/2014)

"PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONAL. PENSÃO POR MORTE. MENOR SOB GUARDA DA AVÓ. DEPENDÊNCIA. INTERPRETAÇÃO COMPATÍVEL COM A CONSTITUIÇÃO FEDERAL. POSSIBILIDADE.

1. A Lei 8.213/91, em seu artigo 16, § 2º, equiparava o menor sob guarda ao filho do segurado, porém esse dispositivo foi modificado pela Lei 9.528/97 (conversão da Medida Provisória nº 1.523/1996), que permitiu a equiparação apenas para o menor tutelado, além do enteado.

2. Ao juiz é vedado substituir-se ao legislador positivo, criando lei para aplicar ao caso concreto. Todavia, no caso em análise, não se trata de criação de norma jurídica, mas da simples interpretação da norma previdenciária a partir do sistema constitucional de regência, o qual, a respeito do tema, no artigo 227, § 3º, II, garante à criança, ao adolescente e ao jovem direitos previdenciários, artigo 33, § 3º, da Lei 8.069/90 (Estatuto da Criança e do Adolescente) e artigo 26 da Convenção Internacional dos Direitos Humanos da Criança, ratificada pelo Brasil, de observância obrigatória, conforme artigo 5º, "caput", e § 2º, da CF.

3. Da análise do termo de guarda e responsabilidade, lavrado pela 2ª Vara da Infância e da Juventude de Presidente Prudente (fls. 29), extrai-se que os autores, nascidos, respectivamente, em 17/01/1993 e 31/10/1996, foram entregues à avó, em 20/09/1999, por prazo indeterminado, com a obrigação de zelar pela guarda, saúde, educação e moralidade do menor. Outrossim, a prova testemunhal ampliou a eficácia probatória do documento juntado aos autos, quanto à dependência econômica dos autores em relação à avó (fls. 159). Precedentes do Superior Tribunal de Justiça e da Décima Turma desta Corte Regional.

4. A pensão por morte ora deferida é de ter por vista, exclusivamente, o benefício de aposentadoria desfrutado pela avó, dado que a pensão por morte que recebia era decorrente de relação jurídica estranha à parte autora desta ação.

5. Reexame necessário e apelação do INSS parcialmente providos." (TRF-3, 10ª Turma, AC nº 2009.6112.010518-8, Rel. Des. Fed. Lucia Ursaiá, j. em 25/11/2014, DJe 04/12/2014)

Prosseguindo, em sede de pensão por morte devem-se demonstrar, basicamente, os seguintes requisitos: (a) qualidade de segurado do falecido, aposentado ou não; (b) dependência econômica do interessado, a teor do artigo 74 e seguintes da Lei 8.213/91.

Cabe ressaltar, ainda, que o direito à pensão por morte, em casos como o vertente, depende da condição de inválido do requerente e da manutenção de sua dependência econômica em relação ao guardião quando do falecimento deste, sendo irrelevante se a incapacidade surgiu antes ou depois da maioridade do filho, exigindo-se apenas que seja anterior à data do óbito do segurado instituidor. Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. FILHO INVÁLIDO. EMANCIPAÇÃO. CONDIÇÃO DE DEPENDENTE. OCORRÊNCIA. DIB. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS.

I - Depreende-se do texto legal que um dos dependentes do segurado é o filho inválido. A lei não condiciona que a invalidez deva existir desde o nascimento ou tenha sido adquirida até aos 21 anos para que o filho possa ser considerado beneficiário. O que a norma considera para estabelecer a relação de dependência do filho em relação ao seu genitor é a invalidez, seja ela de nascença ou posteriormente adquirida.

II - A condição de dependente econômico do autor em relação ao "de cujus", restou caracterizada, a teor do art. 16, I, §4º, da Lei n. 8.213/91, uma vez que sua invalidez é anterior à data do óbito de seu falecido pai.

(...)" (TRF3, 10ª Turma, AC 2004.61.11.000942-9, Rel. Juiz Federal Convocado David Diniz, j. em 19.02.2008; DJe 05.03.2008)

Verifica-se que o primeiro requisito - a qualidade de segurado - restou preenchido, porquanto Eunice da Silva era beneficiária de aposentadoria por tempo de serviço à época do óbito (página 01 – ID 60708201).

Relativamente ao segundo requisito, é certo que, em face dos ditames do artigo 16 da Lei 8.213/91, a dependência econômica pode ser presumida ou não, veja-se:

"Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:

I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental ou deficiência grave;

II - os pais;

III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental ou deficiência grave;

§ 1º A existência de dependente de qualquer das classes deste artigo exclui do direito às prestações os das classes seguintes.

§ 2º. O enteado e o menor tutelado equiparam-se a filho mediante declaração do segurado e desde que comprovada a dependência econômica na forma estabelecida no Regulamento.

§ 3º Considera-se companheira ou companheiro a pessoa que, sem ser casada, mantém união estável com o segurado ou com a segurada, de acordo com o § 3º do art. 226 da Constituição Federal.

§ 4º A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."

No caso, conforme certidão judicial juntada à página 02 – ID 60708182, a parte autora realmente estava sob a guarda de sua tia desde 21/02/1980, de modo que, nos termos do §2º, a dependência deve ser comprovada.

Da análise dos autos, contudo, entendo que não restou comprovada a dependência econômica da parte autora em relação à guardiã.

Embora tenha sido comprovada a existência da guarda formal, compulsando os autos observa-se que a genitora da parte autora sempre se manteve presente em sua vida.

Conforme se observa da cópia da ficha cadastral escolar da parte autora, tanto a segurada falecida como a genitora constam como responsáveis (página 01 – ID 60708204).

Da mesma forma, consta da relação de visitas e do prontuário médico da parte autora que a tia e a mãe a acompanhavam regularmente (páginas 01/07 – ID 60708211 e 01/12 – ID 60708223).

Ressalte-se, por oportuno, que a comprovação de pagamento de um tratamento odontológico da parte autora pela guardiã (páginas 03/09 – ID 60708296) não é suficiente para caracterizar a dependência econômica.

Cumprido destacar, por fim, que consoante extratos do CNIS/PLENUS colacionados à página 01 – ID 60708389, a genitora da parte autora auferiu aposentadoria por idade no valor de R\$ 4.359,99, valor muito superior aos R\$ 1.799,12 recebidos pela segurada falecida a título de aposentadoria por tempo de serviço, o que corrobora a ausência de dependência econômica em relação à guardiã.

Dessarte, em que pese a comprovação da incapacidade anterior ao óbito da instituidora, não restou demonstrada a alegada dependência econômica em relação à falecida.

Cabe salientar, ademais, que eventual auxílio financeiro não configura dependência.

Conclui-se, portanto, pelo não preenchimento de todos os requisitos ensejadores da pensão por morte, razão pela qual a parte autora não faz jus ao benefício, sendo de rigor a reforma da r. sentença.

Condeno a parte autora ao pagamento dos honorários advocatícios que arbitro em 10% sobre o valor da causa, nos termos do art. 85 do Código de Processo Civil, cuja execução observará o disposto no art. 98, § 3º, do citado diploma legal.

Ante o exposto, **rejeito a preliminar e, no mérito, dou provimento à apelação do INSS**, para reformar a r. sentença e julgar improcedente a ação, cassando-se a tutela antecipada anteriormente deferida.

É como voto".

Da leitura do voto verifica-se que a matéria em discussão foi examinada de forma eficiente, com apreciação da disciplina normativa e da jurisprudência aplicável à hipótese, sendo clara e suficiente a fundamentação adotada, respaldando a conclusão alcançada, não havendo, desse modo, ausência de qualquer pressuposto a ensejar a oposição do presente recurso.

Ademais, a referência a dispositivos constitucionais ou legais no acórdão embargado não é obrigatória, para fins de prequestionamento, se a questão foi abordada na apreciação do recurso, conforme já pacificado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, por estar configurado aí o prequestionamento implícito.

Por tais razões, verifica-se que o pretendido efeito modificativo do julgado somente pode ser obtido em sede de recurso, não se podendo acolher estes embargos de declaração, por não se ajustarem as formulações do Embargante aos seus estritos limites.

Diante do exposto, **REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.**

É o voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSENTES OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU OMISSÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Ausentes as hipóteses do art. 1.022 do CPC a autorizar o provimento dos embargos de declaração.
2. A decisão embargada apreciou de forma clara e completa o mérito da causa, não apresentando qualquer obscuridade, contradição ou omissão.
3. Hipótese em que os embargos declaratórios são opostos com nítido caráter infringente.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021995-32.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

AGRAVANTE: MANOEL BENICIO DE VASCONCELOS

Advogado do(a) AGRAVANTE: ROQUE RIBEIRO DOS SANTOS JUNIOR - SP89472-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021995-32.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

AGRAVANTE: MANOEL BENICIO DE VASCONCELOS

Advogado do(a) AGRAVANTE: ROQUE RIBEIRO DOS SANTOS JUNIOR - SP89472-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Senhor Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator): Trata-se de reexame previsto no art. 1.040, II, do Código de Processo Civil, de embargos de declaração opostos pela parte exequente em face do acórdão que negou provimento ao seu agravo de instrumento.

Como recurso interposto, a parte autora buscava a reconsideração da decisão que acolhera a impugnação à execução ofertada pelo INSS, argumentando que deve ser aplicado no cálculo de liquidação o critério de correção monetária estabelecido pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observando-se o INPC ao invés da TR, tendo em vista a sua inconstitucionalidade, declarada pelo E. STF.

Ao v. acórdão proferido pela C. Décima Turma, que negou provimento ao agravo de instrumento interposto pela parte exequente, em respeito à coisa julgada, foi interposto recurso especial, cuja admissibilidade foi examinada pela C. Vice-Presidência desta Corte, a qual determinou o retorno dos autos a esta 10ª Turma para o cumprimento do disposto no art. 1.040, II, do CPC, uma vez que o E. STF, quando do julgamento do RE nº 870.947, alçado como representativo de controvérsia (Tema nº 810), decidido sob a sistemática de repercussão geral da matéria (art. 1.036 do CPC), assentou o entendimento segundo o qual o artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021995-32.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
AGRAVANTE: MANOEL BENICIO DE VASCONCELOS
Advogado do(a) AGRAVANTE: ROQUE RIBEIRO DOS SANTOS JUNIOR - SP89472-A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A divergência posta em análise diz respeito à possibilidade de aplicação do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/2009, em relação às condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza, para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora.

Nesse sentido, foi colacionado pela Vice-Presidência desta Corte o Recurso Extraordinário nº 870.947, no qual restou definido que o artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina.

Ocorre que a fundamentação da decisão ora reexaminada, que entendeu no sentido da possibilidade de aplicação do critério de correção monetária na forma da Lei n. 11.960/09, está baseada na obediência à coisa julgada, haja vista que o título judicial em execução determinou a observância do disposto na Lei n. 11.960/09 no cálculo da correção monetária e dos juros de mora, nos seguintes termos:

"A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados a contar do mês seguinte à publicação da sentença, de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (EREsp 1.207.197/RS; REsp 1.205.946/SP), e a incidência dos juros de mora até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-Agr 492.779/DF)".

A esse respeito foi citada a seguinte jurisprudência:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO ESPECIAL. ALEGAÇÃO DE ERRO DE CÁLCULO. INEXISTÊNCIA. CRITÉRIO NA APLICAÇÃO DE JUROS E CORREÇÃO. COISA JULGADA. PRECEDENTES DA CORTE ESPECIAL. ALEGAÇÕES RECURSAIS QUE, ADEMAIS, IMPÕEM REEXAME REFLEXO DE MATÉRIA FÁTICA DA LIDE (SÚMULA 7/STJ).

1. Nos termos da jurisprudência do STJ, não se pode, sob pena de ofensa à coisa julgada, alterar os critérios de cálculo de juros e atualização fixados em decisão que não foi objeto de impugnação. Precedentes da Corte Especial.

2. Alegações do recurso especial que, ademais, remetem a discussão ao laudo pericial contábil do processo de conhecimento, o que encontra óbice na Súmula 7 do STJ.

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no Ag 1393160/SC, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, QUARTA TURMA, julgado em 13/09/2011, DJe 21/09/2011)

Assim, no caso em comento, não há se falar em juízo de retratação.

Diante do exposto, em juízo de retratação, nos termos do art. 1.040, II, do CPC, determino o retorno dos autos a subsecretaria dos Feitos da Vice-Presidência, uma vez que o julgado desta Turma não diverge do entendimento STF fixado no julgamento do RE 870.947, sob o ponto de vista retro explicitado.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. JUÍZO DE RETRATAÇÃO. ART. 1.040, II, DO CPC. CORREÇÃO MONETÁRIA. QUESTÃO DEFINIDA NO PROCESSO DE CONHECIMENTO. COISA JULGADA.

I - A decisão ora reexaminada não diverge do entendimento STF fixado no julgamento do RE 870.947, haja vista que sua fundamentação, que entendeu no sentido da possibilidade de aplicação do critério de correção monetária na forma da Lei n. 11.960/09, está baseada na obediência à coisa julgada, haja vista que o título judicial em execução determinou a observância do disposto na Lei n. 11.960/09 no cálculo da correção monetária e dos juros de mora.

II – Determinado o retorno dos autos a subsecretaria dos Feitos da Vice-Presidência.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egregia Decima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, em juízo de retratação, determinar o retorno dos autos a Subsecretaria dos Feitos da Vice-Presidência, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6079014-18.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: DOLORES VIEIRA DE OLIVEIRA
Advogado do(a) APELADO: GUSTAVO BASSOLI GANARANI - SP213210-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6079014-18.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: DOLORES VIEIRA DE OLIVEIRA
Advogado do(a) APELADO: GUSTAVO BASSOLI GANARANI - SP213210-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Trata-se de ação previdenciária proposta por **DOLORES VIEIRA** em face do **INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS**, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por idade.

O INSS apresentou contestação

O pedido foi julgado procedente, determinando-se a imediata implantação do benefício.

O INSS interpôs apelação sustentando, em síntese, a improcedência do pedido. Subsidiariamente, requer a reforma da r. sentença no tocante à fixação dos consectários legais.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6079014-18.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: DOLORES VIEIRA DE OLIVEIRA
Advogado do(a) APELADO: GUSTAVO BASSOLI GANARANI - SP213210-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): A análise da aposentadoria por idade urbana passa, necessariamente, pela consideração de dois requisitos: **a) idade mínima**, de 65 anos, se homem, ou 60 anos, se mulher; e **b) período de carência**, a teor do disposto no art. 48, *caput*, da Lei nº 8.213/91:

"A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 anos de idade, se homem, e 60, se mulher."

Com relação à carência, nos termos do art. 25, II, da Lei nº 8.213/91, são exigidas 180 contribuições mensais. Todavia, aos segurados que ingressaram na Previdência Social até 24/07/1991, deve-se observar a tabela progressiva delineada no art. 142 da aludida norma.

No caso dos autos, o INSS indeferiu o requerimento administrativo formulado pela parte autora em 28.06.2018, porquanto entendeu pelo cômputo tão somente de 146 contribuições para efeito de carência, excluindo-se os períodos em que a parte autora esteve em gozo de benefício de auxílio-doença, quais sejam de 25.03.2005 a 08.08.2008, 27.03.2010 a 30.06.2010 e 05.09.2014 a 05.11.2014, bem como as competências em relação às quais houve recolhimentos a menor, quais sejam 01/2011, 02/2011, 06/2012, 09/2012, 10/2012, 02/2014, 04/2014, 07/2014, 09/2014, 10/2014, 12/2014, 01/2016, 03/2016 e 01/2017.

Desse modo, pretende a parte autora, nascida em 05.08.1957, o cômputo dos referidos períodos, somando-o aos demais interregnos de tempo de contribuição já reconhecidos pelo INSS - e, portanto, incontroversos -, para que lhe seja concedido o benefício de aposentadoria por idade.

Pois bem. Quanto às competências de 06/2012, 09/2012, 10/2012, 02/2014, 04/2014, 07/2014, 09/2014, 12/2014, 01/2016 e 03/2016, a despeito de haver recolhimentos em valores inferiores ao mínimo na condição de contribuinte individual, originados de vínculo com o Sindicato dos Professores do Ensino Oficial do Estado de São Paulo (APEOESP), houve recolhimentos concomitantes na condição de contribuinte facultativo, todos estes nos valores mínimos devidos às respectivas épocas, razão pela qual tais períodos devem ser considerados para efeito de carência.

Por outro lado, as competências de 01/2011, 02/2011, 10/2014 e 01/2017 somente tiveram recolhimentos em valores abaixo do mínimo exigido, de modo que, à exceção da competência de 10/2014 – abarcada por período em gozo de benefício por incapacidade -, as demais devem ser desconsideradas para efeito de carência, conforme constou na r. sentença.

Com relação aos demais períodos controvertidos, de acordo com decisões reiteradas desta 10ª Turma, o intervalo de tempo em que a requerente gozou de auxílio-doença, quando compreendido entre períodos contributivos - como no caso vertente -, deve ser reconhecido para efeito de carência. Nessa direção: STJ - AgRg no REsp: 1271928 RS 2011/0191760-1, Relator: Ministro Rogério Schietti Cruz, Data de Julgamento: 16/10/2014, T6 - Sexta Turma, Data de Publicação: DJe 03/11/2014.

Observo que tal entendimento foi sedimentado pelo Supremo Tribunal Federal, no RE 583835, com repercussão geral reconhecida, no sentido de que o art. 29, §5º, da Lei nº 8.213/91, constitui uma exceção à vedação da contagem de tempo ficto de contribuição, e que somente é aplicável nos casos em que os benefícios por incapacidade são entremeados por períodos contributivos, a saber:

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. CARÁTER CONTRIBUTIVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. COMPETÊNCIA REGULAMENTAR. LIMITES.

1. *O caráter contributivo do regime geral da previdência social (caput do art. 201 da CF) a princípio impede a contagem de tempo ficto de contribuição.*

2. *O § 5º do art. 29 da Lei nº 8.213/1991 (Lei de Benefícios da Previdência Social - LBPS) é exceção razoável à regra proibitiva de tempo de contribuição ficto com apoio no inciso II do art. 55 da mesma Lei. E é aplicável somente às situações em que a aposentadoria por invalidez seja precedida do recebimento de auxílio-doença durante período de afastamento intercalado com atividade laborativa, em que há recolhimento da contribuição previdenciária. Entendimento, esse, que não foi modificado pela Lei nº 9.876/99.*

3. *O § 7º do art. 36 do Decreto nº 3.048/1999 não ultrapassou os limites da competência regulamentar porque apenas explicitou a adequada interpretação do inciso II e do § 5º do art. 29 em combinação com o inciso II do art. 55 e com os arts. 44 e 61, todos da Lei nº 8.213/1991.*

4. *A extensão de efeitos financeiros de lei nova a benefício previdenciário anterior à respectiva vigência ofende tanto o inciso XXXVI do art. 5º quanto o § 5º do art. 195 da Constituição Federal. Precedentes: REs 416.827 e 415.454, ambos da relatoria do Ministro Gilmar Mendes.*

5. *Recurso extraordinário com repercussão geral a que se dá provimento". (STF, REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO, RELATOR MIN. AYRES BRITTO DJe-032 DIVULG 13.02.2012 PUBLIC 14-02-2012).*

Constata-se, assim, o cumprimento da carência exigida, tendo em vista que, à época em que formulou o requerimento administrativo, computando-se os períodos ora reconhecidos, a parte autora contava com mais de 180 contribuições.

Conclui-se, portanto, pelo preenchimento de todos os requisitos ensejadores da aposentadoria por idade, de modo que a parte autora faz jus ao benefício.

O benefício é devido a partir da data do requerimento administrativo (D.E.R. 28.06.2018).

Observo que a correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Embora o INSS seja isento do pagamento de custas processuais, deverá reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora e que estejam devidamente comprovadas nos autos (Lei nº 9.289/96, artigo 4º, inciso I e parágrafo único).

Caso a parte autora esteja recebendo benefício previdenciário concedido administrativamente, deverá optar, à época da liquidação de sentença, pelo benefício judicial ou administrativo que entenda ser mais vantajoso.

Ante o exposto, **nego provimento à apelação do INSS**, fixando, de ofício, os consectários legais.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE URBANA. ART. 48, "CAPUT", DA LEI Nº 8.213/91. AUXÍLIO-DOENÇA ENTRE PERÍODOS CONTRIBUTIVOS. RECOLHIMENTOS A MENOR. REQUISITOS PREENCHIDOS. BENEFÍCIO DEVIDO.

1. O benefício de aposentadoria por idade urbana exige o cumprimento de dois requisitos: a) idade mínima, de 65 anos, se homem, ou 60 anos, se mulher; e b) período de carência (art. 48, "caput", da Lei nº 8.213/91).
2. A despeito de haver recolhimentos em valores inferiores ao mínimo na condição de contribuinte individual, houve recolhimentos concomitantes na condição de contribuinte facultativo, todos estes nos valores mínimos devidos às respectivas épocas, razão pela qual devem ser considerados para efeito de carência. Já as competências nas quais somente houve recolhimentos a menor devem ser desconsideradas.
3. Os intervalos de tempo em que o segurado gozou de auxílio-doença, desde que estejam entre períodos contributivos, devem ser considerados para efeito de carência.
4. Satisfeitos os requisitos necessários à concessão da aposentadoria por idade, faz jus a parte autora ao seu recebimento.
5. Apelação desprovida. Fixados, de ofício, os consectários legais.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento a apelação do INSS, fixando, de ofício, os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004432-52.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA DE FATIMA DA COSTA, ROSEMEIRE CAMARGO DE CARVALHO, YAGO AUGUSTO LOURENCO DA COSTA, YGOR VINICIUS LOURENCO DA COSTA, FRANCISCO LOURENCO DA COSTA NETO

SUCEDIDO: BENEDITO JOSE LOURENCO DA COSTA

Advogado do(a) APELADO: TALES MILER VANZELLA RODRIGUES - SP236664-N,

Advogado do(a) APELADO: TALES MILER VANZELLA RODRIGUES - SP236664-N,

Advogado do(a) APELADO: TALES MILER VANZELLA RODRIGUES - SP236664-N,

Advogado do(a) APELADO: TALES MILER VANZELLA RODRIGUES - SP236664-N,

Advogado do(a) APELADO: TALES MILER VANZELLA RODRIGUES - SP236664-N,

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004432-52.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA DE FATIMA DA COSTA, ROSEMEIRE CAMARGO DE CARVALHO, YAGO AUGUSTO LOURENCO DA COSTA, YGOR VINICIUS LOURENCO DA COSTA, FRANCISCO LOURENCO DA COSTA NETO

SUCEDIDO: BENEDITO JOSE LOURENCO DA COSTA

Advogado do(a) APELADO: TALES MILER VANZELLA RODRIGUES - SP236664-N,

Advogado do(a) APELADO: TALES MILER VANZELLA RODRIGUES - SP236664-N,

Advogado do(a) APELADO: TALES MILER VANZELLA RODRIGUES - SP236664-N,

Advogado do(a) APELADO: TALES MILER VANZELLA RODRIGUES - SP236664-N,

Advogado do(a) APELADO: TALES MILER VANZELLA RODRIGUES - SP236664-N,

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator): Trata-se de apelação e recurso adesivo de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido para condenar o réu a conceder ao autor o benefício de aposentadoria por invalidez, com acréscimo de 25%, a partir da data da cessação do auxílio-doença (27.01.2015), até o dia imediatamente anterior à morte (15.01.2016), com as atualizações legais, devendo as prestações vencidas serem pagas de uma só vez, observada a prescrição quinquenal. O réu foi condenado, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do STJ. Isento do pagamento de custas processuais.

O autor faleceu no curso da lide, em 16.01.2016, consoante noticiado nos autos, juntada a certidão de óbito e procedida a habilitação de seus herdeiros necessários

O réu recorre, ofertando, preliminarmente, proposta de acordo. Requer a reforma parcial da sentença, para que seja excluído o percentual de 25% sobre o valor do benefício, visto que não pleiteado na exordial.

A parte autora recorre adesivamente, por seu turno, pleiteando a fixação do termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez para janeiro de 2014.

Contrarrazões da parte autora, informando, também, a ausência de interesse na proposta de acordo.

O d. representante do *Parquet* Federal opinou pelo desprovimento da apelação do réu e recurso adesivo da parte autora.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004432-52.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA DE FATIMA DA COSTA, ROSEMEIRE CAMARGO DE CARVALHO, YAGO AUGUSTO LOURENCO DA COSTA, YGOR VINICIUS LOURENCO DA COSTA, FRANCISCO LOURENCO DA COSTA NETO
SUCEDIDO: BENEDITO JOSE LOURENCO DA COSTA
Advogado do(a) APELADO: TALES MILER VANZELLA RODRIGUES - SP236664-N,
Advogado do(a) APELADO: TALES MILER VANZELLA RODRIGUES - SP236664-N,
Advogado do(a) APELADO: TALES MILER VANZELLA RODRIGUES - SP236664-N,
Advogado do(a) APELADO: TALES MILER VANZELLA RODRIGUES - SP236664-N,
Advogado do(a) APELADO: TALES MILER VANZELLA RODRIGUES - SP236664-N,
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Nos termos do art. 1011 do CPC, recebo a apelação do réu e recurso adesivo da parte autora.

Os benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez, pleiteados pela parte autora, nascida em 19.03.1966 e falecida em 16.01.2016, estão previstos, respectivamente, nos arts. 59 e 42, da Lei nº 8.213/91, que dispõem:

O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

O laudo pericial, elaborado em 22.12.2015, atesta que o autor, 49 anos de idade, últimas atividades: servente de pedreiro, pedreiro e pintor, sofreu acidente vascular cerebral em janeiro de 2014, apresentando importantes sequelas nos membros superior e inferior esquerdos, incapacitando-o de forma total e permanente para o trabalho. Informou, ainda, que o autor apresentava dependência de terceiros para exercer algumas atividades da vida diária, como vestir-se, tomar banho. Fixou o início da incapacidade em janeiro de 2014.

Colhe-se dos autos e dados do Cadastro Nacional de Informações Sociais, que o autor esteve filiado à Previdência Social desde o ano de 1980, contando com vínculos em períodos interpolados, gozando do benefício de auxílio-doença no período de 07.02.2014 a 27.01.2015, quando foi cessado, ensejando o ajuizamento da presente ação em junho do mesmo ano. Preenchidos os requisitos concernentes ao cumprimento da carência e manutenção de sua qualidade de segurado.

O autor faleceu em 16.01.2016, consoante noticiado nos autos, juntada a certidão de óbito e procedida a habilitação de seus herdeiros necessários.

Irreparável a r. sentença recorrida, visto que cabível a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, posto que o falecido autor encontrava-se incapacitado de forma total e permanente para o trabalho, incidindo, ainda, o acréscimo de 25%, previsto no art. 45, da Lei nº 8.213/91, ante a conclusão do perito, ainda que não pleiteado na inicial, necessitando o falecido autor, à época do exame pericial, da assistência permanente de terceiros.

Devido o benefício de aposentadoria por invalidez a contar da data da cessação do auxílio-doença ocorrida em 27.01.2015, incidindo até o dia anterior à data do óbito (16.01.2016).

A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência.

Honorários advocatícios mantidos, também, consoante sentença, ou seja, arbitrados em 15% sobre as prestações vencidas até a data da sentença, visto que incontroverso pelo réu.

Diante do exposto, **nego provimento à apelação do réu e recurso adesivo da parte autora.**

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS. PREENCHIMENTO. ÓBITO DO AUTOR. ACRÉSCIMO DE 25% PREVISOR NO ART. 45 DA LEI Nº 8.213/91. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I- Irreparável a r. sentença recorrida, visto que cabível a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, posto que o falecido autor encontrava-se incapacitado de forma total e permanente para o trabalho, incidindo, ainda, o acréscimo de 25%, previsto no art. 45, da Lei nº 8.213/91, ante a conclusão do perito, ainda que não pleiteado na inicial, necessitando o falecido autor, à época do exame pericial, da assistência permanente de terceiros.

II- Devido o benefício de aposentadoria por invalidez a contar da data da cessação do auxílio-doença ocorrida em 27.01.2015, incidindo até o dia anterior à data do óbito (16.01.2016).

III- Honorários advocatícios mantidos, também, consoante sentença, ou seja, arbitrados em 15% sobre as prestações vencidas até a data da sentença, visto que incontroverso pelo réu.

IV- Apelação do réu e Recurso Adesivo da parte autora improvidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Decima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento a apelação do réu e ao recurso adesivo da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 6163852-88.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: MARIA LENICE LOPES GOMES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: OZIAS DE LIMA FERREIRA - SP344641-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, MARIA LENICE LOPES GOMES

Advogado do(a) APELADO: OZIAS DE LIMA FERREIRA - SP344641-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 6163852-88.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: MARIA LENICE LOPES GOMES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: OZIAS DE LIMA FERREIRA - SP344641-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, MARIA LENICE LOPES GOMES

Advogado do(a) APELADO: OZIAS DE LIMA FERREIRA - SP344641-N

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Trata-se de ação pelo rito ordinário proposta por MARIA LENICE LOPES GOMES em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, em que se objetiva a concessão do benefício assistencial previsto no artigo 203 da Constituição Federal e artigo 20 da Lei 8.742/1993 (Loas).

Foi apresentada Contestação.

Estudo Social realizado em 17.06.2019.

O pedido foi julgado parcialmente procedente, condenando-se o INSS a conceder o benefício assistencial a partir da data da citação, em 01.02.2019, no valor de um salário mínimo, corrigido monetariamente, bem como a arcar com despesas e honorários advocatícios, a serem estabelecidos quando liquidado o julgamento, nos termos artigo 85, §4º, inciso II do Código de Processo Civil. Não houve condenação em custas. A tutela antecipada foi concedida.

Sentença submetida ao reexame necessário.

Embargos de declaração da parte autora rejeitados.

A parte autora interpôs apelação pleiteando a alteração da data de início do benefício.

O INSS interpôs apelação apresentando, preliminarmente, proposta de acordo. No mérito, requer a alteração dos consectários legais.

Com as contrarrazões, nas quais foi recusada a proposta de acordo, subiram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal opinou pelo provimento da apelação da parte autora e pelo desprovimento da apelação do INSS.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 6163852-88.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: MARIA LENICE LOPES GOMES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: OZIAS DE LIMA FERREIRA - SP344641-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, MARIA LENICE LOPES GOMES

Advogado do(a) APELADO: OZIAS DE LIMA FERREIRA - SP344641-N

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Inicialmente, anoto que a sentença foi proferida já na vigência do novo Código de Processo Civil - Lei 13.105/2015 -, razão pela qual se deve observar o disposto no art. 496, §3º, I. No caso dos autos, não obstante a sentença seja ilíquida, é certo que o proveito econômico obtido pela parte autora não superará o valor de 1.000 salários mínimos, ainda que se considere o valor máximo dos benefícios do RGPS, tendo em vista que a sentença foi prolatada em 09.08.2019 e o termo inicial da condenação foi fixado na data da citação (01.02.2019), sendo o valor do benefício de 1 (um) salário mínimo.

Neste sentido observo que a 1ª Turma do C. STJ, ao apreciar o REsp 1.735.097/RS, em decisão proferida em 08.10.2019, entendeu que, não obstante a iliquidez das condenações em causas de natureza previdenciária, a sentença que defere benefício previdenciário é espécie absolutamente mensurável, visto que pode ser aferível por simples cálculos aritméticos. Assim, na vigência do Código de Processo Civil/2015, em regra, a condenação em ações previdenciárias não alcança o valor de mil salários mínimos, observada a prescrição quinquenal, com os acréscimos de juros, correção monetária e demais despesas de sucumbência, restando afastado o duplo grau necessário.

No mais, assinala-se que as apelações versam, somente, sobre a data do início do benefício e a fixação dos consectários legais.

Quanto ao termo inicial do benefício, não obstante tenha realizado requerimento administrativo em 02.04.2014 (página 01 – ID 104317476), a parte autora apenas insurgiu-se contra o indeferimento, judicialmente, em 29.01.2019, mais de 4 (quatro) anos após o requerimento, tendo conseguido subsistir durante todos esses anos sem o benefício. Ademais, pelo longo transcurso de tempo, não restou comprovado que, à época, estavam preenchidos os requisitos necessários para a concessão do benefício, em especial a miserabilidade, haja vista a possibilidade de mudança das condições e do próprio núcleo familiar.

Assim, a data de início do benefício deve ser mantida na data da citação, em 01.02.2019, momento em que o INSS tomou ciência da atual pretensão.

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Diante do exposto, NEGOU PROVIMENTO ÀS APELAÇÕES, fixando, de ofício, os consectários legais e os honorários advocatícios na forma acima explicitada.

É COMO VOTO.

EMENTA

PROCESSUAL. VALOR DA CONDENAÇÃO INFERIOR A 1000 SALÁRIOS MÍNIMOS. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. TERMO INICIAL. FIXAÇÃO DE CONSECTÁRIOS LEGAIS E HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. A sentença foi proferida já na vigência do novo Código de Processo Civil - Lei 13.105/2015 -, razão pela qual se deve observar o disposto no art. 496, §3º, I. No caso dos autos, não obstante a sentença seja ilíquida, é certo que o valor da condenação não supera 1.000 salários mínimos, sendo incabível, portanto, a remessa oficial.

2. As apelações versam, somente, sobre a data de início do benefício e a fixação dos consectários legais.

3. O termo inicial do benefício deve ser mantido na data da citação do INSS, momento em que o INSS tomou ciência da pretensão da parte autora.

4. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

5. Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

6. Apelações desprovidas. Fixados, de ofício, os consectários legais e os honorários advocatícios.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento as apelações e fixar, de ofício, os consectários legais e os honorários advocatícios, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 6108107-26.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: GENI CRISTOFOLETTI CARNEIRO

Advogados do(a) APELADO: MAISA CRISTINA NUNES - SP274667-N, ANTONIO MARCOS LOPES PACHECO VASQUES - SP266762-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 6108107-26.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: GENI CRISTOFOLETTI CARNEIRO

Advogados do(a) APELADO: MAISA CRISTINA NUNES - SP274667-N, ANTONIO MARCOS LOPES PACHECO VASQUES - SP266762-N

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator): Trata-se de ação proposta por **GENI CRISTOFOLETTI CARNEIRO** em face do **INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS**, objetivando a concessão do benefício de pensão por morte.

Juntados procuração e documentos.

Deferido o pedido de gratuidade da justiça.

O INSS apresentou contestação.

Réplica da parte autora.

A ação foi julgada procedente.

Apelação do INSS.

A parte autora apresentou contrarrazões e interpôs recurso adesivo.

Sem contrarrazões do INSS, subiram os autos a esta Corte.

Em voto proferido por esta E. Turma, foi dado provimento ao recurso adesivo da parte autora para anular a r. sentença e determinar o retorno dos autos à origem para a produção de prova oral.

Com o retorno dos autos, foi realizada audiência de instrução e julgamento.

O MM. Juízo de origem julgou procedente o pedido.

Embargos de declaração da parte autora providos para fixar o termo inicial do benefício na data do óbito do segurado.

Inconformada, a autarquia interpôs recurso de apelação.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Em sede de Pensão Por Morte devem-se demonstrar, basicamente, os seguintes requisitos: (a) qualidade de segurado do falecido, aposentado ou não; (b) dependência econômica do interessado, a teor do artigo 74 e seguintes da Lei 8.213/91.

Verifica-se que o primeiro requisito restou preenchido, porquanto o Sr. Reinor Carneiro, falecido em 31/05/2016 (página 03 - ID 100189980), era beneficiário de aposentadoria por tempo de contribuição à época do óbito (página 07 - ID 100189980).

Assim, no caso, a questão cinge-se à comprovação ou não da qualidade de dependente da parte autora em relação ao falecido.

Relativamente a este requisito, é certo que, em face dos ditames do artigo 16 da Lei 8.213/91, a dependência econômica pode ser presumida ou não, veja-se:

"Art. 16 - São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:

I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;

("omissis")

§ 4º - A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."

No caso, a autarquia alega que embora a parte autora fosse oficialmente casada com o falecido, ao pleitear benefício assistencial administrativamente declarou que vivia sozinha, de modo que estaria separada de fato do segurado.

A parte autora, por sua vez, sustenta que apesar de ter se separado do falecido durante um período, voltaram a viver juntos, sendo necessária a comprovação da convivência após a separação.

E, da análise dos autos, observa-se que foram trazidos documentos que podem ser considerados como início de prova material da referida convivência à época do falecimento, haja vista, principalmente, os comprovantes de endereço comum em data recente (páginas 01 - ID 100189979 e 06 e 12 - ID 100189980).

Corroborando o início de prova material apresentado, as testemunhas foram contundentes em afirmar que a parte autora convivia com o falecido à época do óbito dele (páginas 01/11 - ID 100190046).

Neste contexto, diante da suficiência de provas que atestam a existência de vida comum, restou comprovada a manutenção da convivência por ocasião do falecimento, sendo, portanto, presumida a dependência econômica da parte autora em relação ao segurado.

Conclui-se, portanto, pelo preenchimento de todos os requisitos ensejadores da pensão por morte, de modo que a parte autora faz jus ao benefício, sendo de rigor a manutenção da r. sentença.

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Ante o exposto, **nego provimento à apelação do INSS**, fixando, de ofício, os consectários legais na forma acima explicitada.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. MANUTENÇÃO DA CONVIVÊNCIA DEMONSTRADA. QUALIDADE DE DEPENDENTE COMPROVADA. REQUISITOS PREENCHIDOS. BENEFÍCIO DEVIDO.

1. Nos termos dos artigos 74 e 26 da Lei 8.213/91, a pensão por morte é devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, independentemente de carência.
2. Em face dos ditames do artigo 16 da Lei 8.213/91, a dependência econômica da esposa/companheira é presumida.
3. Demonstrada a alegada convivência entre a parte autora e o falecido por ocasião do falecimento, estando satisfeito o requisito da qualidade de dependente.
4. Preenchidos os demais requisitos necessários à concessão do benefício, faz jus a parte autora ao recebimento da pensão por morte.
5. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento a apelação do INSS e fixar, de ofício, os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6161831-42.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
APELANTE: LENITA PRUDENTE DA CRUZ NASCIMENTO
Advogado do(a) APELANTE: MARCO ANTONIO DE MORAIS TURELLI - SP73062-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6161831-42.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
APELANTE: LENITA PRUDENTE DA CRUZ NASCIMENTO
Advogado do(a) APELANTE: MARCO ANTONIO DE MORAIS TURELLI - SP73062-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator): Trata-se de ação pelo rito ordinário proposta por LENITA PRUDENTE DA CRUZ NASCIMENTO em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, em que se objetiva a concessão do benefício assistencial previsto no artigo 203 da Constituição Federal e artigo 20 da Lei 8.742/1993 (Loas).

Foi apresentada Contestação.

Estudo Social realizado em 01.05.2019.

Perícia Judicial realizada em 26.07.2019.

O pedido foi julgado improcedente, condenando-se a parte autora em custas, despesas processuais e em honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor da causa, nos termos do artigo 98, §3º do Código de Processo Civil.

A parte autora interpôs apelação alegando que foram preenchidos os requisitos necessários à concessão do benefício.

Decorrido o prazo para a oferta das contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento da apelação da parte autora.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6161831-42.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
APELANTE: LENITA PRUDENTE DA CRUZ NASCIMENTO
Advogado do(a) APELANTE: MARCO ANTONIO DE MORAIS TURELLI - SP73062-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator): Inicialmente, assinala-se que o benefício aqui postulado é de natureza assistencial e deve ser prestado a quem dele necessitar, independentemente do recolhimento de contribuições.

Encontra assento no art. 203, V, da Constituição Federal, tendo por objetivo primordial a garantia de renda à pessoa deficiente e ao idoso com idade igual ou superior a 65 (sessenta e cinco anos) em estado de carência dos recursos indispensáveis à satisfação de suas necessidades elementares, bem assim de condições de tê-las providas pela família:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:

.....
V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei."

Até a regulamentação do citado dispositivo constitucional, ocorrida com a edição da Lei 8.742/1993 (Lei Orgânica da Assistência Social), a proteção ao deficiente e ao idoso hipossuficientes era objeto da Lei 6.179/1974, a qual instituiu o benefício denominado "amparo previdenciário" destinado a pessoas maiores de 70 (setenta) anos ou inválidas, consistente no pagamento mensal de renda vitalícia equivalente à metade do salário mínimo vigente no país. A partir do advento da Constituição de 1988, o valor do benefício foi elevado para 1 (um) salário mínimo, à vista do disposto no art. 139, § 2º, da Lei 8.213/1991.

Atualmente, a disciplina legal do instituto encontra-se formatada pelas Leis 9.720/1998, 12.435/2011, 12.470/2011 e 13.146/2015, as quais promoveram alterações substanciais nos arts. 20 e 21 da Lei Orgânica da Assistência Social.

No tocante aos beneficiários, dispõe o art. 20 da Lei 8.742/1993:

"Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família."

Em relação ao idoso, cumpre registrar que, originariamente, a idade mínima para a concessão do benefício era de 70 (setenta) anos, sendo depois estabelecida uma regra de transição (art. 38 do mesmo estatuto legal), pela qual o critério etário deveria ser reduzido gradativamente, passando a 67 (sessenta e sete) anos após 24 (vinte e quatro) meses e 65 (sessenta e cinco) anos após 48 (quarenta e oito) meses, respectivamente. Contudo, a Lei 9.720/1998, objeto de conversão da Medida Provisória 1599-51/1998, fixou a idade limite em 67 (sessenta e sete) anos a partir de 1º de janeiro de 1998.

Com o advento do Estatuto do Idoso (Lei 10.741, de 1º de outubro de 2003), acabou-se por fixar a idade de 65 (sessenta e cinco) anos como critério etário mínimo para a percepção do benefício assistencial:

"Art. 34. Aos idosos, a partir de 65 (sessenta e cinco) anos, que não possuam meios para prover sua subsistência, nem tê-la provida por sua família, é assegurado o benefício mensal de 1 (um) salário-mínimo, nos termos da Lei Orgânica da Assistência Social - Loas."

Finalmente, a Lei 12.435/2011 promoveu a atualização do art. 20 da Lei 8.742/1993, prevendo a idade mínima de 65 (sessenta e cinco) anos, e, de outro lado, revogou o art. 38, na redação dada pela Lei 9.720/1998.

Assim, a pessoa maior de 65 (sessenta e cinco) anos de idade, a partir do início da vigência do Estatuto do Idoso, desde que exposta à situação de hipossuficiência material, pode ser amparada pela Seguridade Social por meio do benefício assistencial de prestação continuada.

No que concerne à pessoa com deficiência, as sucessivas alterações legislativas ocorridas na redação do § 2º, do art. 20 da Lei Orgânica da Assistência Social evidenciam tendência evolutiva na consideração da sua conceituação legal. Originariamente, a deficiência encontrava-se relacionada à incapacidade para a vida independente e para o trabalho. Posteriormente, a Lei 12.435/2011 incluiu no dispositivo em análise a definição contida no art. 1º da Convenção sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência de 30.03.2007, incorporada ao ordenamento jurídico interno pelo Decreto n. 6.949/2009, de acordo com a qual:

"Pessoas com deficiência são aquelas que têm impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdades de condições com as demais pessoas."

Entretanto, ao fixar o entendimento da expressão "impedimentos de longo prazo", a Lei 12.435/2011 optou por restringir a concessão do benefício exclusivamente às pessoas com deficiência que apresentem incapacidade para a vida independente e para o trabalho pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos. Note-se que a jurisprudência já vinha suavizando a interpretação sobre o alcance da aludida incapacidade, como se extrai da seguinte decisão:

"PROCESSUAL CIVIL - BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSÊNCIA DE CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE OU OMISSÃO - EFEITO MODIFICATIVO OU INFRINGENTE - INADMISSIBILIDADE - PREQUESTIONAMENTO.

I - Os embargos servem apenas para esclarecer o obscuro, corrigir a contradição ou integrar o julgado. De regra, não se prestam para modificar o mérito do julgamento em favor da parte.

II - Não consiste no fator determinante do princípio da seletividade e distributividade a incapacidade para a vida independente e para o trabalho. A Constituição Federal é expressa em seu artigo 203, inciso V, que o benefício assistencial será devido à pessoa portadora de deficiência.

III - Os embargos de declaração interpostos com notório propósito de prequestionamento não têm caráter protelatório.

IV - Embargos de declaração rejeitados" (TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, AC 0000553-96.2003.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, julgado em 14/12/2004, DJU DATA:21/02/2005) (Grifou-se)

A propósito do tema, confira-se ainda o teor da Súmula n. 29 da Turma Nacional de Uniformização - TNU dos Juizados Especiais:

"Para os efeitos do art. 20, § 2º, da Lei 8.742/93, incapacidade para a vida independente não é só aquela que impede as atividades mais elementares da pessoa, mas também a impossibilidade de prover ao próprio sustento."

Em compasso com a evolução interpretativa promovida pela jurisprudência, a Lei 12.470/2011 abandonou o parâmetro consubstanciado na incapacidade para a vida independente e para o trabalho, preservando a definição consagrada na Convenção sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência.

Atualmente, o dispositivo em exame encontra-se vigendo com a redação conferida pela Lei 13.146/2015 (Estatuto da Pessoa com Deficiência), a qual explicitou a definição legal de pessoa com deficiência:

"Para efeito de concessão do benefício de prestação continuada, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas."

Ademais, cumpre assinalar que o § 10, do mesmo dispositivo, incluído pela Lei 12.470/2011, considera de longo prazo o impedimento cujos efeitos perduram pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos.

No tocante à situação socioeconômica do beneficiário, consta do § 3º do art. 20 da Lei Orgânica da Assistência Social, com a redação dada pela Lei 12.435/2001:

"Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário-mínimo."

Inicialmente, o dispositivo em referência teve a constitucionalidade afirmada pelo Supremo Tribunal Federal em sede de controle concentrado na ADIn nº 1.232-1 (Rel. Min. Ilmar Galvão, por redistribuição, DJU, 26 maio 1995, p. 15154). Entretanto, a pretexto da ocorrência de processo de inconstitucionalização oriundo de alterações de ordem fática (políticas, econômicas e sociais) e jurídica (estabelecimento de novos patamares normativos para concessão de benefícios assistenciais em geral), o Supremo Tribunal Federal reviu o anterior posicionamento, declarando a inconstitucionalidade parcial do dispositivo, sem pronúncia de nulidade, em julgado assimmentado:

"Benefício assistencial de prestação continuada ao idoso e ao deficiente. Art. 203, V, da Constituição. A Lei de Organização da Assistência Social (LOAS), ao regulamentar o art. 203, V, da Constituição da República, estabeleceu os critérios para que o benefício mensal de um salário mínimo seja concedido aos portadores de deficiência e aos idosos que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família. 2. Art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993 e a declaração de constitucionalidade da norma pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 1.232. Dispõe o art. 20, § 3º, da Lei 8.742/93 que "considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo". O requisito financeiro estabelecido pela lei teve sua constitucionalidade contestada, ao fundamento de que permitiria que situações de patente miserabilidade social fossem consideradas fora do alcance do benefício assistencial previsto constitucionalmente. Ao apreciar a Ação Direta de Inconstitucionalidade 1.232-1/DF, o Supremo Tribunal Federal declarou a constitucionalidade do art. 20, § 3º, da LOAS. 3. Decisões judiciais contrárias aos critérios objetivos preestabelecidos e Processo de inconstitucionalização dos critérios definidos pela Lei 8.742/1993. A decisão do Supremo Tribunal Federal, entretanto, não pôs termo à controvérsia quanto à aplicação em concreto do critério da renda familiar per capita estabelecido pela LOAS. Como a lei permaneceu inalterada, elaboraram-se maneiras de se contornar o critério objetivo e único estipulado pela LOAS e de se avaliar o real estado de miserabilidade social das famílias com entes idosos ou deficientes. Paralelamente, foram editadas leis que estabeleceram critérios mais elásticos para a concessão de outros benefícios assistenciais, tais como: a Lei 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; a Lei 10.219/01, que criou o Bolsa Escola; a Lei 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a Municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas. O Supremo Tribunal Federal, em decisões monocráticas, passou a rever anteriores posicionamentos acerca da intransponibilidade do critérios objetivos. Verificou-se a ocorrência do processo de inconstitucionalização decorrente de notórias mudanças fáticas (políticas, econômicas e sociais) e jurídicas (sucessivas modificações legislativas dos patamares econômicos utilizados como critérios de concessão de outros benefícios assistenciais por parte do Estado brasileiro). 4. Declaração de inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993. 5. Recurso extraordinário a que se nega provimento." (RE 567985, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. GILMAR MENDES, Tribunal Pleno, julgado em 18/04/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-194 DIVULG 02-10-2013 PUBLIC 03-10-2013).

Consequentemente, foi rechaçada a aferição da miserabilidade unicamente pelo critério objetivo previsto no art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993, passando-se a admitir o exame das reais condições sociais e econômicas do postulante ao benefício, como denota a seguinte decisão:

"Agravos regimentais em reclamação. Perfil constitucional da reclamação. Ausência dos requisitos. Recursos não providos. 1. Por atribuição constitucional, presta-se a reclamação para preservar a competência do STF e garantir a autoridade de suas decisões (art. 102, inciso I, alínea I, CF/88), bem como para resguardar a correta aplicação de súmula vinculante (art. 103-A, § 3º, CF/88). 2. A jurisprudência desta Corte desenvolveu parâmetros para a utilização dessa figura jurídica, dentre os quais se destaca a aderência estrita do objeto do ato reclamado ao conteúdo das decisões paradigmáticas do STF. 3. A definição dos critérios a serem observados para a concessão do benefício assistencial depende de apurado estudo e deve ser verificada de acordo com as reais condições sociais e econômicas de cada candidato à beneficiário, não sendo o critério objetivo de renda per capita o único legítimo para se aferir a condição de miserabilidade. Precedente (Rcl nº 4.374/PE) 4. Agravos regimentais não providos." (Rcl 4154 AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 19/09/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-229 DIVULG 20-11-2013 PUBLIC 21-11-2013)

É importante destacar que o Superior Tribunal de Justiça já admitia outros meios de prova para aferir a hipossuficiência do postulante ao amparo assistencial, além do montante da renda per capita, reputando a fração estabelecida no § 3º do art. 20 da Lei 8.742/1993 como parâmetro abaixo do qual a miserabilidade deve ser presumida de forma absoluta. Nesse sentido, a seguinte decisão prolatada em sede de recurso especial representativo de controvérsia:

"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).

4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente a o cidadão social e economicamente vulnerável.

5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.

6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.

7. Recurso Especial provido." (REsp 1112557/MG, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 28/10/2009, DJe 20/11/2009).

No mesmo sentido tem-se orientado a jurisprudência desta Corte:

"CONSTITUCIONAL. PROCESSO CIVIL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. AGRAVO (CPC, ART. 557, §1º). REQUISITOS LEGAIS NÃO COMPROVADOS.

I - Ao negar seguimento à apelação da parte autora, a decisão agravada levou em conta que, não obstante o preenchimento do requisito etário, não restou comprovada a sua miserabilidade.

II - Não se olvida que o entendimento predominante na jurisprudência é o de que o limite de renda per capita de um quarto do salário mínimo, previsto no artigo 20, §3º, da Lei 8.742/93, à luz do sistema de proteção social ora consolidado, se mostra inconstitucional, devendo a análise da miserabilidade levar em conta a situação específica do postulante ao benefício assistencial. Todavia, no caso dos autos, observada a situação socioeconômica da parte autora, não restou comprovada a miserabilidade alegada.

III - Agravo (CPC, art. 557, §1º) interposto pela parte autora improvido" (TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, AC 0011936-51.2015.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, julgado em 18/08/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/08/2015)

Atualmente encontra-se superada a discussão em torno da renda per capita familiar como único parâmetro de medida do critério socioeconômico, pois, com a inclusão, pela Lei 13.146/2015, do § 11 no art. 20 da Lei Orgânica da Assistência Social, passou a existir previsão legal expressa autorizando a utilização de outros elementos probatórios para a verificação da miserabilidade e do contexto de vulnerabilidade do grupo familiar exigidos para a concessão do benefício assistencial de prestação continuada.

Cumpre, então, examinar o preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício pleiteado **no caso vertente**.

Consoante perícia médica produzida é possível concluir que o estado clínico da parte autora não sugere a existência de qualquer impedimento de longo prazo, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, poderia obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas, não devendo, portanto, ser considerada pessoa com deficiência para os efeitos legais.

Conforme concluído pelo perito, "Considerando os achados do exame clínico bem como os elementos apresentados as patologias diagnosticadas, no estágio em que se encontram, não incapacitam a autora para o trabalho e para vida independente. A autora não possui impedimento de natureza física, mental, intelectual ou sensorial que gere obstrução plena e efetiva na sua participação na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas. Não há dependência de terceiros para as atividades da vida diária."

Desnecessária, portanto, a análise da miserabilidade.

Assim, no caso em apreço, não restaram satisfeitos os requisitos necessários a justificar a concessão do benefício de prestação continuada contemplado no art. 203, V, do Texto Constitucional, e art. 20, caput, da Lei 8.742/1993.

Diante do exposto, NEGOU PROVIMENTO À APELAÇÃO.

É COMO VOTO.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. DEFICIÊNCIA. HIPOSSUFICIÊNCIA ECONÔMICA. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS.

1. O benefício assistencial de prestação continuada ou amparo social encontra assento no art. 203, V, da Constituição Federal, tendo por objetivo primordial a garantia de renda à pessoa deficiente e ao idoso com idade igual ou superior a 65 (sessenta e cinco anos) em estado de carência dos recursos indispensáveis à satisfação de suas necessidades elementares, bem assim de condições de tê-las providas pela família.

2. Segundo a Lei 13.146/2015 (Estatuto da Pessoa com Deficiência) "para efeito de concessão do benefício de prestação continuada, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas". De acordo com a referida lei, entende-se por longo prazo o impedimento cujos efeitos perduram pelo prazo mínimo de 02 (dois) anos.

3. Consoante perícia médica produzida é possível concluir que o estado clínico da parte autora não sugere a existência de qualquer impedimento de longo prazo, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, poderia obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas, não devendo, portanto, ser considerada pessoa com deficiência para os efeitos legais.

4. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento a apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005473-54.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: ANA SILVIA PONTES RIBEIRO, GABRIELA PONTES RIBEIRO, MATEUS PONTES RIBEIRO
Advogado do(a) APELADO: ANTONIO RAFAEL ASSIN - SP150383
Advogado do(a) APELADO: ANTONIO RAFAEL ASSIN - SP150383
Advogado do(a) APELADO: ANTONIO RAFAEL ASSIN - SP150383
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005473-54.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: ANA SILVIA PONTES RIBEIRO, GABRIELA PONTES RIBEIRO, MATEUS PONTES RIBEIRO
Advogado do(a) APELADO: ANTONIO RAFAEL ASSIN - SP150383
Advogado do(a) APELADO: ANTONIO RAFAEL ASSIN - SP150383
Advogado do(a) APELADO: ANTONIO RAFAEL ASSIN - SP150383

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Trata-se de ação proposta por ANA SILVIA PONTES RIBEIRO e outros(as) em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de pensão por morte.

Juntados procuração e documentos.

O INSS apresentou contestação.

Réplica.

Parecer Ministerial.

O MM. Juízo de origem julgou procedente o pedido.

A autarquia interpôs recurso de apelação requerendo a alteração dos consectários legais.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005473-54.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: ANA SILVIA PONTES RIBEIRO, GABRIELA PONTES RIBEIRO, MATEUS PONTES RIBEIRO
Advogado do(a) APELADO: ANTONIO RAFAEL ASSIN - SP150383
Advogado do(a) APELADO: ANTONIO RAFAEL ASSIN - SP150383
Advogado do(a) APELADO: ANTONIO RAFAEL ASSIN - SP150383

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): O inconformismo do INSS cinge-se aos critérios de fixação dos juros de mora e correção monetária sobre os valores devidos em decorrência de condenação judicial.

Não assiste razão à autarquia, porém, eis que esta Turma firmou entendimento no sentido de que a correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte, sendo que após a expedição deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Ante o exposto, **nego provimento à apelação do INSS**, fixando, de ofício, os consectários legais na forma acima explicitada.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. PRESTAÇÕES VENCIDAS. CRITÉRIOS DE FIXAÇÃO DOS JUROS DE MORA E DA CORREÇÃO MONETÁRIA.

1. Sobre as prestações em atraso de benefício previdenciário deverão incidir a correção monetária desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

2. Apelação do INSS desprovida. Fixados, de ofício, os consectários legais.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento a apelação do INSS e fixar, de ofício, os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6206486-02.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
APELANTE: MARIA LEANDRA MIRANDA DA SILVA
Advogado do(a) APELANTE: HELIO PEREIRA DA PENHA - SP243481-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6206486-02.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
APELANTE: MARIA LEANDRA MIRANDA DA SILVA
Advogado do(a) APELANTE: HELIO PEREIRA DA PENHA - SP243481-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Trata-se de ação proposta por **MARIA LEANDRA MIRANDA DA SILVA** em face do **INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS**, objetivando a concessão do benefício de pensão por morte.

Juntados procuração e documentos.

Deferido o pedido de gratuidade da justiça.

O INSS apresentou contestação.

Réplica da parte autora.

A ação foi julgada improcedente.

Apelação da parte autora.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

Em voto proferido por esta E. Turma, foi dado provimento à apelação da parte autora para anular a r. sentença e determinar o retorno dos autos à origem para a produção de prova oral.

Com o retorno dos autos, foi realizada audiência de instrução.

O MM. Juízo de origem julgou improcedente o pedido.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação alegando, em síntese, a existência de dependência econômica em relação ao seu falecido filho, fazendo jus ao benefício.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Em sede de Pensão Por Morte devem-se demonstrar, basicamente, os seguintes requisitos: (a) qualidade de segurado do falecido, aposentado ou não; (b) dependência econômica do interessado, a teor do artigo 74 e seguintes da Lei 8.213/91.

Verifica-se que o primeiro requisito restou preenchido, porquanto Antonio Leandro Miranda da Silva, falecido em 10/02/2016 (página 01 - ID 108175040), manteve vínculo empregatício até 04/02/2016 (páginas 01/02 - ID 108175049), possuindo a condição de segurado nos termos do artigo 15, II, da Lei nº 8.213/91.

Relativamente ao segundo requisito, é certo que, em face dos ditames do artigo 16 da Lei 8.213/91, a dependência econômica pode ser presumida ou não, veja-se:

"Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:

I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental ou deficiência grave;

II - os pais;

III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental ou deficiência grave;

§ 1º A existência de dependente de qualquer das classes deste artigo exclui do direito às prestações os das classes seguintes.

§ 2º O enteado e o menor tutelado equiparam-se a filho mediante declaração do segurado e desde que comprovada a dependência econômica na forma estabelecida no Regulamento.

§ 3º Considera-se companheira ou companheiro a pessoa que, sem ser casada, mantém união estável com o segurado ou com a segurada, de acordo com o § 3º do art. 226 da Constituição Federal.

§ 4º A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."

No caso, a parte autora é genitora do falecido, de modo que, nos termos do §4º, a dependência deve ser comprovada.

Da análise dos autos, contudo, observa-se que não foram trazidas provas suficientes em favor da existência de dependência econômica, tendo sido colacionados apenas documentos comprobatórios do endereço comum (páginas 01/15 - ID 108175050 e 01/05 - ID 108175051).

Assim, em que pese as testemunhas tenham afirmado que a parte autora dependia economicamente do falecido (páginas 01/12 - ID 108175100), constata-se dos autos que não foi juntado qualquer documento apto a configurar início de prova material da referida dependência, devendo-se, destacar, ademais, que a prova oral não é hábil para, por si só, comprovar o preenchimento do requisito.

Ressalte-se, por oportuno, que nos termos do artigo 143 do Decreto nº 3.048/99, "*A justificação administrativa ou judicial, no caso de prova exigida pelo art. 62, dependência econômica, identidade e de relação de parentesco, somente produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal.*"

Cumpra-se, portanto, por fim, que a parte autora possui rendimentos próprios, uma vez que é beneficiária de aposentadoria por idade desde 03/05/2008 (página 12 - ID 108175061), devendo-se observar, ademais, que as testemunhas afirmaram que seu marido também auferia rendimentos advindos de aposentadoria.

Neste contexto, considerando a ausência de documentos, bem como a insuficiência da prova exclusivamente testemunhal, não restou comprovada a qualidade de dependente da autora.

Conclui-se, portanto, pelo não preenchimento de todos os requisitos ensejadores da pensão por morte, de modo que a parte autora não faz jus ao benefício, sendo de rigor a manutenção da r. sentença.

Ante o exposto, **nego provimento à apelação da parte autora.**

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE DE FILHO. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA NÃO COMPROVADA. REQUISITO NÃO PREENCHIDO. BENEFÍCIO INDEVIDO.

1. Nos termos dos artigos 74 e 26 da Lei 8.213/91, a pensão por morte é devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, independentemente de carência.
2. Em face dos ditames do artigo 16 da Lei 8.213/91, a dependência econômica da genitora deve ser comprovada.
3. Não restou demonstrada a dependência econômica da parte autora em relação ao falecido, de modo que não preenchido o requisito da qualidade de dependente.
4. Não satisfeitos todos os requisitos necessários à concessão do benefício, não faz jus a parte autora ao recebimento da pensão por morte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento a apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 6139891-21.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: WESLEY DOS SANTOS
REPRESENTANTE: DORACI DOS SANTOS
Advogado do(a) APELADO: RAFAEL MARQUEZINI - SP319657-N,
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 6139891-21.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: WESLEY DOS SANTOS
REPRESENTANTE: DORACI DOS SANTOS
Advogado do(a) APELADO: RAFAEL MARQUEZINI - SP319657-N,

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Trata-se de ação proposta por **WESLEY DOS SANTOS** em face do **INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS**, objetivando a concessão do benefício de pensão por morte.

Juntados procuração e documentos.

Deferido o pedido de gratuidade da justiça.

Foi realizada audiência de conciliação, instrução e julgamento.

O MM. Juízo de origem julgou parcialmente procedente o pedido.

A sentença foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia interpôs recurso de apelação alegando, em síntese, a ausência da qualidade de dependente da parte autora, sendo indevido o benefício pleiteado. Subsidiariamente, requer a alteração dos consectários legais e dos honorários advocatícios.

Com contrarrazões, nas quais a parte autora pugna pela manutenção da sentença recorrida e a majoração de honorários em sucumbência recursal (art. 85, § 11, CPC), subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 6139891-21.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: WESLEY DOS SANTOS
REPRESENTANTE: DORACI DOS SANTOS
Advogado do(a) APELADO: RAFAEL MARQUEZINI - SP319657-N,

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Inicialmente, anoto que a sentença foi proferida já na vigência do novo Código de Processo Civil - Lei 13.105/2015 -, razão pela qual se deve observar o disposto no art. 496, §3º, I. No caso dos autos, não obstante a sentença seja líquida, é certo que o proveito econômico obtido pela parte autora não superará o valor de 1.000 salários mínimos, ainda que se considere o valor máximo dos benefícios do RGPS, tendo em vista que a sentença foi prolatada em 14/08/2019 e a data de início do benefício é 11/07/2017.

Neste sentido observo que a 1ª Turma do C. STJ, ao apreciar o REsp 1.735.097/RS, em decisão proferida em 08.10.2019, entendeu que, não obstante a iliquidez das condenações em causas de natureza previdenciária, a sentença que defere benefício previdenciário é espécie absolutamente mensurável, visto que pode ser aferível por simples cálculos aritméticos. Assim, na vigência do Código de Processo Civil/2015, em regra, a condenação em ações previdenciárias não alcança o valor de mil salários mínimos, observada a prescrição quinquenal, com os acréscimos de juros, correção monetária e demais despesas de sucumbência, restando afastado o duplo grau necessário.

Passo à análise da apelação.

Pretende a parte autora a concessão do benefício de pensão por morte na condição de filho inválido de Valdomiro José dos Santos, falecido em 11/07/2017 (página 01 - ID 102543631).

Em sede de pensão por morte devem-se demonstrar, basicamente, os seguintes requisitos: (a) qualidade de segurado do falecido, aposentado ou não; (b) dependência econômica do interessado, a teor do artigo 74 e seguintes da Lei 8.213/91.

Cabe ressaltar, ainda, que o direito à pensão por morte, em casos como o vertente, depende da condição de inválido do requerente e da manutenção de sua dependência econômica em relação ao genitor quando do falecimento deste, sendo irrelevante se a incapacidade surgiu antes ou depois da maioridade do filho, exigindo-se apenas que seja anterior à data do óbito do segurado instituidor. Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. FILHO INVÁLIDO. EMANCIPAÇÃO. CONDIÇÃO DE DEPENDENTE. OCORRÊNCIA. DIB. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS.

I - Depreende-se do texto legal que um dos dependentes do segurado é o filho inválido. A lei não condiciona que a invalidez deva existir desde o nascimento ou tenha sido adquirida até aos 21 anos para que o filho possa ser considerado beneficiário. O que a norma considera para estabelecer a relação de dependência do filho em relação ao seu genitor é a invalidez, seja ela de nascença ou posteriormente adquirida.

II - A condição de dependente econômico do autor em relação ao "de cujus", restou caracterizada, a teor do art. 16, I, §4º, da Lei n. 8.213/91, uma vez que sua invalidez é anterior à data do óbito de seu falecido pai.

(...)" (TRF3, 10ª Turma, AC 2004.61.11.000942-9, Rel. Juiz Federal Convocado David Diniz, j. em 19.02.2008; DJe 05.03.2008)

Verifica-se que o primeiro requisito - qualidade de segurado - restou preenchido, porquanto Valdomiro José dos Santos era beneficiário de aposentadoria por invalidez à época do óbito (página 01 - ID 102543632).

Relativamente ao segundo requisito, é certo que, em face dos ditames do artigo 16 da Lei 8.213/91, a dependência econômica pode ser presumida ou não. Deve-se destacar, porém, que a presunção absoluta prevista no §4º refere-se apenas àqueles filhos que nunca deixaram de ser dependentes dos seus pais, de modo que, nas demais hipóteses, a dependência deve ser comprovada. Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO - PENSÃO POR MORTE - FILHO MAIOR INVÁLIDO - PRESUNÇÃO DE DEPENDÊNCIA ECONÔMICA RELATIVA - SUPRIDA POR PROVA EM SENTIDO CONTRÁRIO - REEXAME FÁTICO-PROBATÓRIO - SÚMULA 7/STJ - PRECEDENTES.

1. O § 4º do art. 16 da Lei n. 8.213/91 prescreve uma presunção relativa de dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I do mesmo dispositivo, e, como tal, pode ser suprimida por provas em sentido contrário. Precedentes.

2. É inadmissível o recurso especial se a análise da pretensão da recorrente demanda o reexame de provas.

3. Agravo regimental não provido." (STJ, REsp 396.299/SP, Rel. Min. Eliana Calmon, j. em 17/12/2013, DJe 07/02/2014).

"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. FILHO MAIOR INVÁLIDO. TITULAR DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. COMPROVAÇÃO. REEXAME DE PROVAS. SÚMULA Nº 7/STJ.

1. Nas hipóteses em que o filho inválido é titular de benefício de aposentadoria por invalidez, sendo o marco inicial anterior ao óbito da instituidora da pensão, a dependência econômica deve ser comprovada, porque a presunção desta, acaba sendo afastada diante da percepção de renda própria.

2. A irrisignação que busca desconstituir os pressupostos fáticos adotados pelo acórdão recorrido encontra óbice no enunciado nº 7 da Súmula desta Corte.

3. Agravo regimental a que se nega provimento." (STJ, REsp 1.241.558/PR, Rel. Min. Haroldo Rodrigues, j. em 14/04/2011, DJe 06/06/2011).

Conforme laudo pericial produzido na ação de interdição, a parte autora é portador de Transtorno afetivo bipolar (CID-10: F31.6), apresentando incapacidade total e permanente desde que tinha 24 anos de idade (páginas 33/35 - ID 102543638), ou seja, desde antes do falecimento do seu genitor, ocorrido em 11/07/2017 (página 01 - ID 102543631).

Considerando que a parte autora já havia completado 21 anos quando se tornou incapaz, a dependência econômica em relação ao falecido deve ser comprovada.

Da análise dos autos, observa-se a comprovação do endereço comum (páginas 01 - IDs 102543630 e 102543631). Ainda, verifica-se do extrato do CNIS juntado à página 01 - ID 102543676 que o último registro de emprego da parte autora encerrou-se em 2015, coincidindo com o início da incapacidade.

Ademais, corroborando o início de prova apresentado, vê-se que as testemunhas foram contundentes em afirmar que a parte autora dependia economicamente do genitor, responsável pela subsistência da família (páginas 01/03 - IDs 102543669, 102543671 e 102543672).

De tal modo, considerando a incapacidade laborativa da parte autora, a ausência de vínculos empregatícios, a comprovação do endereço comum, bem como a prova oral produzida, é razoável inferir sua dependência econômica em relação ao falecido genitor.

Ressalte-se, por oportuno, que embora a parte autora seja beneficiário de aposentadoria por invalidez, o benefício teve início em 29/12/2017, posteriormente ao óbito do genitor, não afastando a dependência econômica por ocasião do falecimento.

Dessarte, a prova existente nos autos é suficiente à comprovação da manutenção da condição de dependente inválido da parte autora, devendo ser reconhecida sua invalidez e sua dependência econômica por ocasião do óbito do segurado instituidor.

Conclui-se, portanto, pelo preenchimento de todos os requisitos ensejadores da pensão por morte, razão pela qual a parte autora faz jus ao benefício, sendo de rigor a manutenção da r. sentença.

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Deve aplicar-se, também, a majoração dos honorários advocatícios, prevista no artigo 85, §11, do Código de Processo Civil, observados os critérios e percentuais estabelecidos nos §§ 2º e 3º do mesmo artigo.

Embora o INSS seja isento do pagamento de custas processuais, deverá reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora e que estejam devidamente comprovadas nos autos (Lei nº 9.289/96, artigo 4º, inciso I e parágrafo único).

Ante o exposto, **não conheço da remessa oficial e nego provimento à apelação do INSS**, fixando, de ofício, os consectários legais e os honorários advocatícios na forma acima explicitada.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL. VALOR DA CONDENAÇÃO INFERIOR A 1000 SALÁRIOS MÍNIMOS. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. FILHO INVÁLIDO. INVALIDEZ COMPROVADA. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA DEMONSTRADA. REQUISITOS PREENCHIDOS. BENEFÍCIO DEVIDO.

1. A sentença foi proferida já na vigência do novo Código de Processo Civil - Lei 13.105/2015 -, razão pela qual se deve observar o disposto no art. 496, §3º, I. No caso dos autos, não obstante a sentença seja ilíquida, é certo que o valor da condenação não supera 1.000 salários mínimos, sendo incabível, portanto, a remessa oficial.
2. Nos termos dos artigos 74 e 26 da Lei 8.213/91, a pensão por morte é devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, independentemente de carência.
3. O direito à pensão por morte, no caso do filho inválido, depende da comprovação dessa condição e da manutenção de sua dependência econômica em relação ao genitor por ocasião do falecimento deste, sendo irrelevante se a incapacidade surgiu antes ou depois da maioridade.
4. Apesar do art. 16, §4º, da Lei nº 8.213/91 prever que a dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida, deve-se salientar que tal presunção refere-se apenas àqueles filhos que nunca deixaram de ser dependentes dos seus pais, de modo que, nas demais hipóteses, a dependência deve ser comprovada.
5. Comprovada a manutenção da condição de dependente inválido da parte autora, deve ser reconhecida sua invalidez e sua dependência econômica à época do falecimento do segurado.
6. Preenchidos os demais requisitos, faz jus a parte autora ao recebimento do benefício de pensão por morte.
7. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.
8. Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).
9. Deve aplicar-se, também, a majoração dos honorários advocatícios, prevista no artigo 85, §11, do Código de Processo Civil, observados os critérios e percentuais estabelecidos nos §§ 2º e 3º do mesmo artigo.
10. Remessa oficial não conhecida. Apelação do INSS desprovida. Fixados, de ofício, os consectários legais e os honorários advocatícios.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer da remessa oficial, negar provimento a apelação do INSS e fixar, de ofício, os consectários legais e os honorários advocatícios, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6209172-64.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: VILMA TERESA RAMOS AMARAL

Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRE ZUMSTEIN - SP116509-N

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 17/04/2020 868/1466

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6209172-64.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
APELANTE: VILMA TERESA RAMOS AMARAL
Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRE ZUMSTEIN - SP116509-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Trata-se de ação proposta por **VILMA TERESA RAMOS AMARAL** em face do **INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS**, objetivando a concessão do benefício de pensão por morte.

Juntados procuração e documentos.

Deferido o pedido de gratuidade da justiça.

O INSS apresentou contestação.

Réplica da parte autora.

O MM. Juízo de origem julgou improcedente o pedido.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação alegando, preliminarmente, cerceamento de defesa em razão da não produção de prova testemunhal, e, no mérito, que restou comprovada a união estável entre ela e o falecido, de modo que foram preenchidos todos os requisitos ensejadores do benefício de pensão por morte.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6209172-64.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
APELANTE: VILMA TERESA RAMOS AMARAL
Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRE ZUMSTEIN - SP116509-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Inicialmente, insta observar que o julgamento antecipado da lide somente é cabível nas hipóteses previstas nos incisos do artigo 355 do Código de Processo Civil:

"Art. 355. O juiz julgará antecipadamente o pedido, proferindo sentença com resolução de mérito, quando:

I - não houver necessidade de produção de outras provas;

II - o réu for revel, ocorrer o efeito previsto no art. 344 e não houver requerimento de prova, na forma do art. 349."

Nesse contexto, verifico que a parte autora requereu tempestivamente a produção de prova oral, destinada a comprovar a união estável entre ela e o falecido até a data do óbito, o que demonstraria ou não sua qualidade de dependente em relação ao segurado.

Compulsando os autos, contudo, observa-se que apesar de designada a audiência, o d. Juízo de origem dispensou a oitiva das testemunhas e julgou improcedente o pedido, uma vez que a parte autora já é beneficiária de outro benefício de pensão por morte deixado por cônjuge ou companheiro.

Ao assim proceder, a r. sentença recorrida restringiu o exercício da ampla defesa, notadamente porque há nos autos início razoável de prova documental e o fundamento do pedido da parte autora é exatamente a existência de união estável.

Ressalte-se, por oportuno, que embora a parte autora seja beneficiária de pensão por morte deixada por outro cônjuge ou companheiro, o que, nos termos do artigo 124 da Lei nº 8.213/91, impede o recebimento de outra pensão deixada por cônjuge ou companheiro, o próprio inciso VI do referido artigo ressalva a possibilidade de opção pela mais vantajosa, de modo que caso reconhecido o seu direito na presente ação, a parte autora deverá optar pela que lhe for mais favorável, não havendo que se falar em pagamento cumulativo dos benefícios.

Assim, considerando que os documentos apresentados não são suficientes para se apurar se a parte autora efetivamente manteve união estável com o segurado até o seu falecimento, mostra-se imprescindível, portanto, para o fim em apreço, oportunizar a realização da prova oral requerida.

Veja-se, ademais, que ao Tribunal, por também ser destinatário da prova, é permitido o reexame de questões pertinentes à instrução probatória, não sendo alcançado pela preclusão. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é nesse sentido:

"PROVA. DISPENSA PELAS PARTES. DILAÇÃO PROBATÓRIA DETERMINADA PELA 2ª INSTÂNCIA. ADMISSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE PRECLUSÃO.

Em matéria de cunho probatório, não há preclusão para o Juiz. Precedentes do STJ. Recurso especial não conhecido [...]." (REsp 262.978 MG, Min. Barros Monteiro, DJU, 30.06.2003, p. 251)

"PROCESSO CIVIL. INICIATIVA PROBATÓRIA DO SEGUNDO GRAU DE JURISDIÇÃO POR PERPLEXIDADE DIANTE DOS FATOS. MITIGAÇÃO DO PRINCÍPIO DA DEMANDA. POSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE PRECLUSÃO PRO JUDICATO. PEDIDO DE RECONSIDERAÇÃO QUE NÃO RENOVA PRAZO RECURSAL CONTRA DECISÃO QUE INDEFERIU PROVA PERICIAL CONTÁBIL. DESNECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. PROVIMENTO DO RECURSO PARA QUE O TRIBUNAL DE JUSTIÇA PROSSIGA NO JULGAMENTO DA APELAÇÃO.

Os juízos de primeiro e segundo graus de jurisdição, sem violação ao princípio da demanda, podem determinar as provas que lhes aprouverem, a fim de firmar seu juízo de livre convicção motivado, diante do que expõe o art. 130 do CPC.

A iniciativa probatória do magistrado, em busca da verdade real, com realização de provas de ofício, não se sujeita à preclusão temporal, porque é feita no interesse público de efetividade da Justiça.

Não é cabível a dilação probatória quando haja outros meios de prova, testemunhal e documental, suficientes para o julgamento da demanda, devendo a iniciativa do juiz se restringir a situações de perplexidade diante de provas contraditórias, confusas ou incompletas [...]." (REsp 345.436 SP, Min. Nancy Andrighi, DJU, 13.05.2002, p. 208)

O impedimento à produção de prova oral e o prévio julgamento da lide por valorização da documentação acostada aos autos caracterizou, por conseguinte, cerceamento de defesa, impondo-se assim a anulação da r. sentença, a fim de restabelecer a ordem processual e assegurar os direitos/garantias constitucionalmente previstos.

Ante o exposto, **dou provimento à apelação da parte autora**, para **ANULAR** a r. sentença e determinar o retorno dos autos ao Juízo de origem para regular processamento do feito, oportunizando-se a designação de audiência de instrução para a produção da prova oral requerida, com oportuna prolação de nova decisão de mérito.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. QUALIDADE DE DEPENDENTE. UNIÃO ESTÁVEL. NECESSIDADE DE PRODUÇÃO DE PROVA ORAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. ANULAÇÃO DA SENTENÇA. APELAÇÃO PROVIDA.

1. Os documentos apresentados não são suficientes para se apurar se a parte autora efetivamente manteve união estável com o segurado até o seu falecimento, sendo imprescindível, portanto, para o fim em apreço, oportunizar a realização da prova oral requerida.
2. Embora a parte autora seja beneficiária de pensão por morte deixada por outro cônjuge ou companheiro, o que, nos termos do artigo 124 da Lei nº 8.213/91, impede o recebimento de outra pensão deixada por cônjuge ou companheiro, o próprio inciso VI do referido artigo ressalva a possibilidade de opção pela mais vantajosa, de modo que caso reconhecido o seu direito na presente ação, a parte autora deverá optar pela que lhe for mais favorável, não havendo que se falar em pagamento cumulativo dos benefícios.
3. A inexistência de prova oral, com prévio julgamento da lide por valorização da documentação acostada aos autos caracterizou, por conseguinte, cerceamento de defesa.
4. Sentença anulada a fim de restabelecer a ordem processual e assegurar os direitos e garantias constitucionalmente previstos.
5. Apelação da parte autora provida. Sentença anulada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento a apelação da parte autora para anular a r. sentença, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5793984-96.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
APELANTE: MARIA JOSE MARCELINA DA SILVA
Advogado do(a) APELANTE: WATSON ROBERTO FERREIRA - SP89287-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5793984-96.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
APELANTE: MARIA JOSE MARCELINA DA SILVA
Advogado do(a) APELANTE: WATSON ROBERTO FERREIRA - SP89287-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Trata-se de ação previdenciária proposta por **MARIA JOSÉ MARCELINA DA SILVA** em face do **INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS**, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por idade híbrida.

O INSS apresentou contestação.

O pedido foi julgado improcedente.

A parte autora interpôs apelação requerendo, em síntese, a total procedência do pedido formulado na exordial.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5793984-96.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
APELANTE: MARIA JOSE MARCELINA DA SILVA
Advogado do(a) APELANTE: WATSON ROBERTO FERREIRA - SP89287-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Pretende a parte autora a averbação de atividade rural nos períodos declinados na inicial, com sua somatória à atividade urbana exercida, e a concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por idade híbrida.

Da atividade rural.

O tempo de serviço do trabalhador rural exercido antes da data de início de vigência da Lei n. 8.213/1991, é de ser computado e averbado, independentemente do recolhimento das contribuições correspondentes.

Assim, a comprovação do tempo de serviço, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado, nos termos do artigo 55, § 3º, da aludida norma legal, produz efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida, porém, a prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito.

É certo que a jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, nos termos da Súmula 149: (...) *A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção de benefício previdenciário (...)*. Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. MARIDO LAVRADOR. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.

1. A comprovação da atividade laborativa do ruralista deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituído por dados do registro civil, como certidão de casamento onde consta à profissão de lavrador atribuída ao marido da Autora. Precedentes da Terceira Seção do STJ.

2. Recurso especial conhecido em parte e provido (...). (REsp 707.846/CE, Rel. Min. LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJ de 14/3/2005).

Importante anotar, contudo, que não se exige que a prova material se estenda por todo o período de carência, mas é imprescindível que a prova testemunhal amplie a eficácia probatória dos documentos, como se verifica nos autos. A matéria, a propósito, foi objeto de Recurso Especial Representativo de Controvérsia:

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

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

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

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

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

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

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

7. Os juros de mora devem incidir em 1% ao mês, a partir da citação válida, nos termos da Súmula n. 204/STJ, por se tratar de matéria previdenciária. E, a partir do advento da Lei 11.960/09, no percentual estabelecido para caderneta de poupança. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil." (STJ - 1ª Seção, REsp 1.348.622/SP, Rel. Min. ARNALDO ESTEVES LIMA, j. 23/08/2013).

Ressalto, ainda, que se encontra pacificado no Superior Tribunal de Justiça que a qualificação da mulher como "doméstica" ou "do lar" na certidão de casamento não descaracteriza sua condição de trabalhadora rural, uma vez que é comum o acúmulo da atividade rural com a doméstica, de forma que a condição de rurícola do marido contido no documento matrimonial pode ser estendida à esposa. Nessa linha, julgados da Corte Superior:

"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. CERTIDÃO DE CASAMENTO ONDE CONSTA O MARIDO LAVRADOR. EXTENSÃO DA QUALIDADE DE TRABALHADOR RURAL EM REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR À ESPOSA. PRECEDENTES.

1. Conforme consignado na análise monocrática, consta dos autos a certidão de casamento da autora com o Sr. Sebastião Maurílio da Silva, já falecido, e lá qualificado como lavrador que, aliada à prova testemunhal, dão conta do exercício de atividade rural exercido em regime de economia familiar. Tal fato é reconhecido pela própria Corte.

2. Ora, se o Tribunal de origem reconheceu que há documento público do qual se consta como profissão do marido da autora lavrador e que houve testemunha para corroborar o depoimento da recorrente, não poderia ter decidido que "o Plano de Benefícios da Previdência Social, Lei n.º 8.213/91, não admite prova exclusivamente testemunhal para comprovação de tempo de serviço, dispondo em seu artigo 55, parágrafo 3º, que a prova testemunhal só produzirá efeito quando baseada em início de prova material." Isto, frise-se novamente, porque há certidão de casamento onde a profissão de seu falecido esposo como rurícola.

3. Com efeito, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça firmou-se no sentido de que o documento probante da situação de camponês do marido é extensível à esposa, ainda que desenvolva tarefas domésticas, ante a situação de campesinos comum ao casal.

4. Saliente-se, por fim, que não há violação do enunciado da Súmula 7/STJ quando a decisão desta Corte se fundamenta nas próprias premissas traçadas pela Corte de origem para fundamentar sua decisão. Agravo regimental improvido." (AgRg no REsp 1448931/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 27/05/2014, DJe 02/06/2014).

No caso vertente, a parte autora anexou aos autos razoável início de prova material, consubstanciado nos seguintes documentos: i) certidão de casamento, em que o esposo é qualificado como lavrador; ii) carteira de identidade emitida em nome próprio por sindicato de trabalhadores rurais (2011); iii) certidões de nascimento dos filhos, em que o esposo da autora é qualificado como lavrador (1971, 1973, 1975, 1980, 1983 e 1987); iv) cópia de acórdão proferido por esta Corte reconhecendo a qualidade de rurícola do esposo da autora em períodos compreendidos entre os anos 1965 a 1989, notadamente em regime de economia familiar.

Observo que, no que tange ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva nos casos em que se desenvolve atividade rural em regime de economia familiar, encontra-se pacificado nesta Corte que o desempenho de atividade urbana, de per si, não constitui óbice ao reconhecimento da aposentadoria rural, desde que tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o trabalhador camponês recorre a trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência. Outrossim, não afasta o direito ao benefício vindicado, quando restar provada a predominância da atividade rural durante todo o período produtivo de exercício laboral, como no presente caso. Nesse sentido, esta Corte vem decidindo: (AC nº 2016.03.99.000518-0/SP, decisão monocrática, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, 9ª Turma, DJe 14/06/2016 e APELREEX nº 0019905-93.2010.4.03.9999, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerza, 8ª Turma, julgado em 06/05/2013, DJF3 Judicial 1- 20/05/2013).

A prova testemunhal produzida em Juízo, por sua vez, corroborou o alegado na exordial, não remanescendo quaisquer dúvidas quanto ao exercício, pela parte autora, de atividade rural nos períodos pleiteados.

Assim, ante o conjunto probatório, restou demonstrada a regular atividade rural da parte autora nos períodos de 14.09.1970 a 31.12.1977 e de 01.01.1986 a 31.12.1989, devendo ser procedida a contagem de tempo de serviço cumprido nos citados interregnos.

Da aposentadoria por idade híbrida.

A análise da aposentadoria por idade urbana passa, necessariamente, pela consideração de dois requisitos: **a) idade mínima**, de 65 anos, se homem, ou 60 anos, se mulher; e **b) período de carência**, a teor do disposto no art. 48, *caput*, da Lei nº 8.213/91:

"A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 anos de idade, se homem, e 60, se mulher."

Cumpra ressaltar que os registros presentes na Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS não demandam confirmação judicial, diante da presunção de veracidade relativa de que goza tal documento. Outrossim, os períodos constantes na planilha CNIS devem ser considerados como tempo de trabalho incontroverso.

Sublinhe-se, aliás, que o dever de recolhimento das contribuições previdenciárias constitui ônus do empregador, o qual não pode ser transmitido ao segurado, que restaria prejudicado por negligente conduta a este não imputável (Nesse sentido: STJ - 5ª Turma, REsp 566405, Rel. Min. Laurita Vaz, DJ 15/12/2003; TRF - 3ª Região, 2ª Turma, AC 2000.03.99.006110-1, Rel. Des. Fed. Sylvia Steiner, j. 15/05/2001, RTRF-3ª Região 48/234).

No mais, o tempo de serviço do trabalhador rural contratado por empregador rural exercido antes da data de início de vigência da Lei n.º 8.213/1991 é de ser computado e averbado, independentemente do recolhimento das contribuições correspondentes, conforme orientação firmada pelo E. STJ no julgamento do Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1352791/SP (1ª Seção, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJe 05/12/2013).

Destaque-se que a perda da condição de segurado não será considerada para efeitos de concessão do benefício de aposentadoria por idade, consoante se depreende da regra prevista no art. 3º, §1º, da Lei nº 10.666/03 (Nesse sentido: STJ - 3ª Seção, ERESP 175265, Rel. Min. Fernando Gonçalves, DJ 23/09/2000; REsp 1412566/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, Segunda Turma, DJe 02/04/2014).

Assim, comprovado o exercício da atividade pelo prazo determinado na Lei n.º 8.213/1991, bem como atingida a idade estipulada, as situações fáticas que levam à aquisição de direito a benefícios previdenciários, mesmo que constituídas anteriormente à sua vigência, subordinam-se aos seus efeitos jurídicos.

Com efeito, o § 3º, do art. 48, da Lei nº 8.291/91, introduzido pela Lei 11.718, de 20 de junho de 2008, permitiu a aposentadoria por idade híbrida, possibilitando a contagem cumulativa do tempo de labor urbano e rural, para fins de aposentadoria por idade. Nessa esteira:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE HÍBRIDA. VIOLAÇÃO DO ARTIGO 535 DO CPC. NÃO CARACTERIZAÇÃO. JULGAMENTO EXTRA PETITA. NÃO OCORRÊNCIA. ARTIGO 48, §§ 3º E 4º DA LEI 8.213/1991, COM A REDAÇÃO DADA PELA LEI 11.718/2008. OBSERVÂNCIA. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E NÃO PROVIDO. 1. A Lei 11.718/2008 introduziu no sistema previdenciário brasileiro uma nova modalidade de aposentadoria por idade denominada **aposentadoria por idade híbrida**. 2. Neste caso, permite-se ao segurado mesclar o período urbano ao período rural e vice-versa, para implementar a carência mínima necessária e obter o benefício etário híbrido. 3. **Não atendendo o segurado rural à regra básica para aposentadoria rural por idade com comprovação de atividade rural, segundo a regra de transição prevista no artigo 142 da Lei 8.213/1991, o § 3º do artigo 48 da Lei 8.213/1991, introduzido pela Lei 11.718/2008, permite que aos 65 anos, se homem e 60 anos, mulher, o segurado preencha o período de carência faltante com períodos de contribuição de outra qualidade de segurado, calculando-se o benefício de acordo com o § 4º do artigo 48.** 4. Considerando que a intenção do legislador foi a de permitir aos trabalhadores rurais, que se enquadrem nas categorias de segurado empregado, contribuinte individual, trabalhador avulso e segurado especial, o aproveitamento do tempo rural mesclado ao tempo urbano, preenchendo inclusive carência, o direito à aposentadoria por idade híbrida deve ser reconhecido. 5. Recurso especial conhecido e não provido." (REsp 1367479/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 04/09/2014, DJe 10/09/2014) - grifos nossos.

Consigne-se, ao ensejo, que em se tratando de aposentadoria por idade híbrida não se exige a simultaneidade entre o implemento do requisito etário e o exercício da atividade laborativa, seja esta urbana ou rural. No mais, não há vedação para que o tempo de serviço rural, anterior à Lei n. 8.213/91, seja considerado para efeito de carência, tampouco há exigência de recolhimento das respectivas contribuições. Nesse diapasão, colaciono os seguintes arestos:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA HÍBRIDA POR IDADE. ART. 48, § 3º, DA LEI N. 8.213/91. EXEGESE. MESCLA DOS PERÍODOS DE TRABALHO URBANO E RURAL. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL NO MOMENTO QUE ANTECEDE O REQUERIMENTO. DESNECESSIDADE. CÔMPUTO DO TEMPO DE SERVIÇO RURAL ANTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI N. 8.213/91 PARA FINS DE CARÊNCIA. POSSIBILIDADE. 1. A Lei 11.718/2008, ao alterar o art. 48 da Lei 8.213/91, conferiu ao segurado o direito à aposentadoria híbrida por idade, possibilitando que, na apuração do tempo de serviço, seja realizada a soma dos lapsos temporais de trabalho rural com o urbano. 2. Para fins do aludido benefício, em que é considerado no cálculo tanto o tempo de serviço urbano quanto o de serviço rural, é irrelevante a natureza do trabalho exercido no momento anterior ao requerimento da aposentadoria. 3. **O tempo de serviço rural anterior ao advento da Lei n. 8.213/91 pode ser computado para fins da carência necessária à obtenção da aposentadoria híbrida por idade, ainda que não tenha sido efetivado o recolhimento das contribuições.** 4. O cálculo do benefício ocorrerá na forma do disposto no inciso II do caput do art. 29 da Lei n. 8.213/91, sendo que, nas competências em que foi exercido o labor rural, a sem o recolhimento de contribuições, o valor a integrar o período básico de cálculo - PBC será o limite mínimo de salário-de-contribuição da Previdência Social. 5. A idade mínima para essa modalidade de benefício é a mesma exigida para a aposentadoria do trabalhador urbano, ou seja, 65 anos para o homem e 60 anos para a mulher; portanto, sem a redução de 5 anos a que faria jus o trabalhador exclusivamente rural. 6. Recurso especial improvido." (STJ - 1ª Turma, REsp 1476383, Rel. Min. Sérgio Kukina, DJe 08/10/2015) (grifei).

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE URBANA. LEI Nº 11.718/08. CONTAGEM MISTA DO TEMPO DE LABOR RURAL E URBANO PARA FINS DE CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR IDADE. POSSIBILIDADE. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL NO MOMENTO QUE ANTECEDE O REQUERIMENTO. DESNECESSIDADE. CÔMPUTO DO TEMPO DE SERVIÇO RURAL ANTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI N. 8.213/91 PARA FINS DE CARÊNCIA. POSSIBILIDADE. APELAÇÃO DO INSS IMPROVIDA. [...] 6. Nesse ponto, destaco que a insurgência do INSS não merece acolhimento. **A aposentadoria híbrida tem por objetivo alcançar os trabalhadores que, ao longo de sua vida, mesclaram períodos de labor urbano e rural, sem, contudo, perfazer tempo suficiente para se aposentar em nenhuma dessas duas atividades, quando isoladamente consideradas, permitindo-se, assim, a somatória de ambos os tempos. Ao contrário do alegado, a Lei não faz distinção acerca de qual seria a atividade a ser exercida pelo segurado no momento imediatamente anterior ao requerimento administrativo, sequer veda a possibilidade de se computar o referido tempo de labor campesino, anterior à vigência da Lei nº 8.213/91, para fins de carência. Apenas exige a elevação do requisito etário, ou seja, o mesmo relacionado à aposentadoria por idade urbana, consoante já exposto nesse arrazoado, diferenciando tal modalidade de aposentação daquela eminentemente rural. [...]** (TRF - 3ª Região, 7ª Turma, AC 00107863520154039999, Rel. Des. Fed. Toru Yamamoto, e-DJF3 Judicial 1:23/06/2016) (grifei).

Nessa toada, saliento que o Colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento dos Recursos Especiais nºs 1.674.221/SP e 1.788.404/PR (1ª Seção, Min. Rel. Napoleão Nunes Maia, DJe 04.09.2019), submetidos ao regime dos recursos repetitivos, decidiu que o tempo de serviço rural, ainda que remoto e descontinuo, anterior ao advento da Lei 8.213/1991, pode ser computado para fins da carência necessária à obtenção da aposentadoria híbrida por idade, ainda que não tenha sido efetivado o recolhimento das contribuições, nos termos do art. 48, § 3o. da Lei 8.213/1991, seja qual for a predominância do labor misto exercido no período de carência ou o tipo de trabalho exercido no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo.

Pois bem. Conforme já constatado, a parte autora comprovou o exercício de atividade rural nos períodos de 14.09.1970 a 31.12.1977 e de 01.01.1986 a 31.12.1989.

De outro turno, evidencia-se pelo extrato do CNIS – documento que goza de presunção relativa de veracidade, não afastada por prova em sentido contrário – a recolhimento de contribuições em períodos compreendidos nos anos de 1978 a 1985, 1991 e 1996 a 1997.

Assim sendo, tendo a parte autora completado 60 anos de idade em 18.07.2015, bem como cumprido o tempo de atividade urbana e rural por período superior ao legalmente exigido, nos moldes do art. 48, *caput*, e § 3º, da Lei n. 8.213/91, é de se conceder a aposentadoria por idade híbrida, observada eventual prescrição quinquenal.

O benefício é devido a partir da data do requerimento administrativo (D.E.R. 30.12.2015), momento em que o INSS tomou ciência da pretensão da parte autora.

Observo que a correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença íliquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Embora o INSS seja isento do pagamento de custas processuais, deverá reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora e que estejam devidamente comprovadas nos autos (Lei nº 9.289/96, artigo 4º, inciso I e parágrafo único).

Caso a parte autora esteja recebendo benefício previdenciário concedido administrativamente, deverá optar, à época da liquidação de sentença, pelo benefício judicial ou administrativo que entenda ser mais vantajoso.

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, para julgar procedente o pedido, e conceder-lhe o benefício de aposentadoria por idade híbrida, a partir da data do requerimento administrativo (D.E.R. 30.12.2015), observada eventual prescrição quinquenal, tudo nos termos acima delineados, fixando, de ofício, os consectários legais.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora **MARIA JOSÉ MARCELINA DA SILVA** a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja **implantado de imediato o benefício de APOSENTADORIA POR IDADE HÍBRIDA**, com D.I.B. em 30.12.2015, e R.M.I. a ser calculada pelo INSS, tendo em vista os arts. 497 e seguintes do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/15).

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE HÍBRIDA. ART. 48, "CAPUT", E § 3º DA LEI 8.213/91. ATIVIDADE RURAL E URBANA COMPROVADAS. CONCOMITANTE EXERCÍCIO DE ATIVIDADE URBANA OU RURAL COM O IMPLEMENTO DO REQUISITO ETÁRIO. INEXIGIBILIDADE. REQUISITOS PREENCHIDOS. BENEFÍCIO DEVIDO.

1. O benefício de aposentadoria por idade urbana exige o cumprimento de dois requisitos: a) idade mínima, de 65 anos, se homem, ou 60 anos, se mulher; e b) período de carência (art. 48, "caput", da Lei nº 8.213/91).
2. Início de prova material, corroborado por prova testemunhal, enseja o reconhecimento do tempo laborado como trabalhador rural. A atividade rural desempenhada em data anterior a novembro de 1991 pode ser considerada para averbação do tempo de serviço, sem necessidade de recolhimento de contribuições previdenciárias.
3. A Lei 11.718, de 20 de junho de 2008, ao introduzir o § 3, do art. 48, do mencionado diploma legal, permitiu a aposentadoria por idade híbrida, possibilitando a contagem cumulativa do tempo de labor urbano e rural, para fins de aposentadoria por idade.
4. Em se tratando de aposentadoria por idade híbrida, não se exige a simultaneidade entre o implemento do requisito etário e o exercício da atividade laborativa, seja esta urbana ou rural. Precedentes do STJ e desta Corte.
5. Comprovadas as atividades rurais e urbanas pela carência exigida, e preenchida a idade necessária à concessão do benefício, faz jus a parte autora ao recebimento da aposentadoria por idade.
6. Apelação da parte autora provida. Fixados, de ofício, os consectários legais.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento a apelação da parte autora, fixando, de ofício, os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004389-66.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: MARIA JOSE DA SILVA

Advogados do(a) APELANTE: RUBENS GONCALVES MOREIRA JUNIOR - SP229593-A, ALINE SILVA ROCHA - SP370684-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL/INSS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004389-66.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: MARIA JOSE DA SILVA

Advogados do(a) APELANTE: RUBENS GONCALVES MOREIRA JUNIOR - SP229593-A, ALINE SILVA ROCHA - SP370684-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL INSS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator): Trata-se de pedido de revisão de aposentadoria, ajuizado por Maria José da Silva em face do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), pelo qual almeja a transformação da sua aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial.

Contestação do INSS, na qual sustenta o não enquadramento das atividades exercidas pela parte autora como sendo de natureza especial, requerendo, ao final, a improcedência total do pedido.

O pedido foi julgado improcedente.

Apeleção da parte autora, pela integral procedência do pedido.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004389-66.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: MARIA JOSE DA SILVA

Advogados do(a) APELANTE: RUBENS GONCALVES MOREIRA JUNIOR - SP229593-A, ALINE SILVA ROCHA - SP370684-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL INSS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator): Pretende a parte autora, nascida em 10.06.1965, o reconhecimento do exercício de atividades especiais no período de 11.04.1985 a 28.01.2015, e a concessão do benefício de aposentadoria especial, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 14.04.2015), com o consequente cancelamento da sua aposentadoria por tempo de contribuição.

Para elucidação da controvérsia, cumpre distinguir a aposentadoria especial, prevista no art. 57 da Lei nº 8.213/91, da aposentadoria por tempo de contribuição, prevista no art. 52 do mesmo diploma legal, pois a primeira pressupõe o exercício de atividade laboral considerada especial, pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, sendo que, cumprido esse requisito, o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da EC 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, nem submissão ao fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei nº 8.213/91. Diferentemente, na aposentadoria por tempo de contribuição pode haver tanto o exercício de atividades especiais como o exercício de atividades comuns, sendo que os períodos de atividade especial sofrem conversão em atividade comum, aumentando assim o tempo de serviço do trabalhador, e, conforme a data em que o segurado preenche os requisitos, deverá se submeter às regras da EC 20/98.

Da atividade especial.

No que se refere à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto nº 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de contribuição para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei nº 8.213/91 dispunha, em sua redação original que “(...) A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica (...)”. Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, tal dispositivo legal teve sua redação alterada, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º, na forma que segue:

“Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

§ 2º Deverão constar do laudo técnico referido no parágrafo anterior informação sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a sua adoção pelo estabelecimento respectivo.

§ 3º A empresa que não mantiver laudo técnico atualizado com referência aos agentes nocivos existentes no ambiente de trabalho de seus trabalhadores ou que emitir documento de comprovação de efetiva exposição em desacordo com o respectivo laudo estará sujeita à penalidade prevista no art. 133 desta Lei.

§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador, e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica deste documento (...).”

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação foi definida apenas com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV). Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal disposição somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual a apresentação de laudo técnico só pode ser exigida a partir dessa última data. Nesse sentido é o entendimento majoritário do E. STJ:

“PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido” (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Assim, em tese, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030 (exceto para o agente nocivo ruído, por depender de prova técnica).

Ressalto que os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigeram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

Saliento que não se encontra vedada a conversão de tempo especial em comum, exercida em período posterior a 28.05.1998, uma vez que ao ser editada a Lei nº 9.711/98, não foi mantida a redação do art. 28 da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28.05.98, que revogava expressamente o parágrafo 5º, do art. 57, da Lei nº 8.213/91, devendo, portanto, prevalecer este último dispositivo legal, nos termos do art. 62 da Constituição da República.

Quanto ao agente nocivo ruído, o Decreto nº 2.172, de 05.03.1997, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 decibéis como prejudicial à saúde. Por tais razões, até ser editado o referido decreto, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 decibéis como agente nocivo à saúde. Com o advento do Decreto nº 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível passou a ser de 85 decibéis (art. 2º, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048/99).

Tendo em vista o dissenso jurisprudencial sobre a possibilidade de se aplicar retroativamente o disposto no Decreto nº 4.882/2003, para se considerar prejudicial, desde 05.03.1997, a exposição a ruídos de 85 decibéis, a questão foi levada ao C. Superior Tribunal de Justiça que, no julgamento do Recurso Especial 1398260/PR, em 14.05.2014, submetido ao rito do art.543-C do Código de Processo Civil (Recurso Especial Repetitivo), fixou entendimento pela impossibilidade de se aplicar de forma retroativa o Decreto nº 4.882/2003, que reduziu o patamar de ruído para 85 decibéis, na forma que segue:

“ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. DESAFETAÇÃO DO PRESENTE CASO. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.

1. Considerando que o Recurso especial 1.398.260/PR apresenta fundamentos suficientes para figurar como representativo da presente controvérsia, este recurso deixa de se submeter ao rito do art.543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008.

2. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

3. O limite de tolerância para configuração da especial idade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, não sendo possível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

4. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço especial implica indeferimento do pedido de aposentadoria especial por falta de tempo de serviço.

5. Recurso especial provido” (REsp 1401619/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014).

Dessa forma, é de se considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a nível de ruído superior a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, superior a 90 decibéis e, a partir de então, superior a 85 decibéis.

De outra parte, o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei nº 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividades em condições especiais, fazendo às vezes do laudo técnico.

E não afasta a validade de suas conclusões o fato de ter sido o PPP ou laudo elaborado posteriormente à prestação do serviço, vez que tal requisito não está previsto em lei, mormente porque a responsabilidade por sua expedição é do empregador, não podendo o empregado arcar com o ônus de eventual desídia daquele e, ademais, a evolução tecnológica tende a propiciar condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF fixou duas teses para a hipótese de reconhecimento de atividade especial com uso de Equipamento de Proteção Individual, sendo que a primeira refere-se à regra geral que deverá nortear a análise de atividade especial, e a segunda refere-se ao caso concreto em discussão no recurso extraordinário em que o segurado esteve exposto a ruído, que podem ser assim sintetizadas: *i) tese 1 - regra geral: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional de aposentadoria especial; e ii) tese 2 - agente nocivo ruído: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também óssea e outros órgãos.*

NO CASO DOS AUTOS, os períodos incontroversos em virtude de acolhimento na via administrativa totalizam 30 (trinta) anos e 04 (quatro) dias de tempo comum. Portanto, a controvérsia colocada nos autos engloba apenas o reconhecimento da natureza especial das atividades exercidas no período de 11.04.1985 a 28.01.2015.

Ocorre que, no período controverso, a parte autora esteve exposta a agentes biológicos, em virtude de contato permanente com bactérias, fungos, protozoários e vírus (ID 100069327, págs. 05/06), devendo ser reconhecida a natureza especial das atividades exercidas nesse período, conforme código 1.3.2 do Decreto nº 53.831/64, código 1.3.4 do Decreto nº 83.080/79, código 3.0.1 do Decreto nº 2.172/97 e código 3.0.1 do Decreto nº 3.048/99.

Sendo assim, somados todos os períodos especiais, totaliza a parte autora 29 (vinte e nove) anos, 09 (nove) meses e 18 (dezoito) dias de tempo especial até a data do requerimento administrativo, observado o conjunto probatório produzido nos autos e os fundamentos jurídicos explicitados na presente decisão.

Restaram cumpridos pela parte autora, ainda, os requisitos da qualidade de segurado (art. 15 e seguintes da Lei nº 8.213/91) e carência para a concessão do benefício almejado (art. 24 e seguintes da Lei nº 8.213/91).

Destarte, a parte autora faz jus à aposentadoria especial com renda mensal inicial de 100% do salário-de-benefício, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91, sendo este último calculado pela média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, nos termos do art. 29, inc. II, da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99. As parcelas já pagas a título de aposentadoria por tempo de contribuição serão devidamente compensadas em liquidação de sentença.

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Embora o INSS seja isento do pagamento de custas processuais, deverá reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora e que estejam devidamente comprovadas nos autos (Lei nº 9.289/96, artigo 4º, inciso I e parágrafo único).

Diante do exposto, **dou provimento à apelação**, para, fixando, de ofício, os consectários legais, julgar procedente o pedido e condenar o réu a transformar o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição atualmente implantado em aposentadoria especial, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 14.04.2015), observada eventual prescrição quinquenal, tudo na forma acima explicitada.

As verbas acessórias, as prestações em atraso e a compensação de parcelas já pagas a título de aposentadoria por tempo de contribuição também deverão ser calculadas na forma acima estabelecida, em fase de liquidação de sentença.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, comunique-se ao INSS (Gerência Executiva / Unidade Administrativa) a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja **implantado o benefício de APOSENTADORIA ESPECIAL** da parte autora, MARIA JOSÉ DA SILVA, D.I.B. (data de início do benefício) em 14.04.2015 e R.M.I. (renda mensal inicial) a ser calculada pelo INSS, **cancelando-se simultaneamente a aposentadoria por tempo de contribuição** (NB 42/173.400.630-4), concedida administrativamente, tendo em vista o art. 497 do Código de Processo Civil.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO PARA APOSENTADORIA ESPECIAL. NATUREZA ESPECIAL DAS ATIVIDADES LABORADAS RECONHECIDA. AGENTES BIOLÓGICOS. VINTE E CINCO ANOS DE ATIVIDADES ESPECIAIS.

1. A aposentadoria especial é devida ao segurado que tenha trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme o caso, sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física (art. 64 do Decreto nº 3.048/99). No caso, necessária, ainda, a comprovação da carência e da qualidade de segurado.

2. A legislação aplicável para caracterização da natureza especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelos Decretos nº 2.172/97 e nº 3.049/99.

3. Os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.
4. A atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pode ser considerada especial, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.
5. É de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos de 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos de 85 decibéis.
6. Efetivo exercício de atividades especiais comprovado por meio de formulários de insalubridade e laudos técnicos que atestam a exposição a agentes físicos agressores à saúde, em níveis superiores aos permitidos em lei.
7. No caso dos autos, no período de 11.04.1985 a 28.01.2015, a parte autora esteve exposta a agentes biológicos, em virtude de contato permanente com bactérias, fungos, protozoários e vírus (ID 100069327, págs. 05/06), devendo ser reconhecida a natureza especial das atividades exercidas nesse período, conforme código 1.3.2 do Decreto nº 53.831/64, código 1.3.4 do Decreto nº 83.080/79, código 3.0.1 do Decreto nº 2.172/97 e código 3.0.1 do Decreto nº 3.048/99.
8. Somados todos os períodos especiais, totaliza a parte autora 29 (vinte e nove) anos, 09 (nove) meses e 18 (dezoito) dias de tempo especial até a data do requerimento administrativo (D.E.R. 14.04.2015).
9. A revisão do benefício é devida a partir da data do requerimento administrativo (D.E.R.) ou, na sua ausência, a partir da citação.
10. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.
11. Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).
12. Reconhecido o direito da parte autora transformar o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição atualmente implantado em aposentadoria especial, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 14.04.2015), observada eventual prescrição quinquenal, ante a comprovação de todos os requisitos legais.
13. Apelação provida. Fixados, de ofício, os consectários legais.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento a apelação e fixar, de ofício, os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002399-74.2017.4.03.6183
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
APELANTE: JOAQUIM NOVAIS DA ROCHA
Advogado do(a) APELANTE: TONIA ANDREA INOCENTINI GALLETTI - SP177889-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002399-74.2017.4.03.6183
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
APELANTE: JOAQUIM NOVAIS DA ROCHA
Advogado do(a) APELANTE: TONIA ANDREA INOCENTINI GALLETTI - SP177889-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator): Trata-se de pedido de revisão de benefício previdenciário formulado por Joaquim Novais da Rocha em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, visando o recálculo da RMI do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante a utilização da média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondente a 80% (oitenta por cento) de todo o período contributivo, nos termos do artigo 29, inciso I, da Lei nº 8.213/91.

A r. sentença julgou improcedente o pedido.

Apelação da parte autora, sustentando, preliminarmente, a suspensão do processo até o julgamento da matéria pelo E. Superior Tribunal de Justiça. No mérito, argumenta ser devida a revisão do seu benefício, conforme fundamentos já expostos na inicial.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

Tendo em vista decisão proferida pela Primeira Seção do E. Superior Tribunal de Justiça, no âmbito dos Recursos Especiais nºs 1.554.596/SC e 1.596.203/PR, determinando a suspensão, em todo o território nacional, da tramitação de processos individuais e coletivos que discutiam o tema objeto da apelação (Tema 999 – STJ), procedi ao sobrestamento do presente feito (ID 102587260).

Sobreveio, em 17.12.2019, anteriormente ao cumprimento da determinação direcionada à subsecretaria pelo despacho de ID 102587260, publicação dos Acórdãos correspondentes ao tema 999-STJ, motivo pelo qual não houve o sobrestamento do processo (ID 122781400).

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5002399-74.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: JOAQUIM NOVAIS DA ROCHA

Advogado do(a) APELANTE: TONIA ANDREA INOCENTINI GALLETI - SP177889-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): A edição da Lei nº. 9.876/99 modificou a forma de cálculo dos benefícios, alterando a redação do inciso I do artigo 29 da Lei nº. 8.213/91, de modo que o salário-de-benefício passou a ser obtido através da utilização da média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a 80% (oitenta por cento) de todo o período contributivo:

"Artigo 29.

O salário-de-benefício consiste:

I - para os benefícios de que tratam as alíneas b e c do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, multiplicada pelo fator previdenciário; (Incluído pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)

II - para os benefícios de que tratam as alíneas a, d, e e h do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo. (Incluído pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)".

Não obstante, a edição da referida Lei nº. 9.876/99 instituiu também, através de seu texto, uma regra de transição, conforme se verifica em seu artigo 3º:

"Art. 3º. Para o segurado filiado à Previdência Social até o dia anterior à data de publicação desta Lei, que vier a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, no cálculo do salário-de-benefício será considerada a média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição, correspondentes a, no mínimo, oitenta por cento de todo o período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994, observado o disposto nos incisos I e II do caput do art. 29 da Lei nº 8.213, de 1991, com a redação dada por esta Lei."

Tanto no c. Supremo Tribunal Federal quanto no c. Superior Tribunal de Justiça, encontra-se pacificado o entendimento segundo o qual, em homenagem ao princípio *tempus regit actum*, o cálculo do valor dos benefícios previdenciários deve ser realizado com base na legislação vigente à época em que foram cumpridas as exigências legais para a concessão do benefício. No caso dos autos, o benefício foi concedido após a vigência da citada lei.

Assim sendo, a partir da entrada em vigor da Lei nº 9.876/99 (29.11.1999), o cálculo dos benefícios para os segurados já filiados antes de sua vigência, deverá ser realizado com base na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição, correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo decorrido desde a competência de julho de 1994.

Em decisões anteriores, acompanhando os posicionamentos da Primeira e Sexta Turmas do E. Superior Tribunal de Justiça, manifestei-me pela correção do procedimento da autarquia previdenciária, segundo o qual a renda mensal do benefício da parte autora deveria ser calculada de acordo com a legislação vigente à época da concessão, aplicando-se o disposto no artigo 3º da Lei 9.876/99, quando a filiação ao Regime Geral da Previdência Social for anterior ao advento da publicação do referido diploma legal, porém o implemento dos requisitos necessários à obtenção do benefício se verificar em data posterior. Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. CUMPRIMENTO DOS REQUISITOS POSTERIOR AO ADVENTO A LEI Nº 9.876/99. PERÍODO BÁSICO DE CÁLCULO.

1. Apenas se revela possível a inclusão, no período básico de cálculo - PBC, de todas as contribuições vertidas ao sistema, quando a filiação ao Regime Geral de Previdência Social ocorrer após a vigência da Lei n. 9.876/99.

2. Aos segurados filiados ao Regime Geral de Previdência Social em momento anterior, mas que vieram a cumprir os requisitos para a obtenção da aposentadoria após à vigência da Lei n. 9.876/99, aplica-se a regra de transição prevista no art. 3º desse mesmo diploma legal.

3. A teor do art. 3º da Lei n. 9.876/99, o período básico do benefício -PBC deve ter como marco inicial a competência julho de 1994, e "no cálculo do salário-de-benefício será considerada a média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição, correspondentes a, no mínimo, oitenta por cento de todo o período contributivo".

4. Agravo interno a que se nega provimento". (AgInt no REsp 1.526.687/RS, Rel. Min. SÉRGIO KUKINA, Primeira Turma, DJe 05/12/2017).

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. PERÍODO BÁSICO DE CÁLCULO. LEI N. 8.213/91. LEI N. 9.876/99. REDAÇÃO DO ART. 3º. PERÍODO DE APURAÇÃO CORRESPONDENTE AO INTERREGNO ENTRE JULHO DE 1994 E A DER. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

I - Tratando-se de segurado filiado em momento anterior à edição da Lei n. 9.876/99, o período de apuração será o interregno entre julho de 1994 e a Data da Entrada do Requerimento - DER.

II - Agravo regimental improvido". (AgRg no REsp 1065080/PR, Rel. Min. NEFI CORDEIRO, SEXTA TURMA, DJe 21.10.2014).

Contudo, sobreveio recente decisão proferida pela Primeira Seção do E. Superior Tribunal de Justiça, no âmbito dos Recursos Especiais nºs 1.554.596/SC e 1.596.203/PR, afetados como representativos de controvérsia, que fixou a seguinte tese:

"Aplica-se a regra definitiva prevista no art. 29, I e II da Lei 8.213/1991, na apuração do salário de benefício, quando mais favorável do que a regra de transição contida no art. 3o. da Lei 9.876/1999, aos Segurado que ingressaram no Regime Geral da Previdência Social até o dia anterior à publicação da Lei 9.876/1999."

(Tema 999 - STJ - Acórdãos publicados em 17.12.2019)

Desse modo, revejo posição adotada anteriormente, para acompanhar a tese estabelecida pela Primeira Seção do E. Superior Tribunal de Justiça (Tema 999).

Destarte, a parte autora faz jus à revisão do seu benefício previdenciário, para que seja aplicada a regra definitiva do art. 29, I e II da Lei nº 8.213/91, na apuração do seu salário de benefício, caso seja mais favorável do que a regra de transição estabelecida no art. 3º da Lei nº 9.876/99.

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Embora o INSS seja isento do pagamento de custas processuais, deverá reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora e que estejam devidamente comprovadas nos autos (Lei nº 9.289/96, artigo 4º, inciso I e parágrafo único).

Diante do exposto, **dou provimento à apelação**, para, fixando, de ofício, os consectários legais, julgar procedente o pedido e condenar o réu a revisar o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição atualmente implantado (NB 42/171.556.882-3), a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 02.12.2014), observada eventual prescrição quinquenal, tudo na forma acima explicitada.

As verbas acessórias e as prestações em atraso também deverão ser calculadas na forma acima estabelecida, em fase de liquidação de sentença.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. PERÍODO BÁSICO DE CÁLCULO. ART. 29, I E II DA LEI 8.213/91. ART. 3º DA LEI 9.876/99. APURAÇÃO DO SALÁRIO DE BENEFÍCIO. RECURSOS ESPECIAIS NºS 1.554.593/SC E 1.596.203/PR. TEMA 999 (STJ). TESE FIXADA. REGRA DE TRANSIÇÃO. REGRA PERMANENTE. DIREITO AO MELHOR BENEFÍCIO. APELAÇÃO PROVIDA.

1. A edição da Lei nº. 9.876/99 modificou a forma de cálculo dos benefícios, alterando a redação do artigo 29 da Lei nº. 8.213/91, de modo que o salário-de-benefício passou a ser obtido através da utilização da média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a 80% (oitenta por cento) de todo o período contributivo, multiplicada pelo fator previdenciário (no caso do art. 18, I, da Lei n.8.213/91).
2. Tanto no c. Supremo Tribunal Federal quanto no c. Superior Tribunal de Justiça, encontra-se pacificado o entendimento segundo o qual, em homenagem ao princípio *tempus regit actum*, o cálculo do valor dos benefícios previdenciários deve ser realizado com base na legislação vigente à época em que foram cumpridas as exigências legais para a concessão do benefício.
3. Em decisões anteriores, acompanhando os posicionamentos da Primeira e Sexta Turmas do E. Superior Tribunal de Justiça, manifestei-me pela correção do procedimento da autarquia previdenciária, segundo o qual a renda mensal do benefício da parte autora deveria ser calculada de acordo com a legislação vigente à época da concessão, aplicando-se o disposto no artigo 3º da Lei 9.876/99, quando a filiação ao Regime Geral da Previdência Social for anterior ao advento da publicação do referido diploma legal, porém o implemento dos requisitos necessários à obtenção do benefício se verificar em data posterior.
4. Contudo, sobreveio recente decisão proferida pela Primeira Seção do E. Superior Tribunal de Justiça, no âmbito dos Recursos Especiais nºs 1.554.596/SC e 1.596.203/PR, afetados como representativos de controvérsia, que fixou a seguinte tese: "Aplica-se a regra definitiva prevista no art. 29, I e II da Lei 8.213/1991, na apuração do salário de benefício, quando mais favorável do que a regra de transição contida no art. 3o. da Lei 9.876/1999, aos Segurado que ingressaram no Regime Geral da Previdência Social até o dia anterior à publicação da Lei 9.876/1999." (Tema 999 - STJ - Acórdãos publicados em 17.12.2019).
5. Desse modo, revejo posição adotada anteriormente, para acompanhar a tese estabelecida pela Primeira Seção do E. Superior Tribunal de Justiça (Tema 999).
6. A revisão do benefício é devida a partir da data do requerimento administrativo (D.E.R.) ou, na sua ausência, a partir da citação.
7. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante

8. Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

9. Condenado o INSS a revisar o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição atualmente implantado (NB 42/171.556.882-3), a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 02.12.2014), observada eventual prescrição quinquenal, ante a comprovação de todos os requisitos legais.

10. Apelação provida. Fixados, de ofício, os consectários legais.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento a apelação, e fixar, de ofício, os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5000817-71.2017.4.03.6140
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
APELANTE: NILTON JUSTINO GONCALVES
Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5000817-71.2017.4.03.6140
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
APELANTE: NILTON JUSTINO GONCALVES
Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator): Trata-se de pedido de aposentadoria por tempo de contribuição, ajuizado por Nilton Justino Gonçalves em face do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS).

Contestação do INSS, na qual sustenta o não enquadramento das atividades exercidas pela parte autora como sendo de natureza especial, requerendo, ao final, a improcedência total do pedido.

Houve réplica.

Sentença, pela parcial procedência do pedido, para reconhecer o período de 25.03.1976 a 10.10.1976 como sendo de natureza especial e determinar a implantação da aposentadoria por tempo de contribuição da parte autora, fixando a sucumbência recíproca.

Apelação a parte autora, pelo reconhecimento de todos os períodos especiais pleiteados e condenação da Autarquia quanto à sucumbência.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5000817-71.2017.4.03.6140
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
APELANTE: NILTON JUSTINO GONCALVES
Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Pretende a parte autora, nascida em 10.03.1954, o reconhecimento do exercício de atividades especiais nos períodos indicados na exordial, e a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, com ou sem a incidência do fator previdenciário (melhor hipótese financeira), a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 02.02.2017).

Para elucidação da controvérsia, cumpre distinguir a aposentadoria especial, prevista no art. 57 da Lei nº 8.213/91, da aposentadoria por tempo de contribuição, prevista no art. 52 do mesmo diploma legal, pois a primeira pressupõe o exercício de atividade laboral considerada especial, pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, sendo que, cumprido esse requisito, o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da EC 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, nem submissão ao fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei nº 8.213/91. Diferentemente, na aposentadoria por tempo de contribuição pode haver tanto o exercício de atividades especiais como o exercício de atividades comuns, sendo que os períodos de atividade especial sofrem conversão em atividade comum, aumentando assim o tempo de serviço do trabalhador, e, conforme a data em que o segurado preenche os requisitos, deverá se submeter às regras da EC 20/98.

Da atividade especial.

No que se refere à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto nº 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de contribuição para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei nº 8.213/91 dispunha, em sua redação original que "(...) A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica (...)". Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, tal dispositivo legal teve sua redação alterada, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º, na forma que segue:

"Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

§ 2º Deverão constar do laudo técnico referido no parágrafo anterior informação sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a sua adoção pelo estabelecimento respectivo.

§ 3º A empresa que não mantiver laudo técnico atualizado com referência aos agentes nocivos existentes no ambiente de trabalho de seus trabalhadores ou que emitir documento de comprovação de efetiva exposição em desacordo com o respectivo laudo estará sujeita à penalidade prevista no art. 133 desta Lei.

§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador, e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica deste documento (...)".

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação foi definida apenas com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV). Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal disposição somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual a apresentação de laudo técnico só pode ser exigida a partir dessa última data. Nesse sentido é o entendimento majoritário do E. STJ:

"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido" (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Assim, em tese, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030 (exceto para o agente nocivo ruído, por depender de prova técnica).

Ressalto que os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

Saliento que não se encontra vedada a conversão de tempo especial em comum, exercida em período posterior a 28.05.1998, uma vez que ao ser editada a Lei nº 9.711/98, não foi mantida a redação do art. 28 da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28.05.98, que revogava expressamente o parágrafo 5º, do art. 57, da Lei nº 8.213/91, devendo, portanto, prevalecer este último dispositivo legal, nos termos do art. 62 da Constituição da República.

Quanto ao agente nocivo ruído, o Decreto nº 2.172, de 05.03.1997, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 decibéis como prejudicial à saúde. Por tais razões, até ser editado o referido decreto, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 decibéis como agente nocivo à saúde. Com o advento do Decreto nº 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível passou a ser de 85 decibéis (art. 2º, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048/99).

Tendo em vista o dissenso jurisprudencial sobre a possibilidade de se aplicar retroativamente o disposto no Decreto nº 4.882/2003, para se considerar prejudicial, desde 05.03.1997, a exposição a ruídos de 85 decibéis, a questão foi levada ao C. Superior Tribunal de Justiça que, no julgamento do Recurso Especial 1398260/PR, em 14.05.2014, submetido ao rito do art.543-C do Código de Processo Civil (Recurso Especial Repetitivo), fixou entendimento pela impossibilidade de se aplicar de forma retroativa o Decreto nº 4.882/2003, que reduziu o patamar de ruído para 85 decibéis, na forma que segue:

“ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. DESAFETAÇÃO DO PRESENTE CASO. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.

1. Considerando que o Recurso especial 1.398.260/PR apresenta fundamentos suficientes para figurar como representativo da presente controvérsia, este recurso deixa de se submeter ao rito do art.543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008.

2. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

3. O limite de tolerância para configuração da especial idade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, não sendo possível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

4. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço especial implica indeferimento do pedido de aposentadoria especial por falta de tempo de serviço.

5. Recurso especial provido” (REsp 1401619/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014).

Dessa forma, deve-se considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruído superior a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, superior a 90 decibéis e, a partir de então, superior a 85 decibéis.

De outra parte, o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei nº 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividades em condições especiais, fazendo às vezes do laudo técnico.

E não afasta a validade de suas conclusões o fato de ter sido o PPP ou laudo elaborado posteriormente à prestação do serviço, vez que tal requisito não está previsto em lei, mormente porque a responsabilidade por sua expedição é do empregador, não podendo o empregado arcar com o ônus de eventual desídia daquele e, ademais, a evolução tecnológica tende a propiciar condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF fixou duas teses para a hipótese de reconhecimento de atividade especial com uso de Equipamento de Proteção Individual, sendo que a primeira refere-se à regra geral que deverá nortear a análise de atividade especial, e a segunda refere-se ao caso concreto em discussão no recurso extraordinário em que o segurado esteve exposto a ruído, que podem ser assim sintetizadas: “i) tese 1 - regra geral: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional de aposentadoria especial; e ii) tese 2 - agente nocivo ruído: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também óssea e outros órgãos”.

NO CASO DOS AUTOS, os períodos incontroversos em virtude de acolhimento na via administrativa totalizam 32 (trinta e dois) anos, 03 (três) meses e 20 (vinte) dias (ID 107267473 – págs. 31/33), tendo sido reconhecido como de natureza especial o período de 01.05.1992 a 21.12.1994. Portanto, a controvérsia colocada nos autos engloba apenas o reconhecimento da natureza especial das atividades exercidas nos períodos de 25.03.1976 a 10.10.1976, 15.10.1976 a 15.12.1977, 01.02.1978 a 22.09.1979, 01.07.1995 a 05.03.1997 e 19.11.2003 a 30.06.2012.

Ocorre que, nos períodos de 25.03.1976 a 10.10.1976, 15.10.1976 a 15.12.1977 e 01.02.1978 a 22.09.1979, a parte autora, nas atividades de motorista de ônibus e motorista de caminhão (ID 107267469 – pág. 02), esteve exposta a insalubridades, devendo também ser reconhecida a natureza especial das atividades exercidas nesses períodos, por enquadramento no código 2.4.4 do Decreto nº 53.831/64.

Ainda, nos períodos de 01.07.1995 a 05.03.1997 e 19.11.2003 a 30.06.2012, a parte autora, na atividade de motorista de ônibus, esteve exposta a ruídos acima dos limites legalmente admitidos (ID 107267471 – págs. 03/04 e 05/07), devendo também ser reconhecida a natureza especial da atividade exercida nesses períodos, conforme código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.5 do Decreto nº 83.080/79, código 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 e código 2.0.1 do Decreto nº 3.048/99, neste ponto observado, ainda, o Decreto nº 4.882/03.

Finalizando, os períodos de 05.03.1980 a 09.07.1986, 01.07.1991 a 31.12.1991, 06.03.1997 a 16.05.2002, 01.10.2002 a 18.11.2003 e 01.07.2012 a 02.02.2017 devem ser reconhecidos como tempo de contribuição comum, ante a ausência de comprovação de exposição a quaisquer agentes físicos, químicos ou biológicos.

Sendo assim, somados todos os períodos comuns e especiais, estes devidamente convertidos, totaliza a parte autora 40 (quarenta) anos, 07 (sete) meses e 01 (um) dia de tempo de contribuição até a data do requerimento administrativo (D.E.R. 02.02.2017), observado o conjunto probatório produzido nos autos e os fundamentos jurídicos explicitados na presente decisão.

Com efeito, a Medida Provisória n. 676, de 17.06.2015 (D.O.U. de 18.06.2015), convertida na Lei n. 13.183, de 04.11.2015 (D.O.U. de 05.11.2015), inseriu o artigo 29-C na Lei n. 8.213/91 e criou hipótese de opção pela não incidência do fator previdenciário, denominada "regra 85/95", quando, preenchidos os requisitos para a aposentadoria por tempo de contribuição, a soma da idade do segurado e de seu tempo de contribuição, incluídas as frações, for: a) igual ou superior a 95 (noventa e cinco pontos), se homem, observando o tempo mínimo de contribuição de trinta e cinco anos; b) igual ou superior a 85 (oitenta e cinco pontos), se mulher, observando o tempo mínimo de contribuição de trinta anos.

Considerando que a parte autora totalizou pontuação superior a 95 pontos, tem direito ao benefício de acordo com a Lei 9.876/99, sem a incidência do fator previdenciário, **se mais vantajoso**.

Restaram cumpridos pela parte autora, ainda, os requisitos da qualidade de segurado (art. 15 e seguintes da Lei nº 8.213/91) e a carência para a concessão do benefício almejado (art. 24 e seguintes da Lei nº 8.213/91).

Destarte, a parte autora faz jus à aposentadoria por tempo de contribuição, **com ou sem a incidência do fator previdenciário, devendo ser implantada a hipótese financeira mais vantajosa**.

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Embora o INSS seja isento do pagamento de custas processuais, deverá reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora e que estejam devidamente comprovadas nos autos (Lei nº 9.289/96, artigo 4º, inciso I e parágrafo único).

Caso a parte autora já esteja recebendo benefício previdenciário concedido administrativamente, deverá optar, à época da liquidação de sentença, pelo benefício que entenda ser mais vantajoso. Se a opção recair no benefício judicial, deverão ser compensadas as parcelas já recebidas em sede administrativa, face à vedação da cumulação de benefícios.

As verbas acessórias e as prestações em atraso também deverão ser calculadas na forma acima estabelecida, em fase de liquidação de sentença.

Diante do exposto, **dou provimento à apelação**, para reconhecer como de natureza especial os períodos de 15.10.1976 a 15.12.1977, 01.02.1978 a 22.09.1979, 01.07.1995 a 05.03.1997 e 19.11.2003 a 30.06.2012, e aumentar o tempo total de contribuição para 40 (quarenta) anos, 07 (sete) meses e 01 (um) dia, **bem como fixo, de ofício, os consectários legais**, mantendo, no mais, a sentença de 1ª Instância, nos termos em que proferida.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. NATUREZA ESPECIAL DAS ATIVIDADES LABORADAS RECONHECIDA. MOTORISTA DE ÔNIBUS E CAMINHÃO. ENQUADRAMENTO LEGAL. AGENTE FÍSICO RUÍDO. POSSIBILIDADE DE CONVERSÃO DO TEMPO ESPECIAL EM COMUM MEDIANTE APLICAÇÃO DO FATOR PREVISTO NA LEGISLAÇÃO. TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO, CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADOS.

1. A aposentadoria por tempo de contribuição, conforme art. 201, § 7º, da Constituição Federal, com a redação dada pela EC nº 20/98, é assegurada após 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher. E a aposentadoria por tempo de contribuição na modalidade inserida pelo artigo 29-C na Lei n. 8.213/91, sem a incidência do fator previdenciário, denominada "regra 85/95", quando, preenchidos os requisitos para a aposentadoria por tempo de contribuição, a soma da idade do segurado e de seu tempo de contribuição, incluídas as frações, for: a) igual ou superior a 95 (noventa e cinco pontos), se homem, observando o tempo mínimo de contribuição de trinta e cinco anos; b) igual ou superior a 85 (oitenta e cinco pontos), se mulher, observando o tempo mínimo de contribuição de trinta anos. Necessária, ainda, a comprovação da carência e da qualidade de segurado.
2. A legislação aplicável para caracterização da natureza especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelos Decretos nº 2.172/97 e nº 3.049/99.
3. Os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.
4. A atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pode ser considerada especial, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.
5. É de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos de 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos de 85 decibéis.
6. Efetivo exercício de atividades especiais comprovado por meio de formulários de insalubridade e laudos técnicos que atestam a exposição a agentes físicos agressores à saúde, em níveis superiores aos permitidos em lei.

7. No caso dos autos, os períodos incontroversos em virtude de acolhimento na via administrativa totalizam 32 (trinta e dois) anos, 03 (três) meses e 20 (vinte) dias (ID 107267473 – págs. 31/33), tendo sido reconhecido como de natureza especial o período de 01.05.1992 a 21.12.1994. Portanto, a controvérsia colocada nos autos engloba apenas o reconhecimento da natureza especial das atividades exercidas nos períodos de 25.03.1976 a 10.10.1976, 15.10.1976 a 15.12.1977, 01.02.1978 a 22.09.1979, 01.07.1995 a 05.03.1997 e 19.11.2003 a 30.06.2012. Ocorre que, nos períodos de 25.03.1976 a 10.10.1976, 15.10.1976 a 15.12.1977 e 01.02.1978 a 22.09.1979, a parte autora, nas atividades de motorista de ônibus e motorista de caminhão (ID 107267469 – pág. 02), esteve exposta a insalubridades, devendo também ser reconhecida a natureza especial das atividades exercidas nesses períodos, por enquadramento no código 2.4.4 do Decreto nº 53.831/64. Ainda, nos períodos de 01.07.1995 a 05.03.1997 e 19.11.2003 a 30.06.2012, a parte autora, na atividade de motorista de ônibus, esteve exposta a ruídos acima dos limites legalmente admitidos (ID 107267471 – págs. 03/04 e 05/07), devendo também ser reconhecida a natureza especial da atividade exercida nesses períodos, conforme código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.5 do Decreto nº 83.080/79, código 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 e código 2.0.1 do Decreto nº 3.048/99, neste ponto observado, ainda, o Decreto nº 4.882/03. Finalizando, os períodos de 05.03.1980 a 09.07.1986, 01.07.1991 a 31.12.1991, 06.03.1997 a 16.05.2002, 01.10.2002 a 18.11.2003 e 01.07.2012 a 02.02.2017 devem ser reconhecidos como tempo de contribuição comum, ante a ausência de comprovação de exposição a quaisquer agentes físicos, químicos ou biológicos.

8. Sendo assim, somados todos os períodos comuns e especiais, estes devidamente convertidos, totaliza a parte autora 40 (quarenta) anos, 07 (sete) meses e 01 (um) dia de tempo de contribuição até a data do requerimento administrativo (D.E.R. 02.02.2017). Considerando que a parte autora totalizou pontuação superior a 95 pontos, tem direito ao benefício de acordo com a Lei 9.876/99, sem a incidência do fator previdenciário, se mais vantajoso.

9. O benefício é devido a partir da data do requerimento administrativo (D.E.R. 02.02.2017).

10. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante nº 17.

11. Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

12. Reconhecido o direito da parte autora à aposentadoria por tempo de contribuição, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 02.02.2017), observada eventual prescrição quinquenal, ante a comprovação de todos os requisitos legais.

13. Apelação provida. Fixados, de ofício, os consectários legais.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento a apelação, e fixar, de ofício, os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0011384-88.2015.4.03.6183

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: GERALDA SOARES DE SOUZA SILVA

Advogados do(a) APELANTE: OSMAR PEREIRA QUADROS JUNIOR - SP413513-A, LAIS CAROLINA PROCOPIO GARCIA - SP411436-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0011384-88.2015.4.03.6183

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: GERALDA SOARES DE SOUZA SILVA

Advogados do(a) APELANTE: OSMAR PEREIRA QUADROS JUNIOR - SP413513-A, LAIS CAROLINA PROCOPIO GARCIA - SP411436-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Trata-se de ação proposta por **GERALDA SOARES DE SOUZA SILVA** em face do **INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS**, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou o restabelecimento do benefício de auxílio-doença.

Juntados procuração e documentos.

Deferido o pedido de gratuidade da justiça.

O INSS apresentou contestação.

Foram realizadas perícias médicas.

As partes se manifestaram sobre o laudo.

O MM. Juízo de origem julgou extinto o feito sem resolução do mérito, em razão da falta de interesse de agir.

Apelação da parte autora.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0011384-88.2015.4.03.6183

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: GERALDA SOARES DE SOUZA SILVA

Advogados do(a) APELANTE: OSMAR PEREIRA QUADROS JUNIOR - SP413513-A, LAIS CAROLINA PROCOPIO GARCIA - SP411436-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator): Conforme se verifica do extrato do CNIS juntado à página 01 - ID 67698542, a parte autora foi beneficiária de auxílio-doença nos períodos de 10/12/2014 a 30/08/2015, 30/08/2016 a 11/10/2017 e 23/11/2017 a 13/11/2019.

Diante disso, considerando que a parte autora estava percebendo benefício previdenciário por incapacidade, em primeira instância o feito foi extinto sem resolução do mérito, por falta de interesse de agir.

Entretanto, embora a parte autora tenha sido beneficiária de auxílio-doença nos períodos acima mencionados, não há que se falar em falta de interesse de agir, uma vez que o pedido principal da presente ação é a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, sendo alternativo o pedido de restabelecimento do auxílio-doença.

Cumprido destacar, ainda, que a presente ação foi ajuizada em 04/12/2015, de modo que também subsiste o interesse nas eventuais prestações referentes aos períodos em que o auxílio-doença esteve cessado.

Portanto, considerando que a presente ação judicial objetiva a concessão de aposentadoria por invalidez e, apenas alternativamente, o restabelecimento do auxílio-doença, bem como a subsistência do interesse nas parcelas de auxílio-doença eventualmente devidas, resta plenamente caracterizado o interesse processual.

Dessarte, estando presente o interesse de agir da parte autora, de rigor o reconhecimento da nulidade da r. sentença.

Todavia, tendo em vista os princípios da celeridade e da economia processual, estando a causa madura, o Tribunal pode apreciar diretamente o pedido, aplicando-se o disposto no art. 1.013, § 3º, I, do Código de Processo Civil, razão pela qual passo à análise do mérito.

O benefício da aposentadoria por invalidez está previsto no art. 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91, pelo qual:

"[...] A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança [...]"

Por sua vez, o benefício de auxílio-doença consta do art. 59 e seguintes do referido diploma legal, a saber:

"[...] será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos [...]"

Os requisitos dos benefícios postulados são, portanto, a incapacidade laboral, a qualidade de segurado e a carência, esta fixada em 12 contribuições mensais, nos termos do art. 25 e seguintes da Lei nº 8.213/91.

No caso dos autos, no tocante à incapacidade, foram realizadas duas perícias médicas. Na primeira delas (ID 67698472 - fls. 90/102), ocorrida em 02.08.2017, o sr. perito, especialista em ortopedia e traumatologia, considerou que a segurada não apresentava incapacidade laboral naquela oportunidade. Em 01.06.2018, submetida a nova perícia, com especialista em clínica médica, concluiu-se novamente pela ausência de incapacidade laboral (ID 67698472 - fls. 137/150).

Assim, considerando que a presença de uma doença não é necessariamente sinônimo de incapacidade, bem como observada a prova pericial produzida, não restou comprovada a incapacidade laboral que justifique a concessão de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença, ainda que nos períodos em que houve interrupção administrativa, pelo que deixo de analisar os demais requisitos exigidos para a concessão do benefício pleiteado. No mesmo sentido:

"AGRAVO (ART. 557, § 1º, DO CPC). PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. A AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.

I- A alegada incapacidade da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.

II- Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios previdenciários pretendidos (artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/91), não há de ser concedido nenhum deles.

III- O art. 557, caput, do CPC confere poderes ao Relator para, monocraticamente, negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

IV- agravo improvido." (AC nº 0038412-05.2010.4.03.9999; 8ª Turma; Relator Desembargador Federal Paulo Fontes; TRF3 CJ1, 16/02/2012).

Ante o exposto, afasto o reconhecimento da ausência de interesse de agir, anulando a r. sentença, e, nos termos do art. 1.013, §3º, I, do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO** à apelação da parte autora.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL. PARTE AUTORA BENEFICIÁRIA DE AUXÍLIO-DOENÇA. PEDIDO PRINCIPAL DE CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INTERESSE DE AGIR CARACTERIZADO. CAUSA MADURA. JULGAMENTO DO MÉRITO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS.

1. A parte autora foi beneficiária de auxílio-doença nos períodos de 10/12/2014 a 30/08/2015, 30/08/2016 a 11/10/2017 e 23/11/2017 a 13/11/2019.

2. Considerando que a parte autora estava percebendo benefício previdenciário por incapacidade, em primeira instância o feito foi extinto sem resolução do mérito, por falta de interesse de agir.

3. Entretanto, tendo em vista que a presente ação judicial objetiva a concessão de aposentadoria por invalidez e, apenas alternativamente, o restabelecimento do auxílio-doença, bem como a subsistência do interesse nas parcelas de auxílio-doença eventualmente devidas, resta plenamente caracterizado o interesse processual.

4. Presente o interesse de agir da parte autora, de rigor o reconhecimento da nulidade da r. sentença.

5. Todavia, tendo em vista os princípios da celeridade e da economia processual, estando a causa madura, o Tribunal pode apreciar diretamente o pedido, aplicando-se o disposto no art. 1.013, § 3º, I, do Código de Processo Civil.

6. São requisitos dos benefícios postulados a incapacidade laboral, a qualidade de segurado e a carência, esta fixada em 12 contribuições mensais, nos termos do art. 25 e seguintes da Lei nº 8.213/91.

7. Não restando comprovada a incapacidade laboral da parte autora, desnecessária a análise dos demais requisitos exigidos para a concessão do benefício pleiteado.

8. Ausência de interesse de agir afastada. Sentença anulada. Apelação da parte autora desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu afastar o reconhecimento da ausência de interesse de agir, anulando a r. sentença, e, nos termos do art. 1.013, 3, I, do Código de Processo Civil, negar provimento a apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5007478-34.2017.4.03.6183
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
APELADO: MARIA DE FATIMA DA SILVA HALLAI
Advogado do(a) APELADO: CAMILA BASTOS MOURA DALBON - SP299825-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5007478-34.2017.4.03.6183
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
APELADO: MARIA DE FATIMA DA SILVA HALLAI
Advogado do(a) APELADO: CAMILA BASTOS MOURA DALBON - SP299825-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Trata-se de pedido de revisão de benefício previdenciário formulado por Maria de Fatima da Silva Hallai em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, visando o recálculo da RMI do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante a utilização da média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondente a 80% (oitenta por cento) de todo o período contributivo, nos termos do artigo 29, inciso I, da Lei nº 8.213/91.

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido.

Apelação do INSS, suscitando, preliminarmente, a ocorrência de decadência e prescrição. No mérito, argumenta pela impossibilidade de revisão do benefício previdenciário.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

Instada a se manifestar sobre eventual decurso de prazo decadencial para revisar o seu benefício, a parte autora se manteve inerte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5007478-34.2017.4.03.6183
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
APELADO: MARIA DE FATIMA DA SILVA HALLAI
Advogado do(a) APELADO: CAMILA BASTOS MOURA DALBON - SP299825-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): O artigo 103 da nº Lei 8.213/91, em sua redação original, nada dispunha acerca da decadência, prevendo apenas prazo de prescrição para a cobrança de prestações não pagas nem reclamadas na época própria:

“Art. 103. Sem prejuízo do direito ao benefício, prescreve em 5 anos o direito às prestações não pagas nem reclamadas na época própria, resguardados os direitos dos menores dependentes, dos incapazes ou dos ausentes (...)”.

Em 27.06.1997, a Medida Provisória nº 1523-9, convertida na Lei nº 9.528 de 10.12.1997, alterou a redação do dispositivo legal acima transcrito, passando, assim, este, a ter a seguinte redação:

“Art. 103. É de 10 anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.

Parágrafo único - Prescreve em 5 anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil (...)”.

Finalmente, após a edição da Medida Provisória nº 871/2019, convertida na Lei nº 13.846/2019, o texto do art. 103 da Lei nº 8.213/91 passou a ter a seguinte redação:

“Art. 103. O prazo de decadência do direito ou da ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão, indeferimento, cancelamento ou cessação de benefício e do ato de deferimento, indeferimento ou não concessão de revisão de benefício é de 10 (dez) anos, contado: [\(Redação dada pela Lei nº 13.846, de 2019\)](#)

I - do dia primeiro do mês subsequente ao do recebimento da primeira prestação ou da data em que a prestação deveria ter sido paga com o valor revisto; ou [\(Incluído pela Lei nº 13.846, de 2019\)](#)

II - do dia em que o segurado tomar conhecimento da decisão de indeferimento, cancelamento ou cessação do seu pedido de benefício ou da decisão de deferimento ou indeferimento de revisão de benefício, no âmbito administrativo. [\(Incluído pela Lei nº 13.846, de 2019\)](#)

Parágrafo único. Prescreve em cinco anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil. [\(Incluído pela Lei nº 9.528, de 1997\)”](#)

Em relação aos benefícios concedidos anteriormente ao advento da Medida Provisória nº 1.523/97, a orientação do STJ foi pacificada no sentido de que o prazo decadencial para sua revisão tem como termo inicial o da vigência da referida MP (28.06.1997), conforme se depreende do seguinte precedente:

“PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.

1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que [...] É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo (...).

2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Fischer, DL 28/08/06).

3. Recurso especial provido (...). (REsp 1303988, Rel. Min. Teori Teori Albino Zavascki, DJE de 21.03.2012)

O entendimento acima transcrito decorre do fato de que a decadência constitui instituto de direito material, de modo que a norma que sobre ela dispõe não pode atingir situações constituídas anteriormente à sua vigência. Entretanto, isso não significa que o legislador esteja impedido de modificar o sistema normativo em relação ao futuro, até porque não há direito adquirido à manutenção de regime jurídico. Dessa forma, a solução a ser adotada é afirmar que a nova disposição legal está apta a incidir sobre o tempo futuro, a contar de sua vigência.

De outro giro, a norma que altera a disciplina da decadência, com efeitos mais benéficos aos segurados, deve ser aplicada mesmo às hipóteses constituídas anteriormente à sua vigência, como é o caso da MP nº 138, de 19.11.2003, convertida na Lei nº 10.839/2004, que restabeleceu o prazo de decadência para dez anos, que havia sido reduzido para cinco anos a partir da edição da MP nº 1.663-15/98, convertida na Lei nº 9.711/98.

Sendo assim, possível extrair as seguintes conclusões: a) os benefícios deferidos antes de 27 de junho de 1997 estão sujeitos a prazo decadencial de dez anos contados de 01.08.1997, de modo que o direito do segurado de pleitear a sua revisão expirou em 01.08.2007; b) os benefícios deferidos a partir de 28.06.1997 estão submetidos ao prazo decadencial de dez anos, contados do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.

Nesse sentido:

“PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO POSTERIOR À ALTERAÇÃO DO ART. 103 DA LEI Nº 8.213/91, IMPLEMENTADA PELA MP 1.523-9/97. VERIFICAÇÃO DE DECADÊNCIA. APELAÇÃO IMPROVIDA.

1. A redação original da Lei de Benefícios (8.213/91) não trazia prazo decadencial para que os segurados pleiteassem a revisão do ato de concessão de seus benefícios, de modo que, a qualquer instante, poderiam proceder a tal requerimento, fazendo ressurgir discussões sobre atos que, na maioria das vezes, tinham se aperfeiçoado há muito tempo.

2. Tal “lacuna”, entretanto, foi suprida por meio da MP 1.523-9/97, com início de vigência em 28.06.1997, posteriormente convertida na Lei 9.528/97, que inseriu o instituto da decadência nas relações jurídico-previdenciárias, através da modificação do texto do artigo 103 da Lei 8.213/91.

3. O prazo de decadência inicial de 10 (dez) anos foi diminuído, através da MP 1.663-15 de 22.10.1998, posteriormente convertida na Lei 9.711/98, para 5 (cinco) anos, sendo, posteriormente, restabelecido o prazo anterior; de 10 (dez) anos, através da MP 138 de 19.11.2003, convertida na Lei 10.839/2004.

4. Andou bem o legislador ao instituir no campo previdenciário o instituto da decadência, pois afastou deste ramo jurídico a insegurança então existente, iniciando-se a correr o prazo decadencial a partir da vigência da MP 1.523-9 em 28.06.1997.

5. O benefício de aposentadoria por invalidez foi concedido em 01 de março de 1999 e a presente ação, ajuizada em 11 de março de 2009, portanto, mais de dez anos após o início da contagem do prazo decadencial.

6. Apelação improvida (...). (TRF 5ª Região, AC 2009.84.00.002070-3, Rel. Des. Federal Rogério Fialho Moreira, DJE de 30.04.2010, p. 115).

“RECURSO EXTRAORDINÁRIO. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL (RGPS). REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. DECADÊNCIA.

1. O direito à previdência social constitui direito fundamental e, uma vez implementados os pressupostos de sua aquisição, não deve ser afetado pelo decurso do tempo. Como consequência, inexistente prazo decadencial para a concessão inicial do benefício previdenciário.

2. É legítima, todavia, a instituição de prazo decadencial de dez anos para a revisão de benefício já concedido, com fundamento no princípio da segurança jurídica, no interesse em evitar a eternização dos litígios e na busca de equilíbrio financeiro e atuarial para o sistema previdenciário.

3. O prazo decadencial de dez anos, instituído pela Medida Provisória 1.523, de 28.06.1997, tem como termo inicial o dia 1º de agosto de 1997, por força de disposição nela expressamente prevista. Tal regra incide, inclusive, sobre benefícios concedidos anteriormente, sem que isso importe em retroatividade vedada pela Constituição.

4. Inexiste direito adquirido a regime jurídico não sujeito a decadência.

5. Recurso extraordinário conhecido e provido (...). (STF, RE 626.489/SE, Rel. Min. Roberto Barroso, DJE de 22.09.2014).

NO CASO DOS AUTOS, visto que a demandante percebe aposentadoria por tempo de contribuição deferida em 13.12.2006 (ID 2345431), e que a presente ação foi ajuizada em 31.10.2017, não tendo havido pedido de revisão na seara administrativa, efetivamente operou-se a decadência de seu direito de pleitear o recálculo da renda mensal do benefício de que é titular.

Ressalto que a Primeira Seção do E. Superior Tribunal de Justiça, no âmbito dos Recursos Especiais nºs 1.554.596/SC e 1.596.203/PR, afetados como representativos de controvérsia, fixou a seguinte tese no que diz respeito à matéria discutida nos autos:

“Aplica-se a regra definitiva prevista no art. 29, I e II da Lei 8.213/1991, na apuração do salário de benefício, quando mais favorável do que a regra de transição contida no art. 3º da Lei 9.876/1999, aos Segurado que ingressaram no Regime Geral da Previdência Social até o dia anterior à publicação da Lei 9.876/1999.”.

(Tema 999 - STJ – Acórdãos publicados em 17.12.2019)

No tocante à aplicabilidade do prazo decadencial, destaco o item 7 da ementa do v.acórdão relatado pelo eminente Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, quando do julgamento do Recurso Especial nº 1.554.596- SC:

*“Desse modo, impõe-se reconhecer a possibilidade de aplicação da regra definitiva prevista no art. 29, I e II da Lei 8.213/1991, na apuração do salário de benefício, quando se revelar mais favorável do que a regra de transição contida no art. 3o. da Lei 9.876/1999, **respeitados os prazos prescricionais e decadenciais**. Afinal, por uma questão de racionalidade do sistema normativo, a regra de transição não pode ser mais gravosa do que a regra definitiva.” (grifei).*

Assim, o presente feito deve ser extinto, com resolução do mérito, com fulcro no artigo 487, II, do Código de Processo Civil/2015.

Arcará a parte autora como pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) do valor da causa, nos termos do artigo 85, § 2º, do CPC/2015, observando-se, na execução, o disposto no artigo 98, § 3º, do CPC/2015.

Diante do exposto, **dou provimento à apelação**, para, nos termos do art. 487, II, do CPC/2015 reconhecer a decadência e julgar improcedente o pedido, tudo nos termos acima delineados.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. PERÍODO BÁSICO DE CÁLCULO. ART. 29, I E II DA LEI 8.213/91. ART. 3º DA LEI 9.876/99. APURAÇÃO DO SALÁRIO DE BENEFÍCIO. RECURSOS ESPECIAIS NºS 1.554.593/SC E 1.596.203/PR. TEMA 999 (STJ). TESE FIXADA. REGRA DE TRANSIÇÃO. REGRA PERMANENTE. DIREITO AO MELHOR BENEFÍCIO. OBSERVÂNCIA DOS PRAZOS DE DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO. EXTINÇÃO DO PROCESSO COM RESOLUÇÃO DE MÉRITO. APELAÇÃO PROVIDA

1. Sobre o tema, podemos extrair as seguintes conclusões: i) os benefícios deferidos antes de 27 de junho de 1997 estão sujeitos a prazo decadencial de dez anos contados de 01.08.1997, de modo que o direito do segurado de pleitear a sua revisão expirou em 01.08.2007; ii) os benefícios deferidos a partir de 28.06.1997 estão submetidos ao prazo decadencial de dez anos, contados do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.

2. No caso, visto que a demandante percebe aposentadoria por tempo de contribuição deferida em 13.12.2006 (ID 2345431), e que a presente ação foi ajuizada em 31.10.2017, não tendo havido pedido de revisão na seara administrativa, efetivamente operou-se a decadência de seu direito de pleitear o recálculo da renda mensal do benefício de que é titular.

3. Ressalto que a Primeira Seção do E. Superior Tribunal de Justiça, no âmbito dos Recursos Especiais nºs 1.554.596/SC e 1.596.203/PR, afetados como representativos de controvérsia, fixou a seguinte tese no que diz respeito à matéria discutida nos autos: *“Aplica-se a regra definitiva prevista no art. 29, I e II da Lei 8.213/1991, na apuração do salário de benefício, quando mais favorável do que a regra de transição contida no art. 3º da Lei 9.876/1999, aos Segurado que ingressaram no Regime Geral da Previdência Social até o dia anterior à publicação da Lei 9.876/1999.”. (Tema 999 - STJ – Acórdãos publicados em 17.12.2019)*

4. No tocante à aplicabilidade do prazo decadencial, destaco o item 7 da ementa do v.acórdão relatado pelo eminente Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, quando do julgamento do Recurso Especial nº 1.554.596- SC: *“Desse modo, impõe-se reconhecer a possibilidade de aplicação da regra definitiva prevista no art. 29, I e II da Lei 8.213/1991, na apuração do salário de benefício, quando se revelar mais favorável do que a regra de transição contida no art. 3o. da Lei 9.876/1999, **respeitados os prazos prescricionais e decadenciais**. Afinal, por uma questão de racionalidade do sistema normativo, a regra de transição não pode ser mais gravosa do que a regra definitiva.” (grifei).*

5. Apelação provida. Decadência reconhecida e processo extinto, com resolução de mérito.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento a apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6080045-73.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JURANDIR GARCIA

Advogado do(a) APELADO: HAMILTON SOARES ALVES - SP283751-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 6080045-73.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: JURANDIR GARCIA
Advogado do(a) APELADO: HAMILTON SOARES ALVES - SP283751-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Trata-se de ação previdenciária proposta por **JURANDIR GARCIA** em face do **INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS**, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural.

O INSS apresentou contestação.

Foram colhidos os depoimentos das testemunhas da requerente.

O pedido foi julgado procedente.

O INSS interpôs apelação requerendo, preliminarmente, a submissão da r. sentença ao reexame necessário. No mérito, sustenta, em síntese, a improcedência do pedido. Subsidiariamente, requer a reforma da r. sentença no tocante à fixação dos consectários legais.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 6080045-73.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: JURANDIR GARCIA
Advogado do(a) APELADO: HAMILTON SOARES ALVES - SP283751-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Inicialmente, anoto que a sentença foi proferida já na vigência do novo Código de Processo Civil - Lei 13.105/2015 -, razão pela qual se deve observar o disposto no art. 496, §3º, I. No caso dos autos, não obstante a sentença ser ilíquida, é certo que o proveito econômico obtido pela parte autora não superará o valor de 1.000 (mil) salários mínimos, ainda que se considere o valor máximo dos benefícios do RGPS, tendo em vista que a sentença foi prolatada em 27.06.2019 e a data de início do benefício é o requerimento administrativo, efetuado em 01.02.2018.

Neste sentido observo que a 1ª Turma do C. STJ, ao apreciar o REsp 1.735.097/RS, em decisão proferida em 08.10.2019, entendeu que, não obstante a iliquidez das condenações em causas de natureza previdenciária, a sentença que defere benefício previdenciário é espécie absolutamente mensurável, visto que pode ser aferível por simples cálculos aritméticos. Assim, na vigência do Código de Processo Civil/2015, em regra, a condenação em ações previdenciárias não alcança o valor de mil salários mínimos, observada a prescrição quinquenal, com os acréscimos de juros, correção monetária e demais despesas de sucumbência, restando afastado o duplo grau necessário.

Quanto ao mérito, o benefício da aposentadoria por idade é concedido, desde que demonstrado o cumprimento da carência, ao segurado trabalhador rural que tenha 60 anos de idade, se homem, ou 55 anos se mulher (§ 1º, artigo 48 da Lei nº 8.213/91).

Outrossim, o artigo 143 da Lei nº 8.213/1991, com redação determinada pela Lei nº 9.063, de 28.04.1995, dispõe que:

"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício".

Por sua vez, de acordo com o estabelecido no art. 3º da Lei 11.718/08, a partir de 01.01.2011 há necessidade de recolhimento das contribuições previdenciárias, uma vez que o período de 15 anos a que se refere o artigo 143 da Lei nº 8.213/91 exauriu-se em 31.12.2010, conforme disposto no artigo 2º da Lei nº 11.718/08, que assim dispõe:

"Art. 2º. Para o trabalhador rural empregado, o prazo previsto no art. 143 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, fica prorrogado até o dia 31 de dezembro de 2010."

No entanto, dada a função social protetiva que permeia a Previdência Social, extraída dos arts. 1º, 3º, 194 e 201, da Constituição da República, constata-se inadmissível a exigência do pagamento de tais contribuições pelo trabalhador rural, sobretudo pela informalidade das atividades desenvolvidas nesta seara, impondo destacar que a relação de labor rural exprime inegável relação de subordinação, pois as contratações ocorrem diretamente pelo produtor ou pelos denominados "gatos".

Repise-se, aliás, que o dever de recolhimento das contribuições previdenciárias constitui ônus do empregador, o qual não pode ser transmitido ao segurado, que restaria prejudicado por negligente conduta a este não imputável (Nesse sentido: STJ - 5ª Turma, REsp 566405, Rel. Min. Laurita Vaz, DJ 15/12/2003; TRF - 3ª Região, 2ª Turma, AC 2000.03.99.006110-1, Rel. Des. Fed. Sylvia Steiner, j. 15/05/2001, RTRF-3ª Região 48/234).

Por outro lado, o colendo Superior Tribunal de Justiça já decidiu que a "necessidade de recolhimento de contribuições previdenciárias só é evidenciada para os casos em que se pleiteia o benefício aposentadoria por tempo de contribuição, tendo em vista que em caso de aposentadoria por idade rural, aplica-se o disposto no art. 39, I, da Lei 8.213/1991. Vale dizer, basta a comprovação do efetivo exercício da atividade rural, individualmente ou em regime de economia familiar, ainda que de forma descontínua, em período anterior ao requerimento do benefício, por período igual ao número de meses de carência do benefício." (AgRg no REsp 1.537.424/SC, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 25/08/2015, DJe 03/09/2015).

Assim, comprovado o exercício de atividade rural pelo prazo determinado na Lei n.º 8.213/1991, bem como o implemento da idade estipulada, as situações fáticas que levam à aquisição de direito a benefícios previdenciários, mesmo que constituídas anteriormente à sua vigência, subordinam-se aos seus efeitos jurídicos.

Cumpra ressaltar que os arts. 2º e 3º da Lei nº 11.718/08 não estabeleceram a fixação de prazo decadencial à aposentadoria por idade rural perquirida pelos que implementaram a idade após 31.12.2010, mas apenas traçaram novo regramento para comprovação de atividade rural (Nesse sentido: TRF - 10ª Turma, AC 1639403, Rel. Des. Fed. Baptista Pereira, e-DJF3 Judicial 1: 13.10.2011).

Nos casos em que a parte autora completa o requisito etário após 31.12.2010, já não se submete às regras de transição dos arts. 142 e 143, devendo preencher os requisitos previstos no art. 48, §§ 1º e 2º, da Lei n. 8.213/91 (com a redação que lhe foi dada pela Lei n. 11.718/2008): 60 (sessenta) anos de idade, se homem, 55 (cinquenta e cinco) anos de idade, se mulher, tempo de efetiva atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período correspondente à carência exigida para o benefício, isto é, 180 (cento e oitenta) meses.

No que tange ao imediatismo do trabalho rural ao requerimento do benefício de que trata a lei, ficou assentado em recente decisão proferida em sede de Recurso Especial Representativo de Controvérsia que o trabalhador rural tem que estar exercendo o labor campestre ao completar a idade mínima exigida na lei, momento em que poderá requerer seu benefício. Confira-se:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício.

2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil." (STJ - 1ª Seção, REsp 1.354908/SP, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, j. em 09/09/2015, DJe 10/02/2016).

Com efeito, o tempo de serviço do trabalhador rural exercido antes da data de início de vigência da Lei n. 8.213/1991, é de ser computado e averbado, independentemente do recolhimento das contribuições correspondentes.

Assim, a comprovação do tempo de serviço, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado, nos termos do artigo 55, § 3º, da aludida norma legal, produz efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida, porém, a prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito.

É certo que a jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, nos termos da Súmula 149: (...) *A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção de benefício previdenciário (...)*. Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. MARIDO LAVRADOR. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.

1. A comprovação da atividade laborativa do ruralista deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituído por dados do registro civil, como certidão de casamento onde consta a profissão de lavrador atribuída ao marido da Autora. Precedentes da Terceira Seção do STJ.

2. Recurso especial conhecido em parte e provido (...). (REsp 707.846/CE, Rel. Min. LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJ de 14/3/2005).

Importante anotar, contudo, que não se exige que a prova material se estenda por todo o período de carência, mas é imprescindível que a prova testemunhal amplie a eficácia probatória dos documentos, como se verifica nos autos. No mesmo sentido:

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL AMPLIADO POR PROVA TESTEMUNHAL. PEDIDO PROCEDENTE.

1. É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que, para concessão de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como na hipótese em exame.

2. Pedido julgado procedente para, cassando o julgado rescindendo, dar provimento ao recurso especial para restabelecer a sentença (...)" (AR 4.094/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 26/09/2012, DJe 08/10/2012).

A matéria, a propósito, foi objeto de Recurso Especial Representativo de Controvérsia:

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

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

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

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

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

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

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

7. Os juros de mora devem incidir em 1% ao mês, a partir da citação válida, nos termos da Súmula n. 204/STJ, por se tratar de matéria previdenciária. E, a partir do advento da Lei 11.960/09, no percentual estabelecido para caderneta de poupança. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil." (STJ - 1ª Seção, REsp 1.348.622/SP, Rel. Min. ARNALDO ESTEVES LIMA, j. 23/08/2013).

No caso vertente, a parte autora anexou aos autos razoável início de prova material, consubstanciado em diversos documentos dentre os quais destaco: i) título eleitoral indicando a profissão de lavrador (1978); ii) certidões de matrícula de imóvel rural, em que o autor e seus genitores são qualificados como lavradores (1977 e 1994); iii) certidões de nascimento da filhas, em que o autor é qualificado como lavrador (1986 e 2000); iv) fichas de vacinação de combate a febre aftosa (1987/2000); v) talão de nota fiscal de produtor (1998); vi) solicitação de crédito rural (1999); vii) cópias de sua CTPS indicando vínculos rurais entre 2006 e 2017.

Observo que, no que tange ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado, encontra-se pacificado nesta Corte que o desempenho de atividade urbana, de per si, não constitui óbice ao reconhecimento da aposentadoria rural, desde que tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o trabalhador campesino recorre a trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência. Outrossim, não afasta o direito ao benefício vindicado, quando restar provada a predominância da atividade rural durante todo o período produtivo de exercício laboral, como no presente caso. Nesse sentido, esta Corte vem decidindo: (AC nº 2016.03.99.000518-0/SP, decisão monocrática, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, 9ª Turma, DJe 14/06/2016 e APELREEX nº 0019905-93.2010.4.03.9999, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, 8ª Turma, julgado em 06/05/2013, DJF3 Judicial 1- 20/05/2013).

A prova testemunhal produzida em Juízo, por sua vez, corroborou o alegado na exordial, não remanescendo quaisquer dúvidas quanto ao exercício, pela parte autora, de atividade rural nos períodos pleiteados.

Neste contexto, havendo prova plena ou início razoável de prova material corroborada por prova testemunhal, impõe-se reconhecer que a parte autora comprovou o exercício de atividade rural por período superior ao legalmente exigido, no período imediatamente anterior ao cumprimento do requisito etário.

Assim sendo, tendo a parte autora completado 60 anos de idade em 17.10.2017, bem como cumprido tempo de atividade rural superior ao legalmente exigido, consoante o art. 48, §§ 1º e 2º, da Lei n. 8.213/91, é de se conceder a aposentadoria rural por idade.

O benefício é devido a partir da data do requerimento administrativo (D.E.R. 01.02.2018), momento em que o INSS tomou ciência da pretensão da parte autora.

Observo que a correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença líquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Embora o INSS seja isento do pagamento de custas processuais, deverá reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora e que estejam devidamente comprovadas nos autos (Lei nº 9.289/96, artigo 4º, inciso I e parágrafo único).

Caso a parte autora esteja recebendo benefício previdenciário concedido administrativamente, deverá optar, à época da liquidação de sentença, pelo benefício judicial ou administrativo que entenda ser mais vantajoso.

Ante o exposto, **rejeito a preliminar e, no mérito, nego provimento à apelação do INSS** e fixo, de ofício, os consectários legais, tudo na forma acima explicitada.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, comunique-se ao INSS (Gerência Executiva / Unidade Administrativa) a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja implantado o benefício da parte autora, **JURANDIR GARCIA**, de **APOSENTADORIA POR IDADE RURAL**, D.I.B. (data de início do benefício) em 01.02.2018 e R.M.I. (renda mensal inicial) a ser calculada pelo INSS, nos termos da presente decisão, tendo em vista o art. 497 do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/15).

É como voto.

EMENTA

PROCESSO CIVIL. REMESSA NECESSÁRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. ART. 48, §1º, DA LEI 8.213/91. ATIVIDADE RURAL COMPROVADA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. REQUISITOS PREENCHIDOS. BENEFÍCIO DEVIDO.

1. Sentença proferida já na vigência do Código de Processo Civil de 2015, razão pela qual se deve observar o disposto no art. 496, §3º, I. Não obstante a sentença ser ilíquida, é certo que o proveito econômico obtido pela parte autora não superará o valor de 1.000 salários mínimos.
2. O benefício da aposentadoria por idade é concedido, desde que demonstrado o cumprimento da carência, ao segurado trabalhador rural que tenha 60 anos de idade, se homem, ou 55 anos se mulher (§ 1º, artigo 48 da Lei nº 8.213/91).
3. Comprovada a atividade rural e a carência exigidas através de início de prova material corroborada pela testemunhal, e preenchida a idade necessária à concessão do benefício, faz jus a parte autora ao recebimento da aposentadoria por idade.
4. Preliminar rejeitada. Apelação do INSS desprovida. Fixados, de ofício, os consectários legais.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a preliminar e, no mérito, negar provimento a apelação do INSS, fixando, de ofício, os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6116394-75.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: C. V. V.

REPRESENTANTE: MICHELE MAYRA VALENCIA VITOR

Advogados do(a) APELANTE: SILVIA TEREZINHA DA SILVA - SP269674-N, HUBSILLER FORMICI - SP380941-N,

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6116394-75.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: C. V. V.

REPRESENTANTE: MICHELE MAYRA VALENCIA VITOR

Advogados do(a) APELANTE: SILVIA TEREZINHA DA SILVA - SP269674-N, HUBSILLER FORMICI - SP380941-N,

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Trata-se de ação pelo rito ordinário proposta por CAUAN VALENCIA VITOR, incapaz, em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, em que se objetiva a concessão do benefício assistencial previsto no artigo 203 da Constituição Federal e artigo 20 da Lei 8.742/1993 (Loas).

Perícia Judicial realizada em 13.04.2017.

Foi apresentada Contestação.

Estudo Social realizado em 27.10.2018.

O pedido foi julgado improcedente, condenando-se a parte autora em despesas processuais e em honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor da causa, nos termos do artigo 85, §§ 2º e 19 do Código de Processo Civil, observada a gratuidade de justiça concedida, conforme o caput do artigo 82 do mesmo diploma legal.

A parte autora interpôs apelação alegando que foram preenchidos os requisitos necessários à concessão do benefício.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal opinou pelo provimento da apelação.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 6116394-75.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: C. V. V.

REPRESENTANTE: MICHELE MAYRA VALENCIA VITOR

Advogados do(a) APELANTE: SILVIA TEREZINHA DA SILVA - SP269674-N, HUBSILLER FORMICI - SP380941-N,

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Inicialmente, assinala-se que o benefício aqui postulado é de natureza assistencial e deve ser prestado a quem dele necessitar, independentemente do recolhimento de contribuições.

Encontra assento no art. 203, V, da Constituição Federal, tendo por objetivo primordial a garantia de renda à pessoa deficiente e ao idoso com idade igual ou superior a 65 (sessenta e cinco anos) em estado de carência dos recursos indispensáveis à satisfação de suas necessidades elementares, bem assim de condições de tê-las providas pela família:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei."

Até a regulamentação do citado dispositivo constitucional, ocorrida com a edição da Lei 8.742/1993 (Lei Orgânica da Assistência Social), a proteção ao deficiente e ao idoso hipossuficientes era objeto da Lei 6.179/1974, a qual instituiu o benefício denominado "amparo previdenciário" destinado a pessoas maiores de 70 (setenta) anos ou inválidas, consistente no pagamento mensal de renda vitalícia equivalente à metade do salário mínimo vigente no país. A partir do advento da Constituição de 1988, o valor do benefício foi elevado para 1 (um) salário mínimo, à vista do disposto no art. 139, § 2º, da Lei 8.213/1991.

Atualmente, a disciplina legal do instituto encontra-se formatada pelas Leis 9.720/1998, 12.435/2011, 12.470/2011 e 13.146/2015, as quais promoveram alterações substanciais nos arts. 20 e 21 da Lei Orgânica da Assistência Social.

No tocante aos beneficiários, dispõe o art. 20 da Lei 8.742/1993:

"Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família."

Em relação ao idoso, cumpre registrar que, originariamente, a idade mínima para a concessão do benefício era de 70 (setenta) anos, sendo depois estabelecida uma regra de transição (art. 38 do mesmo estatuto legal), pela qual o critério etário deveria ser reduzido gradativamente, passando a 67 (sessenta e sete) anos após 24 (vinte e quatro) meses e 65 (sessenta e cinco) anos após 48 (quarenta e oito) meses, respectivamente. Contudo, a Lei 9.720/1998, objeto de conversão da Medida Provisória 1599-51/1998, fixou a idade limite em 67 (sessenta e sete) anos a partir de 1º de janeiro de 1998.

Com o advento do Estatuto do Idoso (Lei 10.741, de 1º de outubro de 2003), acabou-se por fixar a idade de 65 (sessenta e cinco) anos como critério etário mínimo para a percepção do benefício assistencial:

"Art. 34. Aos idosos, a partir de 65 (sessenta e cinco) anos, que não possuam meios para prover sua subsistência, nem tê-la provida por sua família, é assegurado o benefício mensal de 1 (um) salário-mínimo, nos termos da Lei Orgânica da Assistência Social - Loas."

Finalmente, a Lei 12.435/2011 promoveu a atualização do art. 20 da Lei 8.742/1993, prevendo a idade mínima de 65 (sessenta e cinco) anos, e, de outro lado, revogou o art. 38, na redação dada pela Lei 9.720/1998.

Assim, a pessoa maior de 65 (sessenta e cinco) anos de idade, a partir do início da vigência do Estatuto do Idoso, desde que exposta à situação de hipossuficiência material, pode ser amparada pela Seguridade Social por meio do benefício assistencial de prestação continuada.

No que concerne à pessoa com deficiência, as sucessivas alterações legislativas ocorridas na redação do § 2º, do art. 20 da Lei Orgânica da Assistência Social evidenciam tendência evolutiva na consideração da sua conceituação legal. Originariamente, a deficiência encontrava-se relacionada à incapacidade para a vida independente e para o trabalho. Posteriormente, a Lei 12.435/2011 incluiu no dispositivo em análise a definição contida no art. 1º da Convenção sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência de 30.03.2007, incorporada ao ordenamento jurídico interno pelo Decreto n. 6.949/2009, de acordo com a qual:

"Pessoas com deficiência são aquelas que têm impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdades de condições com as demais pessoas."

Entretanto, ao fixar o entendimento da expressão "impedimentos de longo prazo", a Lei 12.435/2011 optou por restringir a concessão do benefício exclusivamente às pessoas com deficiência que apresentem incapacidade para a vida independente e para o trabalho pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos. Note-se que a jurisprudência já vinha suavizando a interpretação sobre o alcance da aludida incapacidade, como se extrai da seguinte decisão:

"PROCESSUAL CIVIL - BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSÊNCIA DE CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE OU OMISSÃO - EFEITO MODIFICATIVO OU INFRINGENTE - INADMISSIBILIDADE - PREQUESTIONAMENTO.

I - Os embargos servem apenas para esclarecer o obscuro, corrigir a contradição ou integrar o julgado. De regra, não se prestam para modificar o mérito do julgamento em favor da parte.

II - Não consiste no fator determinante do princípio da seletividade e distributividade a incapacidade para a vida independente e para o trabalho. A Constituição Federal é expressa em seu artigo 203, inciso V, que o benefício assistencial será devido à pessoa portadora de deficiência.

III - Os embargos de declaração interpostos com notório propósito de prequestionamento não têm caráter protelatório.

IV - Embargos de declaração rejeitados" (TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, AC 0000553-96.2003.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, julgado em 14/12/2004, DJU DATA:21/02/2005) (Grifou-se)

A propósito do tema, confira-se ainda o teor da Súmula n. 29 da Turma Nacional de Uniformização - TNU dos Juizados Especiais:

"Para os efeitos do art. 20, § 2º, da Lei 8.742/93, incapacidade para a vida independente não é só aquela que impede as atividades mais elementares da pessoa, mas também a impossibilita de prover ao próprio sustento."

Em compasso com a evolução interpretativa promovida pela jurisprudência, a Lei 12.470/2011 abandonou o parâmetro consubstanciado na incapacidade para a vida independente e para o trabalho, preservando a definição consagrada na Convenção sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência.

Atualmente, o dispositivo em exame encontra-se vigendo com a redação conferida pela Lei 13.146/2015 (Estatuto da Pessoa com Deficiência), a qual explicitou a definição legal de pessoa com deficiência:

"Para efeito de concessão do benefício de prestação continuada, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas."

Ademais, cumpre assinalar que o § 10, do mesmo dispositivo, incluído pela Lei 12.470/2011, considera de longo prazo o impedimento cujos efeitos perduram pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos.

No tocante à situação socioeconômica do beneficiário, consta do § 3º do art. 20 da Lei Orgânica da Assistência Social, com a redação dada pela Lei 12.435/2001:

"Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário-mínimo."

Inicialmente, o dispositivo em referência teve a constitucionalidade afirmada pelo Supremo Tribunal Federal em sede de controle concentrado na ADIn nº 1.232-1 (Rel. Min. Ilmar Galvão, por redistribuição, DJU, 26 maio 1995, p. 15154). Entretanto, a pretexto da ocorrência de processo de inconstitucionalização oriundo de alterações de ordem fática (políticas, econômicas e sociais) e jurídica (estabelecimento de novos patamares normativos para concessão de benefícios assistenciais em geral), o Supremo Tribunal Federal reviu o anterior posicionamento, declarando a inconstitucionalidade parcial do dispositivo, sem pronúncia de nulidade, em julgado assimentado:

"Benefício assistencial de prestação continuada ao idoso e ao deficiente. Art. 203, V, da Constituição. A Lei de Organização da Assistência Social (LOAS), ao regulamentar o art. 203, V, da Constituição da República, estabeleceu os critérios para que o benefício mensal de um salário mínimo seja concedido aos portadores de deficiência e aos idosos que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família. 2. Art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993 e a declaração de constitucionalidade da norma pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 1.232. Dispõe o art. 20, § 3º, da Lei 8.742/93 que "considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo". O requisito financeiro estabelecido pela lei teve sua constitucionalidade contestada, ao fundamento de que permitiria que situações de patente miserabilidade social fossem consideradas fora do alcance do benefício assistencial previsto constitucionalmente. Ao apreciar a Ação Direta de Inconstitucionalidade 1.232-1/DF, o Supremo Tribunal Federal declarou a constitucionalidade do art. 20, § 3º, da LOAS. 3. Decisões judiciais contrárias aos critérios objetivos preestabelecidos e Processo de inconstitucionalização dos critérios definidos pela Lei 8.742/1993. A decisão do Supremo Tribunal Federal, entretanto, não pôs termo à controvérsia quanto à aplicação em concreto do critério da renda familiar per capita estabelecido pela LOAS. Como a lei permaneceu inalterada, elaboraram-se maneiras de se contornar o critério objetivo e único estipulado pela LOAS e de se avaliar o real estado de miserabilidade social das famílias com entes idosos ou deficientes. Paralelamente, foram editadas leis que estabeleceram critérios mais elásticos para a concessão de outros benefícios assistenciais, tais como: a Lei 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; a Lei 10.219/01, que criou o Bolsa Escola; a Lei 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a Municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas. O Supremo Tribunal Federal, em decisões monocráticas, passou a rever anteriores posicionamentos acerca da intransponibilidade do critérios objetivos. Verificou-se a ocorrência do processo de inconstitucionalização decorrente de notórias mudanças fáticas (políticas, econômicas e sociais) e jurídicas (sucessivas modificações legislativas dos patamares econômicos utilizados como critérios de concessão de outros benefícios assistenciais por parte do Estado brasileiro). 4. Declaração de inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993. 5. Recurso extraordinário a que se nega provimento." (RE 567985, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. GILMAR MENDES, Tribunal Pleno, julgado em 18/04/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJE-194 DIVULG 02-10-2013 PUBLIC 03-10-2013).

Consequentemente, foi rechaçada a aferição da miserabilidade unicamente pelo critério objetivo previsto no art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993, passando-se a admitir o exame das reais condições sociais e econômicas do postulante ao benefício, como denota a seguinte decisão:

"Agravos regimentais em reclamação. Perfil constitucional da reclamação. Ausência dos requisitos. Recursos não providos. 1. Por atribuição constitucional, presta-se a reclamação para preservar a competência do STF e garantir a autoridade de suas decisões (art. 102, inciso I, alínea I, CF/88), bem como para resguardar a correta aplicação de súmula vinculante (art. 103-A, § 3º, CF/88). 2. A jurisprudência desta Corte desenvolveu parâmetros para a utilização dessa figura jurídica, dentre os quais se destaca a aderência estrita do objeto do ato reclamado ao conteúdo das decisões paradigmáticas do STF. 3. A definição dos critérios a serem observados para a concessão do benefício assistencial depende de apurado estudo e deve ser verificada de acordo com as reais condições sociais e econômicas de cada candidato à beneficiário, não sendo o critério objetivo de renda per capita o único legítimo para se aferir a condição de miserabilidade. Precedente (Rcl nº 4.374/PE) 4. Agravos regimentais não providos." (Rcl 4154 AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 19/09/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJE-229 DIVULG 20-11-2013 PUBLIC 21-11-2013)

É importante destacar que o Superior Tribunal de Justiça já admitia outros meios de prova para aferir a hipossuficiência do postulante ao amparo assistencial, além do montante da renda *per capita*, reputando a fração estabelecida no § 3º do art. 20 da Lei 8.742/1993 como parâmetro abaixo do qual a miserabilidade deve ser presumida de forma absoluta. Nesse sentido, a seguinte decisão prolatada em sede de recurso especial representativo de controvérsia:

"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal *per capita* inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).

4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente a o cidadão social e economicamente vulnerável.

5. A limitação do valor da renda *per capita* familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda *per capita* inferior a 1/4 do salário mínimo.

6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar *per capita* não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.

7. Recurso Especial provido." (REsp 1112557/MG, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 28/10/2009, DJe 20/11/2009).

No mesmo sentido tem-se orientado a jurisprudência desta Corte:

"CONSTITUCIONAL. PROCESSO CIVIL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. AGRAVO (CPC, ART. 557, §1º). REQUISITOS LEGAIS NÃO COMPROVADOS.

I - Ao negar seguimento à apelação da parte autora, a decisão agravada levou em conta que, não obstante o preenchimento do requisito étario, não restou comprovada a sua miserabilidade.

II - Não se olvida que o entendimento predominante na jurisprudência é o de que o limite de renda *per capita* de um quarto do salário mínimo, previsto no artigo 20, §3º, da Lei 8.742/93, à luz do sistema de proteção social ora consolidado, se mostra inconstitucional, devendo a análise da miserabilidade levar em conta a situação específica do postulante ao benefício assistencial. Todavia, no caso dos autos, observada a situação socioeconômica da parte autora, não restou comprovada a miserabilidade alegada.

III - Agravo (CPC, art. 557, §1º) interposto pela parte autora improvido" (TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, AC 0011936-51.2015.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, julgado em 18/08/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/08/2015)

Atualmente encontra-se superada a discussão em torno da renda *per capita* familiar como único parâmetro de medida do critério socioeconômico, pois, com a inclusão, pela Lei 13.146/2015, do § 11 no art. 20 da Lei Orgânica da Assistência Social, passou a existir previsão legal expressa autorizando a utilização de outros elementos probatórios para a verificação da miserabilidade e do contexto de vulnerabilidade do grupo familiar exigidos para a concessão do benefício assistencial de prestação continuada.

Cumprido, então, examinar o preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício pleiteado **no caso vertente**.

Consoante perícia médica produzida é possível concluir que o estado clínico da parte autora implica a existência de impedimento de longo prazo, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, poderia obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas, devendo, assim, ser considerada pessoa com deficiência para os efeitos legais.

No tocante à demonstração da miserabilidade, o Estudo Social produzido indica que o núcleo familiar era integrado pela parte postulante, sua mãe, seu pai e seu irmão com 18 anos de idade. À época (10/2018) foi informado que a renda mensal consistia em R\$ 3.052,68, proveniente do trabalho do pai como bombeiro. A casa na qual residiam era alugada no valor de R\$ 928,00. Constatou, ainda, que a família possui um automóvel. As despesas mensais foram declaradas no valor de R\$ 3.445,00, incluindo gastos com empréstimos, farmácia, plano de saúde e combustível.

Dessa forma, conquanto a economia doméstica não fosse de fatura, a renda auferida se mostrava adequada ao suprimento das necessidades essenciais do núcleo familiar, inclusive para arcar com os gastos de um automóvel, empréstimos, farmácia, plano de saúde e combustível. E, no caso, não houve comprovação de que o irmão, maior de idade, não pudesse contribuir como o sustento da família.

Anote-se que o direito ao benefício assistencial de prestação continuada está atrelado à situação de sensível carência material enfrentada pelo postulante, não bastando para a sua concessão a alegação de meras dificuldades financeiras, sob pena de desnaturar o objetivo almejado pelo Constituinte, isto é, dar amparo ao deficiente e ao idoso inseridos em contextos de manifesta privação de recursos, e banalizar a utilização do instituto, sobrecarregando, desse modo, o orçamento da Seguridade Social.

Assim, no caso em apreço, não restaram satisfeitos os requisitos necessários a justificar a concessão do benefício de prestação continuada contemplado no art. 203, V, do Texto Constitucional, e art. 20, caput, da Lei 8.742/1993.

Diante do exposto, NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO.

É COMO VOTO.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. DEFICIÊNCIA. HIPOSSUFICIÊNCIA ECONÔMICA NÃO CARACTERIZADA. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS.

1. O benefício assistencial de prestação continuada ou amparo social encontra assento no art. 203, V, da Constituição Federal, tendo por objetivo primordial a garantia de renda à pessoa deficiente e ao idoso com idade igual ou superior a 65 (sessenta e cinco anos) em estado de carência dos recursos indispensáveis à satisfação de suas necessidades elementares, bem assim de condições de tê-las providas pela família.
2. Segundo a Lei 13.146/2015 (Estatuto da Pessoa com Deficiência) "*para efeito de concessão do benefício de prestação continuada, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas*". De acordo com a referida lei, entende-se por longo prazo o impedimento cujos efeitos perduram pelo prazo mínimo de 02 (dois) anos.
3. Consoante perícia médica produzida é possível concluir que o estado clínico da parte autora implica a existência de impedimento de longo prazo, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, poderia obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas, devendo, assim, ser considerada pessoa com deficiência para os efeitos legais.
4. O estudo social produzido indica que, embora a economia doméstica não fosse de fatura, a renda auferida mostrava-se adequada ao suprimento das necessidades essenciais do núcleo familiar.
5. O direito ao benefício assistencial de prestação continuada está atrelado à situação de sensível carência material enfrentada pelo postulante, não bastando para a sua concessão a alegação de meras dificuldades financeiras, sob pena de desnaturar o objetivo almejado pelo constituinte, isto é, dar amparo ao deficiente e ao idoso inseridos em contextos de manifesta privação de recursos, e banalizar a utilização do instituto, sobrecarregando, desse modo, o orçamento da Seguridade Social.
6. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento a apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000131-90.2017.4.03.6007
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
APELANTE: SALVADOR FERREIRA DE ANDRADE
Advogado do(a) APELANTE: ROMULO GUERRA GAI - MS11217-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000131-90.2017.4.03.6007
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
APELANTE: SALVADOR FERREIRA DE ANDRADE
Advogado do(a) APELANTE: ROMULO GUERRA GAI - MS11217-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Trata-se de ação previdenciária proposta por **SALVADOR FERREIRA DE ANDRADE** em face do **INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS**, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por idade.

O INSS não apresentou contestação.

Foram colhidos os depoimentos das testemunhas da requerente.

Foi proferida sentença julgando extinto o processo sem resolução do mérito, em razão da ausência de início de prova material.

A parte autora interpôs apelação, sustentando, em síntese, a total procedência do pedido.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5000131-90.2017.4.03.6007
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
APELANTE: SALVADOR FERREIRA DE ANDRADE
Advogado do(a) APELANTE: ROMULO GUERRA GAI - MS11217-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): O benefício da aposentadoria por idade é concedido, desde que demonstrado o cumprimento da carência, ao segurado trabalhador rural que tenha 60 anos de idade, se homem, ou 55 anos se mulher (§ 1º, artigo 48 da Lei nº 8.213/91).

Outrossim, o artigo 143 da Lei nº 8.213/1991, com redação determinada pela Lei nº 9.063, de 28.04.1995, dispõe que:

"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício".

Por sua vez, de acordo com o estabelecido no art. 3º da Lei 11.718/08, a partir de 01.01.2011 há necessidade de recolhimento das contribuições previdenciárias, uma vez que o período de 15 anos a que se refere o artigo 143 da Lei nº 8.213/91 exauriu-se em 31.12.2010, conforme disposto no artigo 2º da Lei nº 11.718/08, que assim dispõe:

"Art. 2º. Para o trabalhador rural empregado, o prazo previsto no art. 143 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, fica prorrogado até o dia 31 de dezembro de 2010."

No entanto, dada a função social protetiva que permeia a Previdência Social, extraída dos arts. 1º, 3º, 194 e 201, da Constituição da República, constata-se inadmissível a exigência do pagamento de tais contribuições pelo trabalhador rural, sobretudo pela informalidade das atividades desenvolvidas nesta seara, impondo destacar que a relação de labor rural exprime inegável relação de subordinação, pois as contratações ocorrem diretamente pelo produtor ou pelos denominados "gatos".

Repise-se, aliás, que o dever de recolhimento das contribuições previdenciárias constitui ônus do empregador, o qual não pode ser transmitido ao segurado, que restaria prejudicado por negligente conduta a este não imputável (Nesse sentido: STJ - 5ª Turma, REsp 566405, Rel. Min. Laurita Vaz, DJ 15/12/2003; TRF - 3ª Região, 2ª Turma, AC 2000.03.99.006110-1, Rel. Des. Fed. Sylvia Steiner, j. 15/05/2001, RTRF-3ª Região 48/234).

Por outro lado, o colendo Superior Tribunal de Justiça já decidiu que a "*necessidade de recolhimento de contribuições previdenciárias só é evidenciada para os casos em que se pleiteia o benefício aposentadoria por tempo de contribuição, tendo em vista que em caso de aposentadoria por idade rural, aplica-se o disposto no art. 39, I, da Lei 8.213/1991. Vale dizer, basta a comprovação do efetivo exercício da atividade rural, individualmente ou em regime de economia familiar, ainda que de forma descontínua, em período anterior ao requerimento do benefício, por período igual ao número de meses de carência do benefício.*" (AgRg no REsp 1.537.424/SC, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 25/08/2015, DJe 03/09/2015).

Assim, comprovado o exercício de atividade rural pelo prazo determinado na Lei nº 8.213/1991, bem como o implemento da idade estipulada, as situações fáticas que levam à aquisição de direito a benefícios previdenciários, mesmo que constituídas anteriormente à sua vigência, subordinam-se aos seus efeitos jurídicos.

Cumprido ressaltar que os arts. 2º e 3º da Lei nº 11.718/08 não estabeleceram fixação de prazo decadencial à aposentadoria por idade rural perquirida pelos que implementaram a idade após 31.12.2010, mas apenas traçaram novo regramento para comprovação de atividade rural (Nesse sentido: TRF - 10ª Turma, AC 1639403, Rel. Des. Fed. Baptista Pereira, e-DJF3 Judicial 1: 13.10.2011).

Nos casos em que a parte autora completa o requisito etário após 31.12.2010, já não se submete às regras de transição dos arts. 142 e 143, devendo preencher os requisitos previstos no art. 48, §§ 1º e 2º, da Lei nº 8.213/91 (com a redação que lhe foi dada pela Lei nº 11.718/2008): 60 (sessenta) anos de idade, se homem, 55 (cinquenta e cinco) anos de idade, se mulher, tempo de efetiva atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período correspondente à carência exigida para o benefício, isto é, 180 (cento e oitenta) meses.

No que tange ao imediatismo do trabalho rural ao requerimento do benefício de que trata a lei, ficou assentado em recente decisão proferida em sede de Recurso Especial Representativo de Controvérsia que o trabalhador rural tem que estar exercendo o labor campestre ao completar a idade mínima exigida na lei, momento em que poderá requerer seu benefício. Confira-se:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, §1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício.

2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil." (STJ - 1ª Seção, REsp 1.354908/SP, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, j. em 09/09/2015, DJe 10/02/2016).

Com efeito, o tempo de serviço do trabalhador rural exercido antes da data de início de vigência da Lei n. 8.213/1991, é de ser computado e averbado, independentemente do recolhimento das contribuições correspondentes.

Assim, a comprovação do tempo de serviço, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado, nos termos do artigo 55, § 3º, da aludida norma legal, produz efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida, porém, a prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito.

É certo que a jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, nos termos da Súmula 149: (...) *A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção de benefício previdenciário (...)*. Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. MARIDO LAVRADOR. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.

1. A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituído por dados do registro civil, como certidão de casamento onde consta a profissão de lavrador atribuída ao marido da Autora. Precedentes da Terceira Seção do STJ.

2. Recurso especial conhecido em parte e provido (...). (REsp 707.846/CE, Rel. Min. LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJ de 14/3/2005).

Importante anotar, contudo, que não se exige que a prova material se estenda por todo o período de carência, mas é imprescindível que a prova testemunhal amplie a eficácia probatória dos documentos, como se verifica nos autos. No mesmo sentido:

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL AMPLIADO POR PROVA TESTEMUNHAL. PEDIDO PROCEDENTE.

1. É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que, para concessão de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como na hipótese em exame.

2. Pedido julgado procedente para, cassando o julgado rescindendo, dar provimento ao recurso especial para restabelecer a sentença (...)." (AR 4.094/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 26/09/2012, DJe 08/10/2012).

A matéria, a propósito, foi objeto de Recurso Especial Representativo de Controvérsia:

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

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

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

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

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

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

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

7. Os juros de mora devem incidir em 1% ao mês, a partir da citação válida, nos termos da Súmula n. 204/STJ, por se tratar de matéria previdenciária. E, a partir do advento da Lei 11.960/09, no percentual estabelecido para caderneta de poupança. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil." (STJ - 1ª Seção, REsp 1.348.622/SP, Rel. Min. ARNALDO ESTEVES LIMA, j. 23/08/2013).

No caso vertente, a parte autora anexou aos autos razoável início de prova material, substanciado nos seguintes documentos: i) certidão de casamento, em que o autor é qualificado como lavrador (1973); ii) cópias de sua CTPS, indicando vínculos rurais em 1987, 2006/2007, 2007/2009, 2010/2016 e 2017.

Observo que, no que tange ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado, encontra-se pacificado nesta Corte que o desempenho de atividade urbana, de per si, não constitui óbice ao reconhecimento da aposentadoria rural, desde que tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o trabalhador campesino recorre a trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência. Outrossim, não afasta o direito ao benefício vindicado, quando restar provada a predominância da atividade rural durante todo o período produtivo de exercício laboral, como no presente caso. Nesse sentido, esta Corte vem decidindo: (AC nº 2016.03.99.000518-0/SP, decisão monocrática, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, 9ª Turma, DJe 14/06/2016 e APELREEX nº 0019905-93.2010.4.03.9999, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, 8ª Turma, julgado em 06/05/2013, DJF3 Judicial 1- 20/05/2013).

Cumpra observar, ademais, que a exigência de prova documental foi abrandada para o trabalhador denominado boia-fria, estando atualmente pacificada a compreensão no e. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual, para demonstrar o exercício do labor rural é necessário um início de prova material, sendo desnecessária que se refira a todo período de carência, exigindo-se, no entanto, que a robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória (REsp nº 1.321.493/PR, representativo de controvérsia, DJe de 19/12/2012).

A prova testemunhal produzida em Juízo, por sua vez, corroborou o alegado na exordial, não remanescendo quaisquer dúvidas quanto ao exercício, pela parte autora, de atividade rural nos períodos pleiteados.

Neste contexto, havendo prova plena ou início razoável de prova material corroborada por prova testemunhal, impõe-se reconhecer que a parte autora comprovou o exercício de atividade rural por período superior ao legalmente exigido, no período imediatamente anterior ao cumprimento do requisito etário.

Assim sendo, tendo a parte autora completado 60 anos de idade em 02.09.2011, bem como cumprido tempo de atividade rural superior ao legalmente exigido, consoante o art. 48, §§ 1º e 2º, da Lei n. 8.213/91, é de se conceder a aposentadoria rural por idade.

O benefício é devido a partir da data do requerimento administrativo (D.E.R. 19.04.2017), momento em que o INSS tomou ciência da pretensão da parte autora.

Observo que a correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Embora o INSS seja isento do pagamento de custas processuais, deverá reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora e que estejam devidamente comprovadas nos autos (Lei nº 9.289/96, artigo 4º, inciso I e parágrafo único).

Caso a parte autora esteja recebendo benefício previdenciário concedido administrativamente, deverá optar, à época da liquidação de sentença, pelo benefício judicial ou administrativo que entenda ser mais vantajoso.

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, para julgar procedente o pedido, e conceder-lhe o benefício de aposentadoria por idade, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 19.04.2017), observada eventual prescrição quinquenal, tudo nos termos acima delineados, fixando, de ofício, os consectários legais.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, comunique-se ao INSS (Gerência Executiva / Unidade Administrativa) a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja implantado o benefício da parte autora, **SALVADOR FERREIRA DE ANDRADE**, de **APOSENTADORIA POR IDADE RURAL**, D.I.B. (data de início do benefício) em 19.04.2017 e R.M.I. (renda mensal inicial) a ser calculada pelo INSS, nos termos da presente decisão, tendo em vista o art. 497 do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/15).

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. ART. 48, §1º, DA LEI 8.213/91. ATIVIDADE RURAL COMPROVADA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. REQUISITOS PREENCHIDOS. BENEFÍCIO DEVIDO.

1. O benefício da aposentadoria por idade é concedido, desde que demonstrado o cumprimento da carência, ao segurado trabalhador rural que tenha 60 anos de idade, se homem, ou 55 anos se mulher (§ 1º, artigo 48 da Lei nº 8.213/91).
2. Comprovada a atividade rural e a carência exigidas através de início de prova material corroborada pela testemunhal, e preenchida a idade necessária à concessão do benefício, faz jus a parte autora ao recebimento da aposentadoria por idade.
3. Apelação da parte autora provida. Fixados, de ofício, os consectários legais.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento a apelação da parte autora, fixando, de ofício, os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6075363-75.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: E. H. F.
REPRESENTANTE: ALINE ANDRESSA ALVES
Advogado do(a) APELADO: VALDELI PEREIRA - SP260446-A,
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6075363-75.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: E. H. F.
REPRESENTANTE: ALINE ANDRESSA ALVES
Advogado do(a) APELADO: VALDELI PEREIRA - SP260446-A,

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Trata-se de ação proposta por EMANUELLY HELENA FERREIRA em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de auxílio-reclusão.

Juntados procuração e documentos.

Defêrido o pedido de gratuidade da justiça.

O INSS apresentou contestação.

Réplica da parte autora.

O MM. Juízo de origem julgou procedente o pedido.

Inconformada, a autarquia interpôs recurso de apelação alegando, em síntese, que o valor do último salário-de-contribuição do recluso supera o limite estabelecido pela legislação, não preenchendo o requisito da baixa renda. Subsidiariamente, requer a alteração dos consectários legais e dos honorários advocatícios.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal se manifestou pelo provimento do recurso.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6075363-75.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: E. H. F.
REPRESENTANTE: ALINE ANDRESSA ALVES
Advogado do(a) APELADO: VALDELI PEREIRA - SP260446-A,

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Estabelece o artigo 201, inciso IV, da Constituição Federal que:

"Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a:

IV- salário-família e auxílio-reclusão para os dependentes dos segurados de baixa renda;"

O artigo 80 da Lei 8.213/91, que regulamenta o citado dispositivo constitucional, assim dispõe:

"Art. 80. O auxílio-reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão, que não receber remuneração da empresa nem estiver em gozo de auxílio-doença, de aposentadoria ou de abono de permanência em serviço.

Parágrafo único. O requerimento do auxílio-reclusão deverá ser instruído com certidão do efetivo recolhimento à prisão, sendo obrigatória, para a manutenção do benefício, a apresentação de declaração de permanência na condição de presidiário."

Ainda, o art. 116, *caput*, do Decreto 3.048/99 (Regulamento da Previdência Social), prevê:

"Art. 116. O auxílio-reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão que não receber remuneração da empresa nem estiver em gozo de auxílio-doença, aposentadoria ou abono de permanência em serviço, desde que o seu último salário-de-contribuição seja inferior ou igual a R\$ 360,00 (trezentos e sessenta reais)."

Dessarte, em sede de auxílio-reclusão deve-se demonstrar, basicamente, os seguintes requisitos: (a) o recolhimento do segurado à prisão; (b) a qualidade de segurado do recluso; (c) a dependência econômica do interessado; e (d) o enquadramento do preso como pessoa de baixa renda (o último salário-de-contribuição deve ser igual ou inferior ao limite legal), a teor dos artigos 201, IV, da CF, 80 da Lei 8.213/91 e 116 do Decreto nº 3.048/99.

O pedido foi instruído com comprovante do efetivo recolhimento à prisão do Sr. Leandro Aparecido Ferreira em 30/12/2017 (página 01 - ID 97771592).

Quanto ao segundo requisito, da análise do extrato do CNIS juntado às páginas 01/07 - ID 97771609 extrai-se que o recluso mantinha vínculo empregatício à época em que foi preso, possuindo a condição de segurado.

Relativamente à qualidade de dependente, verifica-se do inciso I, do artigo 16, da Lei 8.213/91, que o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido, é beneficiário do Regime Geral de Previdência Social na condição de dependente do segurado. Ainda, determina o § 4º do referido artigo que a sua dependência econômica é presumida:

"Art. 16. São beneficiários do regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:

I- o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;

II- "omissis"

§ 4º A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."

Conforme certidão de nascimento juntada à página 05 - ID 97771591, a parte autora é filha do recluso, de modo que a dependência econômica é presumida.

Resta, por fim, analisar a renda do segurado recluso, conforme restou decidido no julgamento pelo E. Supremo Tribunal Federal em Repercussão Geral, do RE 587365, publicado no DOU em 08/05/2009 e relatado pelo Ministro Ricardo Lewandowski, cuja ementa segue:

"PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. ART. 201, IV DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. LIMITAÇÃO DO UNIVERSO DOS CONTEMPLADOS PELO AUXÍLIO-RECLUSÃO. BENEFÍCIO RESTRITO AOS SEGURADOS PRESOS DE BAIXA RENDA. RESTRIÇÃO INTRODUZIDA PELA EC 20/1998. SELETIVIDADE FUNDADA NA RENDA DO SEGURADO PRESO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO PROVIDO.

I- Segundo decorre do art. 201, IV, da Constituição, a renda do segurado preso é que a deve ser utilizada como parâmetro para a concessão do benefício e não a de seus dependentes.

II-Tal compreensão se extrai da redação dada ao referido dispositivo pela EC 20/1998, que restringiu o universo daqueles alcançados pelo auxílio-reclusão, a qual adotou o critério da seletividade para apurar a efetiva necessidade dos beneficiários.

III-Diante disso, o art. 116 do Decreto 3.048/1999 não padece do vício da inconstitucionalidade.

IV- Recurso extraordinário conhecido e provido."

Conforme documento extraído do Sistema CNIS/PLENUS, juntado aos autos à página 01 - ID 97771639, o último salário-de-contribuição integral do segurado antes da prisão foi de R\$ 1.323,00, quantia essa superior ao limite estabelecido pela Portaria MPS nº 08/2017, que fixou o teto em R\$ 1.292,43 para o período.

No entanto, nota-se que o valor superado foi irrisório e, nesses casos, tendo em vista que o benefício destina-se diretamente aos dependentes do segurado e a necessidade de proteção social, é cabível a flexibilização do critério econômico.

É esse o entendimento do C. STJ:

"RECURSO ESPECIAL. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. POSSIBILIDADE DE FLEXIBILIZAÇÃO DO CRITÉRIO ECONÔMICO ABSOLUTO PREVISTO NA LEGISLAÇÃO PREVIDENCIÁRIA. PREVALÊNCIA DA FINALIDADE DE PROTEÇÃO SOCIAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. RECURSO ESPECIAL DO INSS A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. O benefício de auxílio- reclusão destina-se diretamente aos dependentes de segurado que contribuía para a Previdência Social no momento de sua reclusão , equiparável à pensão por morte; visa a prover o sustento dos dependentes, protegendo-os nesse estado de necessidade. 2. À semelhança do entendimento firmado por esta Corte, no julgamento do Recurso Especial 1.112.557/MG, Representativo da Controvérsia, onde se reconheceu a possibilidade de flexibilização do critério econômico definido legalmente para a concessão do Benefício Assistencial de Prestação Continuada, previsto na LOAS, é possível a concessão do auxílio- reclusão quando o caso concreto revela a necessidade de proteção social, permitindo ao Julgador a flexibilização do critério econômico para deferimento do benefício, ainda que o salário de contribuição do segurado supere o valor legalmente fixado como critério de baixa renda. 3. No caso dos autos, o limite de renda fixado pela Portaria Interministerial, vigente no momento de reclusão da segurada, para definir o Segurado de baixa-renda era de R\$ 710,08, ao passo que, de acordo com os registros do CNIS, a renda mensal da segurada era de R\$ 720,90, superior aquele limite 4. Nestas condições, é possível a flexibilização da análise do requisito de renda do instituidor do benefício, devendo ser mantida a procedência do pedido, reconhecida nas instâncias ordinárias. 5. Recurso Especial do INSS a que se nega provimento." (REsp 1479564/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, j. 06/11/2014, DJe 18/11/2014)

No mesmo sentido, a jurisprudência desta Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AUXÍLIO-RECLUSÃO. INTERVENÇÃO DO MPF. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. QUALIDADE DE SEGURADO. SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO. VALOR POUCO SUPERIOR. TERMO INICIAL. VALOR DO BENEFÍCIO. TETO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS.

I - A ausência de manifestação do representante do MPF em primeira instância fica suprida se houver pronunciamento jurisdicional favorável em segunda instância.

II - Dependência econômica presumida, nos termos do § 4º, do artigo 16, da Lei nº 8.213/91 por se tratar de dependentes arrolados no inciso I.

III - Qualidade de segurado do detento restou demonstrada nos autos, consoante dados do CNIS (fl. 37/38), onde se verifica que em seu último contrato de trabalho, iniciado em 01.02.2012 e com baixa em 01.11.2012, o salário de contribuição relativo ao mês de fevereiro/2012 correspondia a R\$ 1.086,80 (fl. 17), pouco acima, portanto do valor fixado no artigo 13 da Emenda Constitucional nº 20, de 15.12.1998, equivalente a R\$ 360,00, atualizado para R\$ 915,05 pela Portaria nº 02, de 06.01.2012.

IV - Considerando que a renda auferida pelo recluso ultrapassa em valor irrisório o limite fixado pela Portaria acima citada, há que se reconhecer a existência dos requisitos necessários à concessão do auxílio-reclusão, cumprindo esclarecer que o valor do benefício a ser calculado deverá respeitar o teto de R\$ 915,05. REsp 1479564/SP, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, 1ª Turma, julgado em 06.11.2014, DJe 18.11.2014.

V - O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do encarceramento, vez que não corre o prazo prescricional em desfavor de absolutamente incapaz.

VI - Verba honorária fixada em 15% do valor das prestações vencidas até a presente data, uma vez que o pedido foi julgado improcedente no juízo "a quo", nos termos da Súmula 111 do E. STJ - em sua nova redação, e de acordo com o entendimento firmado por esta 10ª Turma.

VII - As autarquias são isentas das custas processuais (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), devendo reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora.

VIII - Preliminar do MPF rejeitada. Apelação da autora provida." (TRF-3, AC nº 0029685-47.2016.4.03.9999/SP, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. em 31.07.2017, DJe 09.02.2017)

Dessarte, considerando que a renda superou em quantia ínfima o limite previsto na Portaria e a possibilidade de flexibilização do critério nesta situação, entende-se estar presente a condição de baixa renda para o fim de concessão de auxílio-reclusão.

Conclui-se, portanto, pelo cumprimento de todos os requisitos necessários à concessão do auxílio-reclusão, de modo que a parte autora faz jus ao benefício, sendo de rigor a manutenção da r. sentença.

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença líquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Ante o exposto, **nego provimento à apelação do INSS**, fixando, de ofício, os consectários legais e os honorários advocatícios na forma acima explicitada.

É como o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO EM VALOR POUCO SUPERIOR AO LIMITE. POSSIBILIDADE DE FLEXIBILIZAÇÃO DO CRITÉRIO ECONÔMICO. BAIXA RENDA CONFIGURADA. REQUISITOS PREENCHIDOS. BENEFÍCIO DEVIDO.

1. O auxílio-reclusão é devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes de segurado de baixa renda recolhido à prisão.
2. Considerando que o último salário-de-contribuição do recluso superou em quantia ínfima o limite previsto na Portaria e a possibilidade de flexibilização do critério nesta situação, entende-se estar presente a condição de baixa renda para o fim de concessão de auxílio-reclusão.
3. Preenchidos os demais requisitos, faz jus a parte autora ao recebimento do benefício de auxílio-reclusão.
4. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.
5. Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença líquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).
6. Apelação do INSS desprovida. Fixados, de ofício, os consectários legais e os honorários advocatícios.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento a apelação do INSS e fixar, de ofício, os consectários legais e os honorários advocatícios, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5032237-16.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
AGRAVANTE: JOAO TIAGO DA SILVA
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCO ANTONIO PEREZ ALVES - SP128753-A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5032237-16.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
AGRAVANTE: JOAO TIAGO DASILVA
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCO ANTONIO PEREZ ALVES - SP128753-A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Trata-se de agravo de instrumento interposto por João Tiago da Silva em face de decisão que, nos autos de ação previdenciária, em fase de cumprimento de sentença, acolheu em parte impugnação apresentada nos moldes do artigo 535 do Código de Processo Civil pelo INSS.

Em suas razões, a parte agravante alega, em síntese, que os critérios de correção monetária, utilizados no cálculo das parcelas em atraso afrontam a legislação e a jurisprudência, porquanto já reconhecida pelo c. STF a inconstitucionalidade do artigo 1º - F da Lei 9.494/97, razão pela qual requer a aplicação do INPC como índice de atualização monetária.

Requer a atribuição de efeito suspensivo e, ao final, o provimento do recurso.

Intimada, a parte agravada deixou de apresentar contraminuta.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5032237-16.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
AGRAVANTE: JOAO TIAGO DASILVA
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCO ANTONIO PEREZ ALVES - SP128753-A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): No presente caso, a controvérsia reside no índice de correção monetária a ser aplicado sobre o montante devido pelo INSS.

Do título executivo, constituído definitivamente em 26.02.2016 (ID 107908614), extrai-se o seguinte:

*"Mister esclarecer que os juros de mora e a **correção monetária** devem ser aplicados na forma prevista no Novo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, em vigor na data da presente decisão, observada a prescrição quinquenal, se o caso. Tal determinação observa o entendimento da 3ª Seção deste E. Tribunal.*

Ressalte-se, ainda, que, no tocante à correção monetária, deve-se observar a modulação dos efeitos das ADI's 4357 e 4425, pelo C. STF." (Grifou-se)

A autarquia não interpôs qualquer recurso em face de tal determinação.

Consoante o entendimento jurisprudencial do STJ e desta Turma, no cálculo do valor exequendo, será observado o índice de correção monetária **expressamente** fixado no título executivo judicial, tendo em vista a imutabilidade da coisa julgada, de modo que a decisão agravada merece reparo. Neste sentido:

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERNO. RAZÕES QUE NÃO ENFRENTAM O FUNDAMENTO DA DECISÃO AGRAVADA. ALTERAÇÃO DE ÍNDICE DE CORREÇÃO MONETÁRIA. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. IMPOSSIBILIDADE. VIOLAÇÃO À COISA JULGADA. SÚMULA Nº 83/STJ. PRECEDENTES.

1. As razões do agravo interno não enfrentam adequadamente o fundamento da decisão agravada.

2. Nos termos da jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça, é vedada, em sede de cumprimento de sentença, a alteração de índice de correção monetária expressamente previsto em decisão transitada em julgado, sob pena de violação à coisa julgada.

3. O Tribunal de origem julgou nos moldes da jurisprudência pacífica desta Corte. Incidente, portanto, o enunciado 83 da Súmula do STJ.

4. Agravo interno a que se nega provimento." (STJ, Quarta Turma, AgInt no AREsp 231.308/RS, Rel. Min. Maria Isabel Gallotti, j. em 25/10/2016, DJe em 04/11/2016).

"CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. FASE DE CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. ALTERAÇÃO DO CRITÉRIO ESTABELECIDO NO TÍTULO JUDICIAL EXEQUENDO PARA A CORREÇÃO MONETÁRIA. IMPOSSIBILIDADE. OFENSA À COISA JULGADA MATERIAL. PRECEDENTES. DECISÃO MANTIDA.

1. A entidade previdenciária não apresentou argumento novo capaz de modificar a conclusão adotada, que se apoiou em entendimento aqui consolidado para dar provimento ao recurso especial.

2. Na espécie, o acórdão recorrido confronta com a jurisprudência desta Corte, no sentido de que é defeso alterar, em impugnação de cumprimento de sentença, os índices determinados para a atualização monetária do débito judicial, por se tratar de discussão acobertada pela coisa julgada material.

3. Agravo regimental não provido." (STJ, Terceira Turma, AgRg no REsp 1499951/RS, Rel. Min. Moura Ribeiro, j. em 19/11/2015, DJe em 26/11/2015).

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. SUBSTITUIÇÃO DO ÍNDICE DE CORREÇÃO MONETÁRIA ESTABELECIDO NO TÍTULO EXECUTIVO. IMPOSSIBILIDADE. COISA JULGADA. PRECEDENTES. DECISÃO MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Consoante entendimento desta Corte, "em cumprimento de sentença não é possível a alteração do critério de cálculo previamente determinado no título judicial exequendo para a correção monetária (IGP-M da Fundação Getúlio Vargas), ao argumento de que o novo índice refletiria a inflação e evitaria perdas ou ganhos insustentáveis, tendo em vista o instituto da coisa julgada" (AgRg no AREsp n. 486346/RS, Relator o Ministro Luis Felipe Salomão, Quarta Turma, DJe 19/5/2014).

2. Agravo regimental desprovido." (STJ, Terceira Turma, AgRg no REsp 1507898/RS, Rel. Min. Marco Aurélio Bellizze, j. em 22/09/2015, DJe em 13/10/2015).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. LEI N. 11.960/09.

I - Restou expressamente consignado na decisão agravada que o título judicial em execução foi expresso ao analisar o tema, discriminando os índices a serem aplicados na correção monetária, sem qualquer menção à Taxa Referencial - TR. Ressalte-se, ainda, que decisão exequenda determinou a aplicação das alterações da Lei n. 11.960/09 somente no que concerne aos juros de mora.

II - Assim, considerando que a questão relativa aos índices de correção monetária e dos juros de mora aplicáveis do débito em atraso foi apreciada no processo de conhecimento, sem que o INSS tenha apresentado impugnação no momento oportuno, em respeito à coisa julgada, há que se manter o critério estabelecido na decisão exequenda, não havendo que se falar em reformatio in pejus.

III - Agravo interposto pelo INSS improvido (art. 557, §1º, do CPC)." (TRF 3ª Região, Décima Turma, AI 0024520-77.2015.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, j. em 15/03/2016, e-DJF3 Judicial 1 em 22/03/2016).

Finalmente, cumpre esclarecer que, em decorrência do que decidiu o E. STF, ao reconhecer a repercussão geral da questão suscitada no Recurso Extraordinário 870.947 (DJe 27.4.2015), a modulação dos efeitos das ADI's 4357 e 4425, por versarem estas apenas sobre a atualização monetária dos valores inscritos em precatório (EC 62/2009), não encontra aplicação na fase processual de apuração do montante efetivamente devido pelo INSS.

Assim, o prosseguimento da fase de cumprimento de sentença deve observar os cálculos constantes de ID 107910710.

Considerando a reversão do julgado, a autarquia deve ser condenada ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) da diferença entre o valor ora acolhido (ID 107910710 – fl. 03) e aquele apontado como devido pelo INSS (R\$ 94.617,65 – ID 107910689 – fl. 03) em favor do agravante.

Diante do exposto, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. TÍTULO EXECUTIVO. CRITÉRIOS DE CORREÇÃO MONETÁRIA. MODIFICAÇÃO. OFENSA À COISA JULGADA.

1. Consoante o entendimento jurisprudencial firmado no âmbito do Superior Tribunal de Justiça e desta Turma, no cálculo do valor exequendo devem ser observados os critérios de aplicação da correção monetária expressamente fixados no título executivo judicial, tendo em vista a imutabilidade da coisa julgada.

2. Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6083055-28.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: VALDOMIRO CARDOSO
Advogado do(a) APELADO: MARCELO RIGAMONTE FROTA - SP301155-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6083055-28.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: VALDOMIRO CARDOSO
Advogado do(a) APELADO: MARCELO RIGAMONTE FROTA - SP301155-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Trata-se de ação que tramita pelo rito ordinário proposta por **VALDOMIRO CARDOSO** em face do **INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS**, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural.

Sentença pela procedência do pedido. Não houve submissão à remessa necessária.

O INSS interpôs recurso de apelação requerendo a reforma da r. sentença no tocante à fixação dos consectários legais e dos honorários advocatícios.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6083055-28.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: VALDOMIRO CARDOSO
Advogado do(a) APELADO: MARCELO RIGAMONTE FROTA - SP301155-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Inicialmente, observo que, não havendo insurgência quanto ao direito ao benefício, o objeto da apelação cinge-se somente à fixação dos consectários legais e dos honorários advocatícios.

Nesse sentido, a correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilícida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Diante do exposto, **dou parcial provimento à apelação do INSS**, para reformar a r. sentença quanto ao termo inicial dos juros de mora e à condenação em honorários advocatícios, fixando, de ofício, os consectários legais, na forma acima explicitada.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, comunique-se ao INSS (Gerência Executiva / Unidade Administrativa) a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja implantado o benefício da parte autora, **VALDOMIRO CARDOSO**, de **APOSENTADORIA POR IDADE RURAL**, D.I.B. (data de início do benefício) em 30.07.2018 e R.M.I. (renda mensal inicial) a ser calculada pelo INSS, nos termos da presente decisão, tendo em vista o art. 497 do Código de Processo Civil (Leinº 13.105/15).

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. CONSECTÁRIOS LEGAIS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. O objeto da apelação é, somente, a fixação dos consectários legais e dos honorários advocatícios.
2. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.
3. Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilícida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).
4. Apelação parcialmente provida. Fixados, de ofício, os consectários legais.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento a apelação do INSS, para reformar a r. sentença quanto ao termo inicial dos juros de mora e a condenação em honorários advocatícios, fixando, de ofício, os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5897466-60.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: BENEDITO BRAKE

Advogados do(a) APELANTE: RODRIGO MANOEL PEREIRA - SP297437-N, FABIO DOS SANTOS - SP298095-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5897466-60.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: BENEDITO BRAKE

Advogados do(a) APELANTE: RODRIGO MANOEL PEREIRA - SP297437-N, FABIO DOS SANTOS - SP298095-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Trata-se de ação previdenciária proposta por **BENEDITO BRAKE** em face do **INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS**, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por idade híbrida.

O INSS apresentou contestação.

Foram ouvidas as testemunhas do requerente.

O pedido foi julgado improcedente.

A parte autora interpôs apelação requerendo, em síntese, a total procedência do pedido formulado na exordial.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5897466-60.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: BENEDITO BRAKE

Advogados do(a) APELANTE: RODRIGO MANOEL PEREIRA - SP297437-N, FABIO DOS SANTOS - SP298095-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Pretende a parte autora a averbação de atividade rural nos períodos declinados na inicial, com sua somatória à atividade urbana exercida, e a concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por idade híbrida.

Da atividade rural.

O tempo de serviço do trabalhador rural exercido antes da data de início de vigência da Lei n. 8.213/1991, é de ser computado e averbado, independentemente do recolhimento das contribuições correspondentes.

Assim, a comprovação do tempo de serviço, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado, nos termos do artigo 55, § 3º, da aludida norma legal, produz efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida, porém, a prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito.

É certo que a jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, nos termos da Súmula 149: (...) *A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção de benefício previdenciário* (...). Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. MARIDO LAVRADOR. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.

1. A comprovação da atividade laborativa do rústico deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituído por dados do registro civil, como certidão de casamento onde consta a profissão de lavrador atribuída ao marido da Autora. Precedentes da Terceira Seção do STJ.

2. Recurso especial conhecido em parte e provido (...). (REsp 707.846/CE, Rel. Min. LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJ de 14/3/2005).

Importante anotar, contudo, que não se exige que a prova material se estenda por todo o período de carência, mas é imprescindível que a prova testemunhal amplie a eficácia probatória dos documentos, como se verifica nos autos. A matéria, a propósito, foi objeto de Recurso Especial Representativo de Controvérsia:

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

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

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

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

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

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

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

7. Os juros de mora devem incidir em 1% ao mês, a partir da citação válida, nos termos da Súmula n. 204/STJ, por se tratar de matéria previdenciária. E, a partir do advento da Lei 11.960/09, no percentual estabelecido para caderneta de poupança. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil." (STJ - 1ª Seção, REsp 1.348.622/SP, Rel. Min. ARNALDO ESTEVES LIMA, j. 23/08/2013).

No caso vertente, a parte autora anexou aos autos razoável início de prova material, consubstanciado nos seguintes documentos: i) cópias de sua CTPS, indicando diversos vínculos rurais entre 1969 a 1975 e de 1984 a 1990; ii) cópias de caderneta agrícola emitida em nome do genitor (1961/1968); iii) certificado de dispensa de incorporação, em que o autor é qualificado como lavrador (1968).

Observo que, no que tange ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado, encontra-se pacificado nesta Corte que o desempenho de atividade urbana, de per si, não constitui óbice ao reconhecimento da aposentadoria rural, desde que tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o trabalhador camponês recorre a trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência. Outrossim, não afasta o direito ao benefício vindicado, quando restar provada a predominância da atividade rural durante todo o período produtivo de exercício laboral, como no presente caso. Nesse sentido, esta Corte vem decidindo: (AC nº 2016.03.99.000518-0/SP, decisão monocrática, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, 9ª Turma, DJe 14/06/2016 e APELREEX nº 0019905-93.2010.4.03.9999, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerza, 8ª Turma, julgado em 06/05/2013, DJF3 Judicial 1- 20/05/2013).

Cumpra observar que a exigência de prova documental foi abrandada para o trabalhador denominado boia-fria, estando atualmente pacificada a compreensão no e. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual, para demonstrar o exercício do labor rural é necessário um início de prova material, sendo desnecessária que se refira a todo período de carência, exigindo-se, no entanto, que a robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória (REsp nº 1.321.493/PR, representativo de controvérsia, DJe de 19/12/2012).

Anoto-se que, no que diz respeito ao trabalho desenvolvido por adolescente, é possível o seu reconhecimento, sendo, a depender da época em que efetivado, permitido pelo ordenamento jurídico a partir dos 12 (doze) ou 14 (catorze) anos de idade (Nesse sentido: STJ - REsp 314.059/RS, Min. Paulo Gallotti, EREsp 329.269/RS, Min. Gilson Dipp; REsp 419.796/RS, Min. José Arnaldo da Fonseca; REsp 529.898/SC, Min. Laurita Vaz; REsp 331.568/RS, Min. Fernando Gonçalves; AGREsp 598.508/RS, Min. Hamilton Carvalhido; REsp 361.142/SP, Min. Felix Fischer).

Como se sabe, a imposição pelo ordenamento jurídico de idade mínima para o início de atividade laborativa sempre buscou a proteção dos mais jovens, uma vez que ainda não preparados para o ingresso no mercado de trabalho. Entretanto, não se pode olvidar que a realidade no campo, muitas vezes, impunha a crianças menores de 12 (doze) anos o exercício de trabalhos rurais. Desta forma, sendo ineficaz a legislação à época, não atingindo o objetivo almejado, desconsiderar referido trabalho, exercido ao amparo do ordenamento jurídico, quando possível a sua utilização para a concessão de benefício previdenciário, seria penalizá-los de forma dupla. Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. TEMPO DE SERVIÇO. RUSTICO. MENOR DE 12 ANOS. LEI Nº 8.213/91, ART. 11, INCISO VII. PRECEDENTES. SÚMULA 07/STJ. 1 - Demonstrado o exercício da atividade rural do menor de doze anos, em regime de economia familiar, o tempo de serviço é de ser reconhecido para fins previdenciários, porquanto as normas que proíbem o trabalho do menor foram editadas para protegê-lo e não para prejudicá-lo. Precedentes. 2 - Recurso especial conhecido" (STJ - REsp: 331568 RS 2001/0093416-0, Relator: Ministro FERNANDO GONÇALVES, Data de Julgamento: 23/10/2001, T6 - SEXTA TURMA, Data de Publicação: DJ 12.11.2001 p. 182RSTJ vol. 153 p. 551).

Assim, é possível o reconhecimento de período rural anteriormente aos 12 (doze) anos de idade, desde que comprovado por início de prova material, corroborada por prova testemunhal.

A prova testemunhal produzida em Juízo, por sua vez, corroborou o alegado na exordial, não remanescendo quaisquer dúvidas quanto ao exercício, pela parte autora, de atividade rural nos períodos pleiteados.

Assim, ante o conjunto probatório, restou demonstrada a regular atividade rural da parte autora, sem registro em CTPS, no período de 11.06.1961 a 31.12.1968, devendo ser procedida a contagem de tempo de serviço cumprido no citado interregno.

Da aposentadoria por idade híbrida.

A análise da aposentadoria por idade urbana passa, necessariamente, pela consideração de dois requisitos: **a) idade mínima**, de 65 anos, se homem, ou 60 anos, se mulher; e **b) período de carência**, a teor do disposto no art. 48, *caput*, da Lei nº 8.213/91:

"A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 anos de idade, se homem, e 60, se mulher."

Cumprido ressaltar que os registros presentes na Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS não demandam confirmação judicial, diante da presunção de veracidade relativa de que goza tal documento. Outrossim, os períodos constantes na planilha CNIS devem ser considerados como tempo de trabalho incontestado.

Sublinhe-se, aliás, que o dever de recolhimento das contribuições previdenciárias constitui ônus do empregador, o qual não pode ser transmitido ao segurado, que restaria prejudicado por negligente conduta a este não imputável (Nesse sentido: STJ - 5ª Turma, REsp 566405, Rel. Min. Laurita Vaz, DJ 15/12/2003; TRF - 3ª Região, 2ª Turma, AC 2000.03.99.006110-1, Rel. Des. Sylvia Steiner, j. 15/05/2001, RTRF-3ª Região 48/234).

No mais, o tempo de serviço do trabalhador rural contratado por empregador rural exercido antes da data de início de vigência da Lei nº 8.213/1991 é de ser computado e averbado, independentemente do recolhimento das contribuições correspondentes, conforme orientação firmada pelo E. STJ no julgamento do Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1352791/SP (1ª Seção, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJe 05/12/2013).

Destaque-se que a perda da condição de segurado não será considerada para efeitos de concessão do benefício de aposentadoria por idade, consoante se depreende da regra prevista no art. 3º, §1º, da Lei nº 10.666/03 (Nesse sentido: STJ - 3ª Seção, ERESP 175265, Rel. Min. Fernando Gonçalves, DJ 23/09/2000; REsp 1412566/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, Segunda Turma, DJe 02/04/2014).

Assim, comprovado o exercício da atividade pelo prazo determinado na Lei nº 8.213/1991, bem como atingida a idade estipulada, as situações fáticas que levam à aquisição de direito a benefícios previdenciários, mesmo que constituídas anteriormente à sua vigência, subordinam-se aos seus efeitos jurídicos.

Com efeito, o § 3º, do art. 48, da Lei nº 8.291/91, introduzido pela Lei 11.718, de 20 de junho de 2008, permitiu a aposentadoria por idade híbrida, possibilitando a contagem cumulativa do tempo de labor urbano e rural, para fins de aposentadoria por idade. Nessa esteira:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE HÍBRIDA. VIOLAÇÃO DO ARTIGO 535 DO CPC. NÃO CARACTERIZAÇÃO. JULGAMENTO EXTRA PETITA. NÃO OCORRÊNCIA. ARTIGO 48, §§ 3º E 4º DA LEI 8.213/1991, COM REDAÇÃO DADA PELA LEI 11.718/2008. OBSERVÂNCIA. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E NÃO PROVIDO. 1. A Lei 11.718/2008 introduziu no sistema previdenciário brasileiro uma nova modalidade de aposentadoria por idade denominada **aposentadoria por idade híbrida**. 2. Neste caso, permite-se ao segurado mesclar o período urbano ao período rural e vice-versa, para implementar a carência mínima necessária e obter o benefício etário híbrido. 3. Não atendendo o segurado rural à regra básica para aposentadoria rural por idade com comprovação de atividade rural, segundo a regra de transição prevista no artigo 142 da Lei 8.213/1991, o § 3º do artigo 48 da Lei 8.213/1991, introduzido pela Lei 11.718/2008, permite que aos 65 anos, se homem e 60 anos, mulher, o segurado preencha o período de carência faltante com períodos de contribuição de outra qualidade de segurado, calculando-se o benefício de acordo com o § 4º do artigo 48. 4. Considerando que a intenção do legislador foi a de permitir aos trabalhadores rurais, que se enquadrem nas categorias de segurado empregado, contribuinte individual, trabalhador avulso e segurado especial, o aproveitamento do tempo rural mesclado ao tempo urbano, preenchendo inclusive carência, o direito à aposentadoria por idade híbrida deve ser reconhecido. 5. Recurso especial conhecido e não provido." (REsp 1367479/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 04/09/2014, DJe 10/09/2014) - grifado nosso.

Consigne-se, ao ensejo, que em se tratando de aposentadoria por idade híbrida não se exige a simultaneidade entre o implemento do requisito etário e o exercício da atividade laborativa, seja esta urbana ou rural. No mais, não há vedação para que o tempo de serviço rural, anterior à Lei n. 8.213/91, seja considerado para efeito de carência, tampouco há exigência de recolhimento das respectivas contribuições. Nesse diapasão, colaciono os seguintes arestos:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA HÍBRIDA POR IDADE. ART. 48, § 3º, DA LEI N. 8.213/91. EXEGESE. MESCLA DOS PERÍODOS DE TRABALHO URBANO E RURAL. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL NO MOMENTO QUE ANTECEDE O REQUERIMENTO. DESNECESSIDADE. CÔMPUTO DO TEMPO DE SERVIÇO RURAL ANTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI N. 8.213/91 PARA FINS DE CARÊNCIA. POSSIBILIDADE. 1. A Lei 11.718/2008, ao alterar o art. 48 da Lei 8.213/91, conferiu ao segurado o direito à aposentadoria híbrida por idade, possibilitando que, na apuração do tempo de serviço, seja realizada a soma dos lapsos temporais de trabalho rural com o urbano. 2. Para fins do aludido benefício, em que é considerado no cálculo tanto o tempo de serviço urbano quanto o de serviço rural, é irrelevante a natureza do trabalho exercido no momento anterior ao requerimento da aposentadoria. 3. **O tempo de serviço rural anterior ao advento da Lei n. 8.213/91 pode ser computado para fins da carência necessária à obtenção da aposentadoria híbrida por idade, ainda que não tenha sido efetivado o recolhimento das contribuições.** 4. O cálculo do benefício ocorrerá na forma do disposto no inciso II do caput do art. 29 da Lei n. 8.213/91, sendo que, nas competências em que foi exercido o labor rural sem o recolhimento de contribuições, o valor a integrar o período básico de cálculo - PBC será o limite mínimo de salário-de-contribuição da Previdência Social. 5. A idade mínima para essa modalidade de benefício é a mesma exigida para a aposentadoria do trabalhador urbano, ou seja, 65 anos para o homem e 60 anos para a mulher; portanto, sem a redução de 5 anos a que faria jus o trabalhador exclusivamente rural. 6. Recurso especial improvido." (STJ - 1ª Turma, REsp 1476383, Rel. Min. Sérgio Kukina, DJe 08/10/2015) (grifei).

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE URBANA. LEI Nº 11.718/08. CONTAGEM MISTA DO TEMPO DE LABOR RURAL E URBANO PARA FINS DE CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR IDADE. POSSIBILIDADE. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL NO MOMENTO QUE ANTECEDE O REQUERIMENTO. DESNECESSIDADE. CÔMPUTO DO TEMPO DE SERVIÇO RURAL ANTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI N. 8.213/91 PARA FINS DE CARÊNCIA. POSSIBILIDADE. APELAÇÃO DO INSS IMPROVIDA. [...] 6. Nesse ponto, destaco que a insurgência do INSS não merece acolhimento. A aposentadoria híbrida tem por objetivo alcançar os trabalhadores que, ao longo de sua vida, mesclaram períodos de labor urbano e rural, sem, contudo, perfazer tempo suficiente para se aposentar em nenhuma dessas duas atividades, quando isoladamente consideradas, permitindo-se, assim, a somatória de ambos os tempos. Ao contrário do alegado, a Lei não faz distinção acerca de qual seria a atividade a ser exercida pelo segurado no momento imediatamente anterior ao requerimento administrativo, sequer veda a possibilidade de se computar o referido tempo de labor campesino, anterior à vigência da Lei nº 8.213/91, para fins de carência. Apenas exige a elevação do requisito etário, ou seja, o mesmo relacionado à aposentadoria por idade urbana, consoante já exposto nesse arrazoado, diferenciando tal modalidade de aposentação daquela eminentemente ruralícola. [...] (TRF - 3ª Região, 7ª Turma, AC 00107863520154039999, Rel. Des. Fed. Toru Yamamoto, e-DJF3 Judicial 1:23/06/2016) (grifei).

Nessa toada, saliento que o Colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento dos Recursos Especiais nºs 1.674.221/SP e 1.788.404/PR (1ª Seção, Min. Rel. Napoleão Nunes Maia, DJe 04.09.2019), submetidos ao regime dos recursos repetitivos, decidiu que o tempo de serviço rural, ainda que remoto e descontínuo, anterior ao advento da Lei 8.213/1991, pode ser computado para fins da carência necessária à obtenção da aposentadoria híbrida por idade, ainda que não tenha sido efetivado o recolhimento das contribuições, nos termos do art. 48, § 3o. da Lei 8.213/1991, seja qual for a predominância do labor misto exercido no período de carência ou o tipo de trabalho exercido no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo.

Pois bem. Conforme já constatado, a parte autora comprovou o exercício de atividade rural, sem registro em CTPS, no período de 11.06.1961 a 31.12.1968.

De outro turno, evidencia-se pelo extrato do CNIS e pelas cópias de sua CTPS – documentos que gozam de presunção relativa de veracidade, não afastada por prova em sentido contrário – o exercício de atividade urbana e rural em diversos períodos compreendidos nos anos de 1969 a 1975 e 1984 a 1990.

Anote-se que os períodos nos quais o autor laborou vinculado ao município de Bebedouro/SP não devem ser computados para efeito de concessão do benefício ora pleiteado, porquanto não foram objetos do requerimento administrativo e tampouco dos pedidos formulados na exordial.

Assim sendo, tendo a parte autora completado 65 anos de idade em 11.06.2014, bem como cumprido o tempo de atividade urbana e rural por período superior ao legalmente exigido, nos moldes do art. 48, *caput*, e § 3º, da Lei n. 8.213/91, é de se conceder a aposentadoria por idade híbrida, observada eventual prescrição quinquenal.

O benefício é devido a partir da data do requerimento administrativo (D.E.R. 28.03.2016), momento em que o INSS tomou ciência da pretensão da parte autora.

Observo que a correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Embora o INSS seja isento do pagamento de custas processuais, deverá reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora e que estejam devidamente comprovadas nos autos (Lei nº 9.289/96, artigo 4º, inciso I e parágrafo único).

Caso a parte autora esteja recebendo benefício previdenciário concedido administrativamente, deverá optar, à época da liquidação de sentença, pelo benefício judicial ou administrativo que entenda ser mais vantajoso.

Ante o exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, para julgar parcialmente procedente o pedido, e conceder-lhe o benefício de aposentadoria por idade híbrida, a partir da data do requerimento administrativo (D.E.R. 28.03.2016), observada eventual prescrição quinquenal, tudo nos termos acima delineados, fixando, de ofício, os consectários legais.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, comunique-se ao INSS (Gerência Executiva / Unidade Administrativa) a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja implantado o benefício da parte autora, **BENEDITO BRAKE**, de **APOSENTADORIA POR IDADE RURAL**, D.I.B. (data de início do benefício) em 28.03.2016 e R.M.I. (renda mensal inicial) a ser calculada pelo INSS, nos termos da presente decisão, tendo em vista o art. 497 do Código de Processo Civil (Leinº 13.105/15).

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE HÍBRIDA. ART. 48, "CAPUT", E § 3º DA LEI 8.213/91. ATIVIDADE RURAL E URBANA COMPROVADAS. CONCOMITANTE EXERCÍCIO DE ATIVIDADE URBANA OU RURAL COM O IMPLEMENTO DO REQUISITO ETÁRIO. INEXIGIBILIDADE. REQUISITOS PREENCHIDOS. BENEFÍCIO DEVIDO.

1. O benefício de aposentadoria por idade urbana exige o cumprimento de dois requisitos: a) idade mínima, de 65 anos, se homem, ou 60 anos, se mulher; e b) período de carência (art. 48, "caput", da Leinº 8.213/91).
2. Início de prova material, corroborado por prova testemunhal, enseja o reconhecimento do tempo laborado como trabalhador rural. A atividade rural desempenhada em data anterior a novembro de 1991 pode ser considerada para averbação do tempo de serviço, sem necessidade de recolhimento de contribuições previdenciárias.
3. A Lei 11.718, de 20 de junho de 2008, ao introduzir o § 3, do art. 48, do mencionado diploma legal, permitiu a aposentadoria por idade híbrida, possibilitando a contagem cumulativa do tempo de labor urbano e rural, para fins de aposentadoria por idade.
4. Em se tratando de aposentadoria por idade híbrida, não se exige a simultaneidade entre o implemento do requisito etário e o exercício da atividade laborativa, seja esta urbana ou rural. Precedentes do STJ e desta Corte.

5. Comprovadas as atividades rurais e urbanas pela carência exigida, e preenchida a idade necessária à concessão do benefício, faz jus a parte autora ao recebimento da aposentadoria por idade.

6. Apelação da parte autora parcialmente provida. Fixados, de ofício, os consectários legais.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento a apelação da parte autora, para julgar parcialmente procedente o pedido, e conceder-lhe o benefício de aposentadoria por idade híbrida, a partir da data do requerimento administrativo, fixando, de ofício, os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6077164-26.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: MONICA WOHLERS, BIANCA WOHLERS SIMIONATO
REPRESENTANTE: MONICA WOHLERS
Advogado do(a) APELADO: RENATA DE ARAUJO - SP232684-N
Advogado do(a) APELADO: RENATA DE ARAUJO - SP232684-N,
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6077164-26.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: MONICA WOHLERS, BIANCA WOHLERS SIMIONATO
REPRESENTANTE: MONICA WOHLERS
Advogado do(a) APELADO: RENATA DE ARAUJO - SP232684-N
Advogado do(a) APELADO: RENATA DE ARAUJO - SP232684-N,

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Trata-se de ação proposta por **MONICA WOHLERS e outro(a)** em face do **INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS**, objetivando a concessão do benefício de pensão por morte.

Juntados procuração e documentos.

Deferido o pedido de gratuidade da justiça.

Foi concedida a tutela de urgência para determinar a imediata implantação do benefício.

O INSS apresentou contestação.

Réplica da parte autora.

O MM. Juízo de origem julgou procedente o pedido.

Embargos de declaração da parte autora acolhidos.

Inconformada, a autarquia interps recurso de apelação alegando, em síntese, a ausência de qualidade de segurado do falecido à época do óbito. Subsidiariamente, requer a alteração dos consectários legais.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6077164-26.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: MONICA WOHLERS, BIANCA WOHLERS SIMIONATO
REPRESENTANTE: MONICA WOHLERS
Advogado do(a) APELADO: RENATA DE ARAUJO - SP232684-N
Advogado do(a) APELADO: RENATA DE ARAUJO - SP232684-N,

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Em sede de Pensão por Morte devem-se demonstrar, basicamente, os seguintes requisitos: (a) qualidade de segurado do falecido, aposentado ou não; (b) dependência econômica do interessado, a teor do artigo 74 e seguintes da Lei 8.213/91.

No caso, a questão cinge-se à manutenção ou não da qualidade de segurado pelo falecido anteriormente ao momento do óbito.

Preendem as autoras ver reconhecida a qualidade de segurado do falecido em razão do reconhecimento, pela Justiça do Trabalho, de vínculo trabalhista com a empresa "Campbase Materiais para Construções Ltda. - EPP." no período de 01/02/2012 a 15/06/2013 (data do óbito).

Sobre o tema, o C. Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento de que a sentença trabalhista deve ser considerada como início de prova material, independentemente da participação do INSS na ação:

"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECLAMATÓRIA TRABALHISTA. PROVA MATERIAL.

1. A jurisprudência pacífica desta Corte é de que a sentença trabalhista pode ser considerada como início de prova material, sendo hábil para a determinação do tempo de serviço enunciado no artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/1991, desde que fundada em elementos que evidenciem o exercício da atividade laborativa na função e períodos alegados na ação previdenciária, ainda que o INSS não tenha integrado a respectiva lide. 2. Agravo regimental improvido." (STJ, 6ª Turma, AGRESP 200801064800, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. em 28/08/2008, DJ 06/10/2008)

"PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO. COMPROVAÇÃO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SENTENÇA TRABALHISTA. INCIDÊNCIA DO ART. 55, § 3º DA LEI 8.213/91. AGRAVO DESPROVIDO.

I - A questão posta em debate restringe-se em saber se a sentença trabalhista constitui ou não início de prova material, pois as anotações na Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS advieram por força desta sentença.

II - Neste contexto, mesmo o Instituto não tendo integrado a lide trabalhista, impõe-se considerar o resultado do julgamento proferido em sede de Justiça Trabalhista, já que se trata de uma verdadeira decisão judicial, onde houve reconhecimento do vínculo empregatício requerido. Portanto, não se caracteriza a ofensa aos artigos tidos como violados. Ademais, se no bojo dos autos da reclamatória trabalhista, há elementos de comprovação, pode ser reconhecido o tempo de serviço.

III - A jurisprudência desta Eg. Corte vem reiteradamente decidindo no sentido de que a sentença trabalhista pode ser considerada como início de prova material, sendo apta a comprovar-se o tempo de serviço prescrito no artigo 55, § 3º da Lei 8.213/91, desde que fundamentada em elementos que demonstrem o exercício da atividade laborativa na função e períodos alegados, ainda que o Instituto Previdenciário não tenha integrado a respectiva lide.

IV - Agravo interno desprovido." (STJ, AGRESP 200300712480; Rel. Min. Gilson Dipp, j. em 09/12/2003, DJ 02/02/2004, pg. 00348)

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. FILIAÇÃO À PREVIDÊNCIA. TEMPO DE SERVIÇO. COMPROVAÇÃO. SENTENÇA TRABALHISTA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. POSSIBILIDADE.

1. A jurisprudência desta Corte é pacífica no sentido de que a sentença trabalhista pode ser considerada como início de prova material, sendo hábil para a determinação do tempo de serviço enunciado no artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, desde que fundada em elementos que evidenciem o exercício da atividade laborativa na função e períodos alegados na ação previdenciária, ainda que o INSS não tenha integrado a respectiva lide.

2. Precedentes.

3. Recurso conhecido e improvido." (STJ, REsp 463.570/PR, Rel. Min. Paulo Gallotti, DJ 02/06/2003).

No mesmo sentido, a jurisprudência desta Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. CONVERSÃO DE APOSENTADORIA POR IDADE EM APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RURAL. CONTRATO DE TRABALHO ANOTADO EM CTPS. PROVA PLENA. INDENIZAÇÃO. INAPLICABILIDADE. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS.

I - A sentença trabalhista transitada em julgado pode ser considerada início de prova material para fins de comprovação de tempo de serviço.

II - Contrato de trabalho anotado em CTPS representa prova plena do vínculo empregatício.

III - A obrigação de recolher as contribuições previdenciárias é cabível ao empregador; não podendo incumbir este ônus ao empregado, portanto, comprovados os vínculos empregatícios, cabe o reconhecimento dos períodos para todos os fins.

IV - Tendo em vista que o autor, à época da concessão da aposentadoria por idade, somava 34 anos de serviço, fazia jus ao benefício de aposentadoria proporcional por tempo de serviço, no valor de 94% do salário-de-benefício, nos termos dos arts. 29 (em sua redação original) e 53, inciso II, da Lei nº 8.213/91.

V - O termo inicial da revisão do benefício deverá ser fixado na data da citação, tendo em vista que o autor não formalizou administrativamente pedido de aposentadoria por tempo de serviço.

VI - A correção monetária incide sobre as diferenças em atraso, desde os respectivos vencimentos, na forma da Súmula 8 do E. TRF da 3ª Região, observada a legislação de regência especificada na Portaria nº 92/2001 DF-SJ/SP, de 23.10.2001 e Provimento nº 64/2005 da E. Corregedoria-Geral da Justiça da 3ª Região.

VII - Os juros moratórios devem ser calculados de forma decrescente, à taxa de 1% ao ano desde a citação, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional incidindo tais juros até a data de expedição do precatório, caso este seja pago no prazo estabelecido pelo art. 100 da CF/88 (STF, RE nº 298.616-SP, Relator Ministro Gilmar Mendes, DJ 20.10.2006, p. 84).

VIII - Esta 10ª Turma firmou entendimento no sentido de que os honorários advocatícios devem ser fixados em 15% do valor das prestações vencidas até a presente data, uma vez que o pedido foi julgado improcedente no Juízo "a quo".

IX - A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos.

X - O benefício deve ser implantado de imediato, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC.

XI - Apelação do autor parcialmente provida." (TRF-3, AC nº 2007.03.99.014403-7, 10ª Turma, Rel. Des. Federal Sergio Nascimento, j. em 28.08.2007, DJU 19.09.2007)

No caso, a r. sentença proferida pela 7ª Vara do Trabalho de Campinas/SP realmente reconheceu que o falecido manteve vínculo empregatício com a empresa "Campbase Materiais para Construções Ltda. - EPP" no período de 01/02/2012 a 15/06/2013 (páginas 13/17 - ID 97910138), constituindo, assim, início de prova material do alegado pelas autoras.

Ainda, compulsando os autos, nota-se que a parte autora juntou: (i) a Declaração da Unimed Campinas demonstrando que o falecido possuía plano de saúde em razão do vínculo com a referida empresa (página 12 - ID 97910138); (ii) a carteirinha do plano de saúde empresarial pertencente ao falecido (página 01 - ID 97910141); e (iii) o cartão de visitas da empresa Campbase também pertencente ao falecido (página 01 - ID 97910141), documentos estes que ratificam o conteúdo da sentença trabalhista, sendo assim de rigor o reconhecimento do vínculo empregatício do falecido, e, conseqüentemente, da sua condição de segurado por ocasião do óbito.

Deve-se destacar, por fim, que a empregadora procedeu à anotação do referido vínculo na Carteira de Trabalho do falecido (páginas 07/18 - ID 97910154) e efetuou o recolhimento das contribuições previdenciárias do período (páginas 46/100 - ID 97910154 e 01/106 - ID 97910155).

Conclui-se, portanto, pelo preenchimento de todos os requisitos ensejadores da pensão por morte, de modo que as autoras fazem jus ao benefício, sendo de rigor a manutenção da r. sentença.

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Ante o exposto, **nego provimento à apelação do INSS**, fixando, de ofício, os consectários legais na forma acima explicitada.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. QUALIDADE DE SEGURADO. SENTENÇA TRABALHISTA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. POSSIBILIDADE. VÍNCULO EMPREGATÍCIO COMPROVADO. REQUISITO PREENCHIDO. BENEFÍCIO DEVIDO.

1. Nos termos dos artigos 74 e 26 da Lei 8.213/91, a pensão por morte é devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, independentemente de carência.
2. O C. Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento de que a sentença trabalhista pode ser considerada como início de prova material para fins de comprovação de tempo de serviço, independentemente da participação do INSS na ação.
3. Os demais elementos trazidos ratificaram o conteúdo da sentença trabalhista, devendo assim ser reconhecido o vínculo empregatício do falecido até a data do seu óbito, e, conseqüentemente, de sua condição de segurado na ocasião.
4. Preenchidos todos os requisitos legais exigidos, é de rigor a concessão da pensão por morte.
5. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.
6. Apelação do INSS desprovida. Fixados, de ofício, os consectários legais.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento a apelação do INSS e fixar, de ofício, os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000229-95.2019.4.03.6107

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: ANA REGINA SBROGGIO

Advogados do(a) APELANTE: LUCIA RODRIGUES FERNANDES - SP243524-N, LUCAS RODRIGUES FERNANDES - SP392602-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5000229-95.2019.4.03.6107

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: ANA REGINA SBROGGIO

Advogados do(a) APELANTE: LUCIA RODRIGUES FERNANDES - SP243524-N, LUCAS RODRIGUES FERNANDES - SP392602-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Trata-se de pedido de revisão de aposentadoria por tempo de contribuição, ajuizado por Ana Regina Sbroggio em face do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS).

Contestação do INSS, na qual sustenta o não enquadramento das atividades exercidas pela parte autora como sendo de natureza especial, requerendo, ao final, a improcedência total do pedido.

Houve réplica.

Sentença, pela improcedência do pedido.

Apelação da parte autora, preliminarmente, pela anulação da sentença ante alegado cerceamento de defesa e, no mérito, pelo reconhecimento de todos os períodos especiais e revisão do benefício.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5000229-95.2019.4.03.6107

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: ANA REGINA SBROGGIO

Advogados do(a) APELANTE: LUCIA RODRIGUES FERNANDES - SP243524-N, LUCAS RODRIGUES FERNANDES - SP392602-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Inicialmente, insta observar que o julgamento antecipado do mérito somente é cabível nas hipóteses previstas nos incisos do artigo 355 do Código de Processo Civil:

“Art. 355. O juiz julgará antecipadamente o pedido, proferindo sentença com resolução de mérito, quando:

I - não houver necessidade de produção de outras provas;

II - o réu for revel, ocorrer o efeito previsto no [art. 344](#) e não houver requerimento de prova, na forma do [art. 349](#).”

Nesse contexto, verifico que a controvérsia colocada em Juízo envolve o reconhecimento da alegada natureza especial da atividade exercida pela parte autora e indicada na exordial, o que impõe a produção de perícia técnica.

É que, a partir da edição do Decreto nº 2.172/97, tomou-se demasiadamente penosa para a parte autora a comprovação da natureza especial das atividades exercidas em condições insalubres, perigosas ou penosas. Diante de verdadeiro cipoal de leis e normas incompreensíveis ao segurado comum e da quase inexistente fiscalização por parte do Poder Público, no tocante ao efetivo exercício de funções em condições especiais, a parte autora não consegue que lhe sejam fornecidos os formulários de insalubridade e laudos periciais exigidos pela vigente legislação.

Com efeito, entendo que os documentos apresentados não contêm informações suficientes para se apurar se a parte autora efetivamente foi submetida à ação de agentes agressivos durante todos os períodos em que laborou nas empresas elencadas na peça inaugural, sendo imprescindível, para o fim em apreço, a realização da perícia técnica.

Ao Tribunal, por também ser destinatário da prova, é permitido o reexame de questões pertinentes à instrução probatória, não sendo alcançado pela preclusão. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é neste sentido:

“PROVA. DISPENSA PELAS PARTES. DILAÇÃO PROBATÓRIA DETERMINADA PELA 2ª INSTÂNCIA. ADMISSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE PRECLUSÃO.

Em matéria de cunho probatório, não há preclusão para o Juiz. Precedentes do STJ. Recurso especial não conhecido (...). (REsp 262.978 MG, Min. Barros Monteiro, DJU, 30.06.2003, p. 251)

“PROCESSO CIVIL. INICIATIVA PROBATÓRIA DO SEGUNDO GRAU DE JURISDIÇÃO POR PERPLEXIDADE DIANTE DOS FATOS. MITIGAÇÃO DO PRINCÍPIO DA DEMANDA. POSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE PRECLUSÃO PRO JUDICATO. PEDIDO DE RECONSIDERAÇÃO QUE NÃO RENOVA PRAZO RECURSAL CONTRA DECISÃO QUE INDEFERIU PROVA PERICIAL CONTÁBIL. DESNECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. PROVIMENTO DO RECURSO PARA QUE O TRIBUNAL DE JUSTIÇA PROSSIGA NO JULGAMENTO DA APELAÇÃO.

Os juízos de primeiro e segundo graus de jurisdição, sem violação ao princípio da demanda, podem determinar as provas que lhes aprouverem, a fim de firmar seu juízo de livre convicção motivado, diante do que expõe o art. 130 do CPC.

A iniciativa probatória do magistrado, em busca da verdade real, com realização de provas de ofício, não se sujeita à preclusão temporal, porque é feita no interesse público de efetividade da Justiça.

Não é cabível a dilação probatória quando haja outros meios de prova, testemunhal e documental, suficientes para o julgamento da demanda, devendo a iniciativa do juiz se restringir a situações de perplexidade diante de provas contraditórias, confusas ou incompletas (...). (REsp 345.436 SP, Min. Nancy Andrighi, DJU, 13.05.2002, p. 208)

A inexistência de prova pericial, com prévio julgamento da lide por valorização da documentação acostada aos autos caracterizou, por conseguinte, cerceamento de defesa. Desta forma, impõe-se a anulação da r. sentença, a fim de restabelecer a ordem processual e assegurar os direitos e garantias constitucionalmente previstos.

Ante o exposto, **acolho a preliminar de apelação para ANULAR** a sentença proferida nos autos, por cerceamento de defesa, decorrente da não produção de necessária prova pericial. Prejudicada a análise do mérito do recurso.

Retornem os autos ao Juízo de origem para regular processamento do feito, oportunizando-se a nomeação de perito judicial para a produção da indispensável prova pericial, como oportuna prolação de nova decisão de mérito.

Acaso encerradas as atividades das empresas ou destruídas as instalações nas quais as funções indicadas na exordial foram laboradas, deverá a perícia técnica ser realizada em outras empresas de características semelhantes ou idênticas, por similaridade.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. REVISÃO. NECESSIDADE DE PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. ANULAÇÃO DA SENTENÇA.

1. Os documentos apresentados não contêm informações suficientes para se apurar se a parte autora efetivamente foi submetida à ação de agentes agressivos durante todos os períodos em que laborou nas empresas elencadas na peça inaugural, sendo imprescindível, para o fim em apreço, a realização da perícia técnica.
2. A inexistência de prova pericial, com prévio julgamento da lide por valorização da documentação acostada aos autos caracterizou, por conseguinte, cerceamento de defesa.
3. Anulada a r. sentença a fim de restabelecer a ordem processual e assegurar os direitos e garantias constitucionalmente previstos.
4. Preliminar de apelação acolhida. Sentença anulada. Prejudicada a análise do mérito do recurso.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu acolher a preliminar de apelação para anular a sentença e prejudicar a análise do mérito do recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000005-60.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: JOSE ANTONIO SUTERO DOS SANTOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: EDUARDO DOS SANTOS SOUSA - SP227621-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JOSE ANTONIO SUTERO DOS SANTOS

Advogado do(a) APELADO: EDUARDO DOS SANTOS SOUSA - SP227621-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000005-60.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: JOSE ANTONIO SUTERO DOS SANTOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: EDUARDO DOS SANTOS SOUSA - SP227621-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JOSE ANTONIO SUTERO DOS SANTOS

Advogado do(a) APELADO: EDUARDO DOS SANTOS SOUSA - SP227621-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Trata-se de pedido de revisão de aposentadoria, ajuizado por José Antônio Suter dos Santos em face do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), pelo qual almeja a transformação da sua aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial.

Contestação do INSS, na qual sustenta o não enquadramento das atividades exercidas pela parte autora como sendo de natureza especial, requerendo, ao final, a improcedência total do pedido.

A parte autora apresentou réplica.

Sentença pela parcial procedência do pedido, para reconhecer os períodos de 04.12.2003 a 30.05.2005, 31.05.2005 a 01.10.2006, 02.10.2006 a 01.10.2007, 05.10.2007 a 04.10.2008, 15.05.2009 a 14.05.2010, 15.05.2010 a 14.05.2011 e 26.03.2011 a 26.03.2012 como sendo de natureza especial e determinar a revisão da aposentadoria por tempo de contribuição da parte autora, fixando a sucumbência.

Apelação da parte autora, postulando o reconhecimento de atividades especiais nos períodos de 06.03.1997 a 29.08.1999, 30.08.2000 a 24.03.2002 e 05.10.2008 a 14.05.2009, com a conversão de sua aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial

Apelação do INSS, pelo não acolhimento do pedido formulado na exordial e consequente inversão da sucumbência.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000005-60.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: JOSE ANTONIO SUTERO DOS SANTOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: EDUARDO DOS SANTOS SOUSA - SP227621-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JOSE ANTONIO SUTERO DOS SANTOS

Advogado do(a) APELADO: EDUARDO DOS SANTOS SOUSA - SP227621-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Pretende a parte autora, nascida em 05.01.1961, o reconhecimento do exercício de atividades especiais no período de 06.03.1997 a 12.12.2012, e a concessão do benefício de aposentadoria especial, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 25.03.2013), como o consequente cancelamento da sua aposentadoria por tempo de contribuição.

Para elucidação da controvérsia, cumpre distinguir a aposentadoria especial, prevista no art. 57 da Lei nº 8.213/91, da aposentadoria por tempo de contribuição, prevista no art. 52 do mesmo diploma legal, pois a primeira pressupõe o exercício de atividade laboral considerada especial, pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, sendo que, cumprido esse requisito, o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da EC 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, nem submissão ao fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei nº 8.213/91. Diferentemente, na aposentadoria por tempo de contribuição pode haver tanto o exercício de atividades especiais como o exercício de atividades comuns, sendo que os períodos de atividade especial sofrem conversão em atividade comum, aumentando assim o tempo de serviço do trabalhador, e, conforme a data em que o segurado preenche os requisitos, deverá se submeter às regras da EC 20/98.

Da atividade especial.

No que se refere à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto nº 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de contribuição para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei nº 8.213/91 dispunha, em sua redação original que "(...) A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica (...)". Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, tal dispositivo legal teve sua redação alterada, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º, na forma que segue:

"Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

§ 2º Deverão constar do laudo técnico referido no parágrafo anterior informação sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a sua adoção pelo estabelecimento respectivo.

§ 3º A empresa que não mantiver laudo técnico atualizado com referência aos agentes nocivos existentes no ambiente de trabalho de seus trabalhadores ou que emitir documento de comprovação de efetiva exposição em desacordo com o respectivo laudo estará sujeita à penalidade prevista no art. 133 desta Lei.

§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador, e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica deste documento (...)."

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação foi definida apenas com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV). Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal disposição somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual a apresentação de laudo técnico só pode ser exigida a partir dessa última data. Nesse sentido é o entendimento majoritário do E. STJ:

"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido" (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Assim, em tese, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030 (exceto para o agente nocivo ruído, por depender de prova técnica).

Ressalto que os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

Saliento que não se encontra vedada a conversão de tempo especial em comum, exercida em período posterior a 28.05.1998, uma vez que ao ser editada a Lei nº 9.711/98, não foi mantida a redação do art. 28 da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28.05.98, que revogava expressamente o parágrafo 5º, do art. 57, da Lei nº 8.213/91, devendo, portanto, prevalecer este último dispositivo legal, nos termos do art. 62 da Constituição da República.

Quanto ao agente nocivo ruído, o Decreto nº 2.172, de 05.03.1997, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 decibéis como prejudicial à saúde. Por tais razões, até ser editado o referido decreto, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 decibéis como agente nocivo à saúde. Com o advento do Decreto nº 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível passou a ser de 85 decibéis (art. 2º, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048/99).

Tendo em vista o dissenso jurisprudencial sobre a possibilidade de se aplicar retroativamente o disposto no Decreto nº 4.882/2003, para se considerar prejudicial, desde 05.03.1997, a exposição a ruídos de 85 decibéis, a questão foi levada ao C. Superior Tribunal de Justiça que, no julgamento do Recurso Especial 1398260/PR, em 14.05.2014, submetido ao rito do art.543-C do Código de Processo Civil (Recurso Especial Repetitivo), fixou entendimento pela impossibilidade de se aplicar de forma retroativa o Decreto nº 4.882/2003, que reduziu o patamar de ruído para 85 decibéis, na forma que segue:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. DESAFETAÇÃO DO PRESENTE CASO. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.

1. Considerando que o Recurso especial 1.398.260/PR apresenta fundamentos suficientes para figurar como representativo da presente controvérsia, este recurso deixa de se submeter ao rito do art.543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008.

2. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

3. O limite de tolerância para configuração da especial idade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, não sendo possível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

4. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço especial implica indeferimento do pedido de aposentadoria especial por falta de tempo de serviço.

5. Recurso especial provido" (REsp 1401619/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014).

Dessa forma, é de se considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a nível de ruído superior a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, superior a 90 decibéis e, a partir de então, superior a 85 decibéis.

De outra parte, o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei nº 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividades em condições especiais, fazendo às vezes do laudo técnico.

E não afasta a validade de suas conclusões o fato de ter sido o PPP ou laudo elaborado posteriormente à prestação do serviço, vez que tal requisito não está previsto em lei, mormente porque a responsabilidade por sua expedição é do empregador, não podendo o empregado arcar com o ônus de eventual desídia daquele e, ademais, a evolução tecnológica tende a propiciar condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF fixou duas teses para a hipótese de reconhecimento de atividade especial com uso de Equipamento de Proteção Individual, sendo que a primeira refere-se à regra geral que deverá nortear a análise de atividade especial, e a segunda refere-se ao caso concreto em discussão no recurso extraordinário em que o segurado esteve exposto a ruído, que podem ser assim sintetizadas: *i) tese 1 - regra geral: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional de aposentadoria especial; e ii) tese 2 - agente nocivo ruído: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também óssea e outros órgãos.*

NO CASO DOS AUTOS, os períodos incontroversos em virtude de acolhimento na via administrativa totalizam 37 (trinta e sete) anos, 03 (três) meses e 23 (vinte e três) dias, tendo sido reconhecido como especial o período de 07.06.1982 a 05.03.1997. Portanto, a controvérsia colocada nos autos engloba apenas o reconhecimento da natureza especial das atividades exercidas nos períodos de 06.03.1997 a 29.08.1999, 30.08.2000 a 24.03.2002, 04.12.2003 a 30.05.2005, 31.05.2005 a 01.10.2006, 02.10.2006 a 01.10.2007, 05.10.2007 a 04.10.2008, 05.10.2008 a 14.05.2009, 15.05.2009 a 14.05.2010, 15.05.2010 a 14.05.2011 e 26.03.2011 a 26.03.2012.

Ocorre que, nos períodos de 06.03.1997 a 29.08.1999, 30.08.2000 a 24.03.2002 e 05.10.2008 a 14.05.2009, a parte autora esteve exposta a óleo mineral (ID 108290216, págs. 10/13), devendo ser reconhecida a natureza especial das atividades exercidas nesses períodos, conforme código 1.0.19 do Decreto nº 2.172/97 e código 1.0.19 do Decreto nº 3.048/99.

Por sua vez, nos períodos de 04.12.2003 a 30.05.2005, 31.05.2005 a 01.10.2006, 02.10.2006 a 01.10.2007, 05.10.2007 a 04.10.2008, 15.05.2009 a 14.05.2010, 15.05.2010 a 14.05.2011 e 26.03.2011 a 26.03.2012, a parte autora esteve exposta a ruídos acima dos limites legalmente admitidos e a óleo mineral (ID 108290216, págs. 10/13), devendo também ser reconhecida a natureza especial das atividades exercidas nesses períodos, conforme códigos 1.0.19 e 2.0.1 do Decreto nº 3.048/99, neste ponto observado, ainda, o Decreto nº 4.882/03.

Sendo assim, somados todos os períodos especiais, totaliza a parte autora 27 (vinte e sete) anos, 02 (dois) meses e 27 (vinte e sete) dias de tempo especial até a data do requerimento administrativo, observado o conjunto probatório produzido nos autos e os fundamentos jurídicos explicitados na presente decisão.

Restaram cumpridos pela parte autora, ainda, os requisitos da qualidade de segurado (art. 15 e seguintes da Lei nº 8.213/91) e carência para a concessão do benefício almejado (art. 24 e seguintes da Lei nº 8.213/91).

Destarte, a parte autora faz jus à aposentadoria especial com renda mensal inicial de 100% do salário-de-benefício, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91, sendo este último calculado pela média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, nos termos do art. 29, inc. II, da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99. As parcelas já pagas a título de aposentadoria por tempo de contribuição serão devidamente compensadas em liquidação de sentença.

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Embora o INSS seja isento do pagamento de custas processuais, deverá reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora e que estejam devidamente comprovadas nos autos (Lei nº 9.289/96, artigo 4º, inciso I e parágrafo único).

Diante do exposto, **nego provimento à apelação da parte autora e dou provimento à apelação da parte autora**, para, fixando, de ofício, os consectários legais, reconhecer a natureza especial das atividades exercidas nos períodos de 06.03.1997 a 29.08.1999, 30.08.2000 a 24.03.2002, e 05.10.2008 a 14.05.2009 e condenar o réu a transformar o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição atualmente implantado em aposentadoria especial, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 25.03.2013), observada eventual prescrição quinquenal, tudo na forma acima explicitada.

As verbas acessórias, as prestações em atraso e a compensação de parcelas já pagas a título de aposentadoria por tempo de contribuição também deverão ser calculadas na forma acima estabelecida, em fase de liquidação de sentença.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, comunique-se ao INSS (Gerência Executiva / Unidade Administrativa) a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja **implantado o benefício de APOSENTADORIA ESPECIAL** da parte autora, JOSÉ ANTÔNIO SUTERO DOS SANTOS, D.I.B. (data de início do benefício) em 25.03.2013 e R.M.I. (renda mensal inicial) a ser calculada pelo INSS, **cancelando-se simultaneamente a aposentadoria por tempo de contribuição** (NB 42/164.710.609-2), concedida administrativamente, tendo em vista o art. 497 do Código de Processo Civil.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO PARA APOSENTADORIA ESPECIAL. NATUREZA ESPECIAL DAS ATIVIDADES LABORADAS RECONHECIDA. AGENTES FÍSICO E QUÍMICO. VINTE E CINCO ANOS DE ATIVIDADES ESPECIAIS.

1. A aposentadoria especial é devida ao segurado que tenha trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme o caso, sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física (art. 64 do Decreto nº 3.048/99). No caso, necessária, ainda, a comprovação da carência e da qualidade de segurado.
2. A legislação aplicável para caracterização da natureza especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelos Decretos nº 2.172/97 e nº 3.049/99.
3. Os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.
4. A atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pode ser considerada especial, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.
5. É de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos de 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos de 85 decibéis.
6. Efetivo exercício de atividades especiais comprovado por meio de formulários de insalubridade e laudos técnicos que atestam a exposição a agentes físicos agressores à saúde, em níveis superiores aos permitidos em lei.
7. No caso dos autos, nos períodos de 06.03.1997 a 29.08.1999, 30.08.2000 a 24.03.2002 e 05.10.2008 a 14.05.2009, a parte autora esteve exposta a óleo mineral (ID 108290216, págs. 10/13), devendo ser reconhecida a natureza especial das atividades exercidas nesses períodos, conforme código 1.0.19 do Decreto nº 2.172/97 e código 1.0.19 do Decreto nº 3.048/99. Por sua vez, nos períodos de 04.12.2003 a 30.05.2005, 31.05.2005 a 01.10.2006, 02.10.2006 a 01.10.2007, 05.10.2007 a 04.10.2008, 15.05.2009 a 14.05.2010, 15.05.2010 a 14.05.2011 e 26.03.2011 a 26.03.2012, a parte autora esteve exposta a ruídos acima dos limites legalmente admitidos e a óleo mineral (ID 108290216, págs. 10/13), devendo também ser reconhecida a natureza especial das atividades exercidas nesses períodos, conforme códigos 1.0.19 e 2.0.1 do Decreto nº 3.048/99, neste ponto observado, ainda, o Decreto nº 4.882/03.
8. Somados todos os períodos especiais, totaliza a parte autora 27 (vinte e sete) anos, 02 (dois) meses e 27 (vinte e sete) dias de tempo especial até a data do requerimento administrativo (D.E.R. 25.03.2013).
9. A revisão do benefício é devida a partir da data do requerimento administrativo (D.E.R.) ou, na sua ausência, a partir da citação.
10. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.
11. Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).
12. Reconhecido o direito da parte autora transformar o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição atualmente implantado em aposentadoria especial, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 25.03.2013), observada eventual prescrição quinquenal, ante a comprovação de todos os requisitos legais.
13. Apelação do INSS desprovida. Apelação da parte autora provida. Fixados, de ofício, os consectários legais.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento a apelação do INSS, dar provimento a apelação da parte autora e fixar, de ofício, os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000858-69.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, SANDRA BRANDINO MATIOLLI

Advogado do(a) APELANTE: THAIS BRANDINO ROSA MATIOLLI - SP386504-A

APELADO: SANDRA BRANDINO MATIOLLI, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: THAIS BRANDINO ROSA MATIOLLI - SP386504-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000858-69.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, SANDRA BRANDINO MATIOLLI

Advogado do(a) APELANTE: THAIS BRANDINO ROSA MATIOLLI - SP386504-A

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Trata-se de pedido de aposentadoria por tempo de contribuição, ajuizado por Sandra Brandino Matioli em face do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS).

Contestação do INSS, na qual sustenta o não enquadramento das atividades exercidas pela parte autora como sendo de natureza especial, requerendo, ao final, a improcedência total do pedido.

Houve réplica.

Sentença, pela parcial procedência do pedido, para reconhecer os períodos de 04.07.1975 a 27.08.1976, 01.10.1976 a 27.05.1977 e 01.06.1977 a 03.11.1977 como sendo de natureza especial e determinar a respectiva averbação, concedendo a antecipação da tutela e fixando a sucumbência recíproca.

Apelação do INSS, pelo não acolhimento do pedido formulado na exordial e consequente improcedência total da ação.

Apelação da parte autora, pelo reconhecimento de todos os períodos especiais pleiteados e concessão do benefício.

Com contrarrazões da segurada, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000858-69.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, SANDRA BRANDINO MATIOLLI

Advogado do(a) APELANTE: THAIS BRANDINO ROSA MATIOLLI - SP386504-A

APELADO: SANDRA BRANDINO MATIOLLI, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: THAIS BRANDINO ROSA MATIOLLI - SP386504-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Pretende a parte autora, nascida em 31.03.1959, o reconhecimento do exercício de atividades especiais nos períodos indicados na exordial, e a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, na data da entrada do requerimento administrativo (D.E.R. 14.02.2017).

Para elucidação da controvérsia, cumpre distinguir a aposentadoria especial, prevista no art. 57 da Lei nº 8.213/91, da aposentadoria por tempo de contribuição, prevista no art. 52 do mesmo diploma legal, pois a primeira pressupõe o exercício de atividade laboral considerada especial, pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, sendo que, cumprido esse requisito, o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da EC 20/98, ou seja, inexistência de exigência de idade mínima, nem submissão ao fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei nº 8.213/91. Diferentemente, na aposentadoria por tempo de contribuição pode haver tanto o exercício de atividades especiais como o exercício de atividades comuns, sendo que os períodos de atividade especial sofrem conversão em atividade comum, aumentando assim o tempo de serviço do trabalhador, e, conforme a data em que o segurado preenche os requisitos, deverá se submeter às regras da EC 20/98.

Da atividade especial.

No que se refere à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto nº 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de contribuição para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei nº 8.213/91 dispunha, em sua redação original que “(...) A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica (...)”. Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, tal dispositivo legal teve sua redação alterada, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º, na forma que segue:

“Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

§ 2º Deverão constar do laudo técnico referido no parágrafo anterior informação sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a sua adoção pelo estabelecimento respectivo.

§ 3º A empresa que não mantiver laudo técnico atualizado com referência aos agentes nocivos existentes no ambiente de trabalho de seus trabalhadores ou que emitir documento de comprovação de efetiva exposição em desacordo com o respectivo laudo estará sujeita à penalidade prevista no art. 133 desta Lei.

§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador, e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica deste documento (...).”

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação foi definida apenas com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV). Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal disposição somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual a apresentação de laudo técnico só pode ser exigida a partir dessa última data. Nesse sentido é o entendimento majoritário do E. STJ:

“PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada a situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido” (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Assim, em tese, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030 (exceto para o agente nocivo ruído, por depender de prova técnica).

Ressalto que os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

Saliento que não se encontra vedada a conversão de tempo especial em comum, exercida em período posterior a 28.05.1998, uma vez que ao ser editada a Lei nº 9.711/98, não foi mantida a redação do art. 28 da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28.05.98, que revogava expressamente o parágrafo 5º, do art. 57, da Lei nº 8.213/91, devendo, portanto, prevalecer este último dispositivo legal, nos termos do art. 62 da Constituição da República.

Quanto ao agente nocivo ruído, o Decreto nº 2.172, de 05.03.1997, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 decibéis como prejudicial à saúde. Por tais razões, até ser editado o referido decreto, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 decibéis como agente nocivo à saúde. Com o advento do Decreto nº 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível passou a ser de 85 decibéis (art. 2º, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048/99).

Tendo em vista o dissenso jurisprudencial sobre a possibilidade de se aplicar retroativamente o disposto no Decreto nº 4.882/2003, para se considerar prejudicial, desde 05.03.1997, a exposição a ruídos de 85 decibéis, a questão foi levada ao C. Superior Tribunal de Justiça que, no julgamento do Recurso Especial 1398260/PR, em 14.05.2014, submetido ao rito do art.543-C do Código de Processo Civil (Recurso Especial Repetitivo), fixou entendimento pela impossibilidade de se aplicar de forma retroativa o Decreto nº 4.882/2003, que reduziu o patamar de ruído para 85 decibéis, na forma que segue:

“ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. DESAFETAÇÃO DO PRESENTE CASO.PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL.RUÍDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.

1. Considerando que o Recurso especial 1.398.260/PR apresenta fundamentos suficientes para figurar como representativo da presente controvérsia, este recurso deixa de se submeter ao rito do art.543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008.

2. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor.Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

3. O limite de tolerância para configuração da especial idade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, não sendo possível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

4. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço especial implica indeferimento do pedido de aposentadoria especial por falta de tempo de serviço.

5. Recurso especial provido” (REsp 1401619/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014).

Dessa forma, deve-se considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a nível de ruído superior a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, superior a 90 decibéis e, a partir de então, superior a 85 decibéis.

De outra parte, o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei nº 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividades em condições especiais, fazendo às vezes do laudo técnico.

E não afasta a validade de suas conclusões o fato de ter sido o PPP ou laudo elaborado posteriormente à prestação do serviço, vez que tal requisito não está previsto em lei, mormente porque a responsabilidade por sua expedição é do empregador, não podendo o empregado arcar com o ônus de eventual desídia daquele e, ademais, a evolução tecnológica tende a propiciar condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF fixou duas teses para a hipótese de reconhecimento de atividade especial com uso de Equipamento de Proteção Individual, sendo que a primeira refere-se à regra geral que deverá nortear a análise de atividade especial, e a segunda refere-se ao caso concreto em discussão no recurso extraordinário em que o segurado esteve exposto a ruído, que podem ser assim sintetizadas: “*i) tese 1 - regra geral: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional de aposentadoria especial; e ii) tese 2 - agente nocivo ruído: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também óssea e outros órgãos*”.

NO CASO DOS AUTOS, os períodos incontroversos em virtude de acolhimento na via administrativa totalizam 19 (dezenove) anos e 23 (vinte e três) dias (ID 89877445 – pág. 03), não tendo sido reconhecido qualquer período como de natureza especial. Portanto, a controvérsia colocada nos autos engloba o reconhecimento da natureza especial de todos os períodos pleiteados.

Ocorre que, nos períodos de 04.07.1975 a 27.08.1976, 01.10.1976 a 27.05.1977 e 01.06.1977 a 03.11.1977, a parte autora, na atividade de telefonista (ID 89877437 – págs. 04/05), esteve exposta a insalubridades, devendo ser reconhecida a natureza especial da atividade exercida nesses períodos, por enquadramento no código 2.4.5 do Decreto nº 53.831/64.

Também, nos períodos de 01.06.1997 a 12.01.2000, 04.09.2000 a 01.09.2006, 04.09.2006 a 27.02.2008, 18.02.2008 a 09.01.2013 e 10.03.2005 a 14.02.2017, a parte autora, nas atividades de auxiliar e técnica de enfermagem, esteve exposta a agentes biológicos consistentes em bactérias, fungos, vírus, parasitas e bacilos, em virtude de contato permanente com pacientes ou materiais infêcto-contagiantes (ID 89877443 - págs. 01/02, 05/06, 09/10, 12/13 e 18/20), devendo também ser reconhecida a natureza especial das atividades exercidas nesses períodos, conforme código 3.0.1 do Decreto nº 2.172/97 e código 3.0.1 do Decreto nº 3.048/99.

Finalizando, os períodos de 13.09.1976 a 13.09.1976, 28.05.1977 a 31.05.1977, 01.03.1978 a 31.03.1979 e 02.04.1979 a 17.07.1981 devem ser reconhecidos como tempo de contribuição comum, ante a ausência de comprovação de exposição a quaisquer agentes físicos, químicos ou biológicos.

Sendo assim, somados todos os períodos especiais, excluídos os concomitantes, totaliza a parte autora 21 (vinte e um) anos, 03 (três) meses e 17 (dezessete) dias de tempo especial, na data da entrada do requerimento administrativo (D.E.R. 14.02.2017), insuficientes para a concessão de aposentadoria especial.

Ainda, somados todos os períodos comuns e especiais, estes devidamente convertidos, excluídos os concomitantes, totaliza a parte autora 28 (vinte e oito) anos, 11 (onze) meses e 12 (doze) dias de tempo de contribuição até a data do requerimento administrativo (D.E.R. 14.02.2017), também insuficientes para a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição.

Todavia, saliento que o Colendo Superior Tribunal de Justiça, em 22.10.2019, nos julgamentos dos Recursos Especiais 1.727.063/SP, 1.727.064/SP e 1.727.069/SP, representativos de controvérsia (Tema 995), firmou a seguinte tese: “*É possível a reafirmação da DER (Data de Entrada do Requerimento) para o momento em que implementados os requisitos para a concessão do benefício, mesmo que isso se dê no interstício entre o ajuizamento da ação e a entrega da prestação jurisdicional nas instâncias ordinárias, nos termos dos arts. 493 e 933 do CPC/2015, observada a causa de pedir*”, nos termos da ementa publicada no DJe em 02.12.2019, a seguir transcrita:

“PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO 3/STJ. REAFIRMAÇÃO DA DER (DATA DE ENTRADA DO REQUERIMENTO). CABIMENTO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. O comando do artigo 493 do CPC/2015 autoriza a compreensão de que a autoridade judicial deve resolver a lide conforme o estado em que ela se encontra. Consiste em um dever do julgador considerar o fato superveniente que interfira na relação jurídica e que contenha um liame com a causa de pedir.
2. O fato superveniente a ser considerado pelo julgador deve guardar pertinência com a causa de pedir e pedido constantes na petição inicial, não servindo de fundamento para alterar os limites da demanda fixados após a estabilização da relação jurídico-processual.
3. A reafirmação da DER (data de entrada do requerimento administrativo), objeto do presente recurso, é um fenômeno típico do direito previdenciário e também do direito processual civil previdenciário. Ocorre quando se reconhece o benefício por fato superveniente ao requerimento, fixando-se a data de início do benefício para o momento do adimplemento dos requisitos legais do benefício previdenciário.
4. Tese representativa da controvérsia fixada nos seguintes termos: *É possível a reafirmação da DER (Data de Entrada do Requerimento) para o momento em que implementados os requisitos para a concessão do benefício, mesmo que isso se dê no interstício entre o ajuizamento da ação e a entrega da prestação jurisdicional nas instâncias ordinárias, nos termos dos arts. 493 e 933 do CPC/2015, observada a causa de pedir.*
5. No tocante aos honorários de advogado sucumbenciais, descabe sua fixação, quando o INSS reconhecer a procedência do pedido à luz do fato novo.
6. Recurso especial conhecido e provido, para anular o acórdão proferido em embargos de declaração, determinando ao Tribunal a quo um novo julgamento do recurso, admitindo-se a reafirmação da DER. Julgamento submetido ao rito dos recursos especiais repetitivos”.

Por oportuno, transcrevo trecho do r. voto do Exmo. Ministro Relator a respeito da alegada alteração da causa de pedir, a saber:

“O fato superveniente constitutivo do direito, que influencia o julgamento do mérito, previsto no artigo 493 do CPC/2015, não implica inovação, consiste, em verdade, em um tempo de contribuição, o advento da idade, a vigência de nova lei. Assim, o fato superveniente ao ajuizamento da ação, não é desconhecido do INSS, pois detém o cadastro de registros das contribuições previdenciárias, tempo de serviço, idade de seus segurados e acompanhamento legislativo permanente. Reafirmar a DER não implica na alteração da causa de pedir. O fato superveniente deve guardar pertinência temática com a causa de pedir. O artigo 493 do CPC/2015 não autoriza modificação do pedido ou da causa de pedir. O fato superveniente deve estar atrelado/interligado à relação jurídica posta em juízo”.

Sendo assim, a reunião dos requisitos para concessão do benefício, ocorrida após a entrada do requerimento administrativo, pode ser considerada como fato superveniente, conforme artigo 493 do novo Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/15). O artigo 623 da Instrução Normativa nº45/2011 determina o mesmo procedimento.

Desta forma, em consulta ao CNIS (ID 89877462 – pág. 01), é possível verificar que a segurado manteve vínculo laboral durante o curso do processo, tendo completado em 02.03.2018 o período de 30 anos de contribuição necessário para obtenção do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

Com efeito, a Medida Provisória n. 676, de 17.06.2015 (D.O.U. de 18.06.2015), convertida na Lei n. 13.183, de 04.11.2015 (D.O.U. de 05.11.2015), inseriu o artigo 29-C na Lei n. 8.213/91 e criou hipótese de opção pela não incidência do fator previdenciário, denominada "regra 85/95", quando, preenchidos os requisitos para a aposentadoria por tempo de contribuição, a soma da idade do segurado e de seu tempo de contribuição, incluídas as frações, for: a) igual ou superior a 95 (noventa e cinco pontos), se homem, observando o tempo mínimo de contribuição de trinta e cinco anos; b) igual ou superior a 85 (oitenta e cinco pontos), se mulher, observando o tempo mínimo de contribuição de trinta anos.

Considerando que a parte autora totalizou pontuação superior a 85 pontos, o benefício deve ser implementado de acordo com a Lei 9.876/99, sem a incidência do fator previdenciário.

Restaram cumpridos pela parte autora, ainda, os requisitos da qualidade de segurado (art. 15 e seguintes da Lei nº 8.213/91) e a carência para a concessão do benefício almejado (art. 24 e seguintes da Lei nº 8.213/91).

Destarte, a parte autora faz jus à aposentadoria por tempo de contribuição, com valor calculado na forma prevista no art. 29-C, da Lei nº 8.213/91.

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Em caso de reafirmação da DIB (data de início do benefício) para momento posterior à citação, os juros de mora devem incidir apenas a partir da DIB, uma vez que não existe mora antes de preenchidos os requisitos necessários à concessão do benefício.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença íliquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Embora o INSS seja isento do pagamento de custas processuais, deverá reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora e que estejam devidamente comprovadas nos autos (Lei nº 9.289/96, artigo 4º, inciso I e parágrafo único).

Caso a parte autora já esteja recebendo benefício previdenciário concedido administrativamente, deverá optar, à época da liquidação de sentença, pelo benefício que entenda ser mais vantajoso. Se a opção recair no benefício judicial, deverão ser compensadas as parcelas já recebidas em sede administrativa, face à vedação da cumulação de benefícios.

As verbas acessórias e as prestações em atraso também deverão ser calculadas na forma acima estabelecida, em fase de liquidação de sentença.

Diante do exposto, **nego provimento à apelação do INSS e dou parcial provimento à apelação da parte autora**, para, fixando, de ofício, os consectários legais, julgar parcialmente procedente o pedido e condenar o réu a conceder-lhe o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, sem a incidência do fator previdenciário, a partir do preenchimento dos requisitos (02.03.2018), tudo na forma acima explicitada.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, comunique-se ao INSS (Gerência Executiva / Unidade Administrativa), com os devidos documentos da parte autora SANDRA BRANDINO MATIOLLI, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja **implantado de imediato o benefício de APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO**, sem a incidência do fator previdenciário, com D.I.B. em 02.03.2018 e R.M.I. a ser calculada pelo INSS, nos termos da presente decisão, tendo em vista o art. 497 do Código de Processo Civil.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. NATUREZA ESPECIAL DAS ATIVIDADES LABORADAS RECONHECIDA. TELEFONISTA. ENQUADRAMENTO LEGAL. AUXILIAR E TÉCNICA DE ENFERMAGEM. AGENTES BIOLÓGICOS. POSSIBILIDADE DE CONVERSÃO DO TEMPO ESPECIAL EM COMUM MEDIANTE APLICAÇÃO DO FATOR PREVISTO NA LEGISLAÇÃO. TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO, CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADOS.

1. A aposentadoria especial é devida ao segurado que tenha trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme o caso, sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física (art. 64 do Decreto nº 3.048/99). E a aposentadoria por tempo de contribuição na modalidade inserida pelo artigo 29-C na Lei n. 8.213/91, sem a incidência do fator previdenciário, denominada "regra 85/95", quando, preenchidos os requisitos para a aposentadoria por tempo de contribuição, a soma da idade do segurado e de seu tempo de contribuição, incluídas as frações, for: a) igual ou superior a 95 (noventa e cinco pontos), se homem, observando o tempo mínimo de contribuição de trinta e cinco anos; b) igual ou superior a 85 (oitenta e cinco pontos), se mulher, observando o tempo mínimo de contribuição de trinta anos. Necessária, ainda, a comprovação da carência e da qualidade de segurado.
2. A legislação aplicável para caracterização da natureza especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelos Decretos nº 2.172/97 e nº 3.049/99.
3. Os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

4. A atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pode ser considerada especial, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.
5. É de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos de 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos de 85 decibéis.
6. Efetivo exercício de atividades especiais comprovado por meio de formulários de insalubridade e laudos técnicos que atestam a exposição a agentes físicos e biológicos agressores à saúde, em níveis superiores aos permitidos em lei.
7. No caso dos autos, os períodos incontroversos em virtude de acolhimento na via administrativa totalizam 19 (dezenove) anos e 23 (vinte e três) dias (ID 89877445 – pág. 03), não tendo sido reconhecido qualquer período como de natureza especial. Portanto, a controvérsia colocada nos autos engloba o reconhecimento da natureza especial de todos os períodos pleiteados. Ocorre que, nos períodos de 04.07.1975 a 27.08.1976, 01.10.1976 a 27.05.1977 e 01.06.1977 a 03.11.1977, a parte autora, na atividade de telefonista (ID 89877437 – págs. 04/05), esteve exposta a insalubridades, devendo ser reconhecida a natureza especial da atividade exercida nesses períodos, por enquadramento no código 2.4.5 do Decreto nº 53.831/64. Também, nos períodos de 01.06.1997 a 12.01.2000, 04.09.2000 a 01.09.2006, 04.09.2006 a 27.02.2008, 18.02.2008 a 09.01.2013 e 10.03.2005 a 14.02.2017, a parte autora, nas atividades de auxiliar e técnica de enfermagem, esteve exposta a agentes biológicos consistentes em bactérias, fungos, vírus, parasitas e bacilos, em virtude de contato permanente com pacientes ou materiais infecto-contagiantes (ID 89877443 – págs. 01/02, 05/06, 09/10, 12/13 e 18/20), devendo também ser reconhecida a natureza especial das atividades exercidas nesses períodos, conforme código 3.0.1 do Decreto nº 2.172/97 e código 3.0.1 do Decreto nº 3.048/99. Finalizando, os períodos de 13.09.1976 a 13.09.1976, 28.05.1977 a 31.05.1977, 01.03.1978 a 31.03.1979 e 02.04.1979 a 17.07.1981 devem ser reconhecidos como tempo de contribuição comum, ante a ausência de comprovação de exposição a quaisquer agentes físicos, químicos ou biológicos.
8. Sendo assim, somados todos os períodos especiais, excluídos os concomitantes, totaliza a parte autora 21 (vinte e um) anos, 03 (três) meses e 17 (dezesete) dias, na data da entrada do requerimento administrativo (D.E.R. 14.02.2017), insuficientes para a concessão de aposentadoria especial. Ainda, somados todos os períodos comuns e especiais, estes devidamente convertidos, excluídos os concomitantes, totaliza a parte autora 28 (vinte e oito) anos, 11 (onze) meses e 12 (doze) dias de tempo de contribuição até a data do requerimento administrativo (D.E.R. 14.02.2017), também insuficientes para a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição. Todavia, saliento que o Colendo Superior Tribunal de Justiça, em 22.10.2019, nos julgamentos dos Recursos Especiais 1.727.063/SP, 1.727.064/SP e 1.727.069/SP, representativos de controvérsia (Tema 995), firmou a seguinte tese: "*É possível a reafirmação da DER (Data de Entrada do Requerimento) para o momento em que implementados os requisitos para a concessão do benefício, mesmo que isso se dê no interstício entre o ajuizamento da ação e a entrega da prestação jurisdicional nas instâncias ordinárias, nos termos dos arts. 493 e 933 do CPC/2015, observada a causa de pedir*". Desta forma, em consulta ao CNIS (ID 89877462 – pág. 01) é possível verificar que a segurada manteve vínculo laboral durante o curso do processo, tendo completado em 02.03.2018 o período de 30 anos de contribuição necessário para obtenção do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição. Considerando que a parte autora totalizou pontuação superior a 85 pontos, o benefício deve ser implementado de acordo com a Lei 9.876/99, sem a incidência do fator previdenciário.
9. O benefício é devido a partir da data do preenchimento dos requisitos (02.03.2018).
10. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante nº 17. Em caso de reafirmação da DIB (data de início do benefício) para momento posterior à citação, os juros de mora devem incidir apenas a partir da DIB, uma vez que não existe mora antes de preenchidos os requisitos necessários à concessão do benefício.
11. Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).
12. Reconhecido o direito da parte autora à aposentadoria por tempo de contribuição, sem a incidência do fator previdenciário, a partir do preenchimento dos requisitos (02.03.2018), ante a comprovação de todos os requisitos legais.
13. Apelação do INSS desprovida. Apelação da parte autora parcialmente provida. Fixados, de ofício, os consectários legais.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento a apelação do INSS, dar parcial provimento a apelação da parte autora, e fixar, de ofício, os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0007447-16.2006.4.03.6109

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: OSMAR LEME DE PAULA

Advogados do(a) APELADO: ROSINALDO APARECIDO RAMOS - SP170780-A, ANDREA CAROLINE MARTINS - SP243390-A, MELINE PALUDETTO PAZIAN - SP247805-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0007447-16.2006.4.03.6109

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: OSMAR LEME DE PAULA

Advogados do(a) APELADO: ROSINALDO APARECIDO RAMOS - SP170780-A, ANDREA CAROLINE MARTINS - SP243390-A, MELINE

PALUDETTO PAZIAN - SP247805-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Trata-se de apelação interposta pelo INSS contra sentença que julgou parcialmente procedente a ação proposta por OSMAR LEME DE PAULA, para reconhecer os períodos especiais laborados nos interregnos de 05.11.1975 a 21.11.1977, 02.01.1978 a 29.10.1978, 23.11.1978 a 14.02.1979, 01.10.1981 a 07.02.1982, 04.01.1988 a 24.03.1993, 20.09.1993 a 14.01.1994, 18.04.1994 a 09.09.1994, 19.05.1997 a 10.07.1997 e de 19.11.2003 a 24.05.2005 e conceder a aposentadoria por tempo de contribuição à parte autora, a partir da data do requerimento administrativo (DER: 24.05.2005). Fixou a sucumbência recíproca, observada a gratuidade da justiça, dispensou a remessa necessária e concedeu a tutela de urgência (ID 69838322 - Págs. 171/197), confirmada nos autos (ID 69838325 - Págs. 18/19).

Apelação do INSS pugnando pela reforma da sentença e improcedência total do pedido. Para a hipótese de manutenção da sentença, requer a fixação do início do benefício a partir da data da citação, e a aplicação dos juros e correção monetária nos termos do artigo 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/2009 (ID 69838325 - Págs. 3/16)

Com as contrarrazões (ID 69838325 - Pág. 21/28), subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0007447-16.2006.4.03.6109

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: OSMAR LEME DE PAULA

Advogados do(a) APELADO: ROSINALDO APARECIDO RAMOS - SP170780-A, ANDREA CAROLINE MARTINS - SP243390-A, MELINE

PALUDETTO PAZIAN - SP247805-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Pretende a parte autora, nascida em 28.09.1955, o reconhecimento do exercício de atividade especial nos períodos de 05.11.1975 a 21.11.1977, 02.01.1978 a 29.10.1978, 23.11.1978 a 14.02.1979, 01.10.1981 a 07.02.1982, 04.01.1988 a 24.03.1993, 20.09.1993 a 14.01.1994, 18.04.1994 a 09.09.1994, 06.05.1997 a 18.05.1997, 19.05.1997 a 10.07.1997, 11.07.1997 a 18.11.2003 e de 19.11.2003 a 24.05.2005, e a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (melhor hipótese financeira), a partir da data do requerimento administrativo (DER: 24.05.2005).

Para melhor elucidação da controvérsia colocada em Juízo, cumpre distinguir a aposentadoria especial prevista no art. 57 da Lei nº 8.213/91, da aposentadoria por tempo de contribuição, prevista no art. 52 do mesmo diploma legal, pois enquanto a aposentadoria especial pressupõe o exercício de atividade considerada especial pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, e, cumprido esse requisito, o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da E.C. nº 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, assim como não se submete ao fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei nº 8.213/91. Diferentemente, na aposentadoria por tempo de contribuição há tanto o exercício de atividade especial como o exercício de atividade comum, sendo que o período de atividade especial sofre a conversão em atividade comum aumentando assim o tempo de serviço do trabalhador, e, conforme a data em que o segurado preenche os requisitos, deverá se submeter às regras da E.C. nº 20/98.

Da atividade especial.

No que se refere à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto nº 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de contribuição para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei nº 8.213/91 dispunha, em sua redação original que "(...) A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica (...)". Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, tal dispositivo legal teve sua redação alterada, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º, na forma que segue:

"Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

§ 2º Deverão constar do laudo técnico referido no parágrafo anterior informação sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a sua adoção pelo estabelecimento respectivo.

§ 3º A empresa que não mantiver laudo técnico atualizado com referência aos agentes nocivos existentes no ambiente de trabalho de seus trabalhadores ou que emitir documento de comprovação de efetiva exposição em desacordo com o respectivo laudo estará sujeita a penalidade prevista no art. 133 desta Lei.

§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador, e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica deste documento (...).

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação foi definida apenas com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV). Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal disposição somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual a apresentação de laudo técnico só pode ser exigida a partir dessa última data. Nesse sentido é o entendimento majoritário do E. STJ:

"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido" (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Assim, em tese, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030 (exceto para o agente nocivo ruído, por depender de prova técnica).

Ressalto que os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

Saliento que não se encontra vedada a conversão de tempo especial em comum, exercida em período posterior a 28.05.1998, uma vez que ao ser editada a Lei nº 9.711/98, não foi mantida a redação do art. 28 da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28.05.98, que revogava expressamente o parágrafo 5º, do art. 57, da Lei nº 8.213/91, devendo, portanto, prevalecer este último dispositivo legal, nos termos do art. 62 da Constituição da República.

Quanto ao agente nocivo ruído, o Decreto nº 2.172, de 05.03.1997, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 decibéis como prejudicial à saúde. Por tais razões, até ser editado o referido decreto, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 decibéis como agente nocivo à saúde. Com o advento do Decreto nº 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível passou a ser de 85 decibéis (art. 2º, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048/99).

Tendo em vista o dissenso jurisprudencial sobre a possibilidade de se aplicar retroativamente o disposto no Decreto nº 4.882/2003, para se considerar prejudicial, desde 05.03.1997, a exposição a ruídos de 85 decibéis, a questão foi levada ao C. Superior Tribunal de Justiça que, no julgamento do Recurso Especial 1398260/PR, em 14.05.2014, submetido ao rito do art.543-C do Código de Processo Civil (Recurso Especial Repetitivo), fixou entendimento pela impossibilidade de se aplicar de forma retroativa o Decreto nº 4.882/2003, que reduziu o patamar de ruído para 85 decibéis, na forma que segue:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. DESAFETAÇÃO DO PRESENTE CASO. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.

1. Considerando que o Recurso especial 1.398.260/PR apresenta fundamentos suficientes para figurar como representativo da presente controvérsia, este recurso deixa de se submeter ao rito do art.543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008.

2. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

3. O limite de tolerância para configuração da especial idade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, não sendo possível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

4. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço especial implica indeferimento do pedido de aposentadoria especial por falta de tempo de serviço.

5. Recurso especial provido" (REsp 1401619/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014).

Dessa forma, deve-se considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos de 90 decibéis e, a partir de então, a ruídos de 85 decibéis.

De outra parte, o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei nº 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividades em condições especiais, fazendo às vezes do laudo técnico.

E não afasta a validade de suas conclusões o fato de ter sido o PPP ou laudo elaborado posteriormente à prestação do serviço, vez que tal requisito não está previsto em lei, mormente porque a responsabilidade por sua expedição é do empregador, não podendo o empregado arcar com o ônus de eventual desídia daquele e, ademais, a evolução tecnológica tende a propiciar condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF fixou duas teses para a hipótese de reconhecimento de atividade especial com uso de Equipamento de Proteção Individual, sendo que a primeira refere-se à regra geral que deverá nortear a análise de atividade especial, e a segunda refere-se ao caso concreto em discussão no recurso extraordinário em que o segurado esteve exposto a ruído, que podem ser assim sintetizadas: i) tese 1 - regra geral: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional de aposentadoria especial; e ii) tese 2 - agente nocivo ruído: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também óssea e outros órgãos.

NO CASO DOS AUTOS, os períodos incontroversos totalizam 07 (sete) anos, 11 (onze) meses e 29 (vinte e nove) dias de tempo de contribuição especial, tendo sido reconhecido como de natureza especial os períodos de 16.02.1979 a 27.08.1981, 13.08.1984 a 10.11.1987 e de 12.09.1994 a 05.03.1997 (ID 69838322 - Págs. 141/144). Contudo, observo que o Juízo de 1ª Instância reconheceu como laborado em condições especiais somente os períodos de 05.11.1975 a 21.11.1977, 02.01.1978 a 29.10.1978, 23.11.1978 a 14.02.1979, 01.10.1981 a 07.02.1982, 04.01.1988 a 24.03.1993, 20.09.1993 a 14.01.1994, 18.04.1994 a 09.09.1994, 19.05.1997 a 10.07.1997 e de 19.11.2003 a 24.05.2005, sendo certo que, na ausência de apelação da parte autora passo à análise apenas de citados períodos.

Ocorre que nos referidos períodos a parte autora laborou em indústrias metalúrgicas, prestando serviços no setor de usinagem de peças e fabricação de ferramentas em geral, nas atividades de torneiro (nos períodos de 05.11.1975 a 21.11.1977 e de 02.01.1978 a 29.10.1978), oficial torneiro (no período de 23.11.1978 a 14.02.1979), e torneiro mecânico (nos períodos de 01.10.1981 a 07.02.1982, 04.01.1988 a 24.03.1993, 20.09.1993 a 14.01.1994, 18.04.1994 a 09.09.1994, 19.05.1997 a 10.07.1997) conforme consta de sua CTPS (ID 69838322 - Págs. 38/56), ocasiões nas quais esteve exposta a ruídos acima dos limites autorizados por lei, bem como a calor, poeiras, fumos metálicos (pó de ferro fundido), e hidrocarbonetos - óleos lubrificantes derivados de petróleo (ID 69838321 - Laudo pericial e anexos - Págs. 64/131; ID 69838322 - Declaração INSS - Pág. 57; Formulários de informações sobre atividades exercidas em condições especiais - Págs. 58, 59 e 94; Laudo de Avaliação Ambiental - Págs. 73/75) devendo, portanto, ser reconhecida a natureza especial das atividades exercidas nesses períodos, conforme previsto nos códigos 1.1.6, 1.2.9 e 1.2.11 do Decreto nº 53.831/64 e códigos 1.1.1, 1.1.5 e 1.2.10 do Decreto nº 83.080/79. Ressalvo, ainda, o reconhecimento da especialidade das atividades profissionais exercidas em indústria metalúrgica por "ferramenteiro, torneiro-mecânico, fresador e retificador de ferramentas", através do enquadramento no código 2.5.3 do Decreto nº 83.080/79, assim determinado pela Circular nº 15, expedida pelo INSS em 08.09.1994. Nesse sentido é a jurisprudência reiterada deste Egrégio Tribunal: Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2076352 0003367-66.2012.4.03.6119, DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, TRF3 - SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/02/2019; ApReeNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 2042577 0000680-15.2013.4.03.6109, DESEMBARGADOR FEDERAL LUIZ STEFANINI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/03/2019; Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2079719 0002929-27.2013.4.03.6112, DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:04/02/2019; Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2261868 0003945-25.2013.4.03.6303, DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSAIA, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:31/10/2018.

Igualmente, no período de 19.11.2003 a 24.05.2005 (ID 69838320 - Pág. 76/82, 83/84; Laudo de Avaliação Ambiental - Págs. 86/92; PPP - Págs. 99/100; CNIS - Págs. 115/117), a parte autora exerceu a atividade de torneiro-mecânico, laborando no setor de usinagem de indústria metalúrgica, operando Torno Convencional e realizando operações de desbaste e acabamento em peças de ferro fundido, aço, bronze e latão, sendo responsável, ainda, pela limpeza e lubrificação da máquina industrial, encontrando-se exposta a ruídos acima dos limites legalmente admitidos, bem como a agentes químicos e poeiras minerais, devendo, também ser reconhecida a especialidade da atividade no referido período, em conformidade com os códigos 1.0.18, 1.0.19 e 2.0.1 do Decreto nº 3.048/99, quanto a este último, observado o Decreto nº 4.882/03.

Sendo assim, somados todos os períodos comuns e especiais, devidamente convertidos, totaliza a parte autora 45 (quarenta e cinco) anos, 06 (seis) meses e 26 (vinte e seis) dias de tempo de contribuição, até a data do requerimento administrativo (D.E.R.: 24.05.2005), observado o conjunto probatório produzido nos autos e os fundamentos jurídicos explicitados na presente decisão.

Restaram cumpridos pela parte autora, ainda, os requisitos da qualidade de segurado (art. 15 e seguintes da Lei nº 8.213/91) e a carência para a concessão do benefício almejado (art. 142 da Lei nº 8.213/91).

Destarte, a parte autora faz jus à aposentadoria por tempo de contribuição, com valor calculado na forma prevista no art. 29, I, da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99.

O benefício é devido a partir da data do requerimento administrativo (D.E.R.) ou, na sua ausência, a partir da citação.

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante nº 17.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença líquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Embora o INSS seja isento do pagamento de custas processuais, deverá reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora e que estejam devidamente comprovadas nos autos (Lei nº 9.289/96, artigo 4º, inciso I e parágrafo único).

Acaso a parte autora esteja recebendo benefício previdenciário concedido administrativamente, deverá optar, à época da liquidação de sentença, pelo benefício que entenda ser-lhe mais vantajoso. Se a opção recair no benefício judicial, deverão ser compensadas as parcelas já recebidas em sede administrativa, face à vedação da cumulação de benefícios.

As verbas acessórias e as prestações em atraso também deverão ser calculadas na forma acima estabelecida, em fase de liquidação de sentença.

Diante do exposto, **nego provimento à apelação e fixo, de ofício, os consectários legais.**

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. NATUREZA ESPECIAL DAS ATIVIDADES LABORADAS PARCIALMENTE RECONHECIDA. TORNEIRO-MECÂNICO. RUÍDO E AGENTES QUÍMICOS. POSSIBILIDADE DE CONVERSÃO DO TEMPO ESPECIAL EM COMUM MEDIANTE APLICAÇÃO DO FATOR PREVISTO NA LEGISLAÇÃO. TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO, CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADOS.

1. A aposentadoria especial é devida ao segurado que tenha trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme o caso, sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física (art. 64 do Decreto nº 3.048/99). E a aposentadoria por tempo de contribuição, conforme art. 201, § 7º, da Constituição Federal, com a redação dada pela EC nº 20/98, é assegurada após 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher. Nos dois casos, necessária, ainda, a comprovação da carência e da qualidade de segurado.
2. A legislação aplicável para caracterização da natureza especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelos Decretos nº 2.172/97 e nº 3.049/99.
3. Os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.
4. A atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pode ser considerada especial, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.
5. É de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos de 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos de 85 decibéis.
6. Efetivo exercício de atividades especiais, comprovado por meio de formulários de insalubridade e laudos técnicos que atestam a exposição a agentes físicos agressores à saúde, em níveis superiores aos permitidos em lei.
7. No caso dos autos, os períodos incontroversos totalizam 07 (sete) anos, 11 (onze) meses e 29 (vinte e nove) dias de tempo de contribuição especial, tendo sido reconhecido como de natureza especial os períodos de 16.02.1979 a 27.08.1981, 13.08.1984 a 10.11.1987 e de 12.09.1994 a 05.03.1997 (ID 69838322). Contudo, observo que o Juízo de 1ª Instância reconheceu como laborado em condições especiais somente os períodos de 05.11.1975 a 21.11.1977, 02.01.1978 a 29.10.1978, 23.11.1978 a 14.02.1979, 01.10.1981 a 07.02.1982, 04.01.1988 a 24.03.1993, 20.09.1993 a 14.01.1994, 18.04.1994 a 09.09.1994, 19.05.1997 a 10.07.1997 e de 19.11.2003 a 24.05.2005, sendo certo que, na ausência de apelação da parte autora apenas de citados períodos serão analisados.

8. Ocorre que nos referidos períodos a parte autora laborou em indústrias metalúrgicas, prestando serviços no setor de usinagem de peças e fabricação de ferramentas em geral, nas atividades de torneiro (nos períodos de 05.11.1975 a 21.11.1977 e de 02.01.1978 a 29.10.1978), oficial torneiro (no período de 23.11.1978 a 14.02.1979), e torneiro mecânico (nos períodos de 01.10.1981 a 07.02.1982, 04.01.1988 a 24.03.1993, 20.09.1993 a 14.01.1994, 18.04.1994 a 09.09.1994, 19.05.1997 a 10.07.1997) conforme consta de sua CTPS (ID 69838322), ocasiões nas quais esteve exposta a ruídos acima dos limites autorizados por lei, bem como a calor, poeiras, fumos metálicos (pó de ferro fundido), e hidrocarbonetos - óleos lubrificantes derivados de petróleo (ID 69838321 - Laudo pericial e anexos; ID 69838322 - Declaração INSS; Formulários de informações sobre atividades exercidas em condições especiais; Laudo de Avaliação Ambiental) devendo, portanto, ser reconhecida a natureza especial das atividades exercidas nesses períodos, conforme previsto nos códigos 1.1.6, 1.2.9 e 1.2.11 do Decreto nº 53.831/64 e códigos 1.1.1, 1.1.5 e 1.2.10 do Decreto nº 83.080/79. Ressalvo, ainda, o reconhecimento da especialidade das atividades profissionais exercidas em indústria metalúrgica por "ferramenteiro, torneiro-mecânico, fresador e retificador de ferramentas", através do enquadramento no código 2.5.3 do Decreto nº 83.080/79, assim determinado pela Circular nº 15, expedida pelo INSS em 08.09.1994. Precedentes jurisprudenciais.

9. Igualmente, no período de 19.11.2003 a 24.05.2005 (ID 69838320 - Laudo de Avaliação Ambiental, PPP e CNIS), a parte autora exerceu a atividade de torneiro-mecânico, laborando no setor de usinagem de indústria metalúrgica, operando Torno Convencional e realizando operações de desbaste e acabamento em peças de ferro fundido, aço, bronze e latão, sendo responsável, ainda, pela limpeza e lubrificação da máquina industrial, encontrando-se exposta a ruídos acima dos limites legalmente admitidos, bem como a agentes químicos e poeiras minerais, devendo, também ser reconhecida a especialidade da atividade no referido período, em conformidade com os códigos 1.0.18, 1.0.19 e 2.0.1 do Decreto nº 3.048/99, quanto a este último, observado o Decreto nº 4.882/03.

10. Somados todos os períodos comuns e especiais, devidamente convertidos, totaliza a parte autora 45 (quarenta e cinco) anos, 06 (seis) meses e 26 (vinte e seis) dias de tempo de contribuição, até a data do requerimento administrativo (D.E.R.: 24.05.2005), observado o conjunto probatório produzido nos autos e os fundamentos jurídicos explicitados na presente decisão.

11. O benefício é devido a partir da data do requerimento administrativo (D.E.R.) ou, na sua ausência, a partir da citação.

12. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte.

13. Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, §3º, §4º, II, e §11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

14. Reconhecido o direito da parte autora à aposentadoria por tempo de contribuição, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 24.05.2005), ante a comprovação de todos os requisitos legais.

15. Apelação desprovida. Fixados, de ofício, os consectários legais.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento a apelação e fixar, de ofício, os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001532-21.2007.4.03.6183
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
APELANTE: ORTHON PELOSINI
Advogado do(a) APELANTE: IVONETE PEREIRA - SP59062-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001532-21.2007.4.03.6183
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
APELANTE: ORTHON PELOSINI
Advogado do(a) APELANTE: IVONETE PEREIRA - SP59062-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Trata-se de pedido de restabelecimento de aposentadoria por tempo de contribuição, ajuizado por Orthon Pelosini em face do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS).

Contestação do INSS, na qual sustenta o não enquadramento das atividades exercidas pela parte autora como sendo de natureza especial, requerendo, ao final, a improcedência total do pedido.

Sentença, pela improcedência do pedido.

Apelação da parte autora.

Decisão deste Tribunal, pela anulação da sentença para realização de perícia.

Realizado laudo pericial.

Nova sentença, pela improcedência do pedido.

Apelação da parte autora, pelo reconhecimento do período especial pleiteado e restabelecimento do benefício, na data da entrada do requerimento administrativo.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001532-21.2007.4.03.6183
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
APELANTE: ORTHON PELOSINI
Advogado do(a) APELANTE: IVONETE PEREIRA - SP59062-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Pretende a parte autora, nascida em 14.03.1949, o restabelecimento de sua aposentadoria por tempo de contribuição (D.E.R. 30.07.2001), suspensa em virtude de auditoria realizada no ano de 2005, que deixou de reconhecer o período de 01.11.1984 a 28.04.1995 como sendo de natureza especial.

Da atividade especial.

No que se refere à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto nº 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de contribuição para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei nº 8.213/91 dispunha, em sua redação original que “(...) *A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica (...)*”. Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, tal dispositivo legal teve sua redação alterada, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º, na forma que segue:

“Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.”

§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

§ 2º Deverão constar do laudo técnico referido no parágrafo anterior informação sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a sua adoção pelo estabelecimento respectivo.

§ 3º A empresa que não mantiver laudo técnico atualizado com referência aos agentes nocivos existentes no ambiente de trabalho de seus trabalhadores ou que emitir documento de comprovação de efetiva exposição em desacordo com o respectivo laudo estará sujeita à penalidade prevista no art. 133 desta Lei.

§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador, e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica deste documento (...)”.

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação foi definida apenas com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV). Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal disposição somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual a apresentação de laudo técnico só pode ser exigida a partir dessa última data. Nesse sentido é o entendimento majoritário do E. STJ:

“PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido” (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Assim, em tese, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030 (exceto para o agente nocivo ruído, por depender de prova técnica).

Ressalto que os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

Saliento que não se encontra vedada a conversão de tempo especial em comum, exercida em período posterior a 28.05.1998, uma vez que ao ser editada a Lei nº 9.711/98, não foi mantida a redação do art. 28 da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28.05.98, que revogava expressamente o parágrafo 5º, do art. 57, da Lei nº 8.213/91, devendo, portanto, prevalecer este último dispositivo legal, nos termos do art. 62 da Constituição da República.

Quanto ao agente nocivo ruído, o Decreto nº 2.172, de 05.03.1997, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 decibéis como prejudicial à saúde. Por tais razões, até ser editado o referido decreto, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 decibéis como agente nocivo à saúde. Com o advento do Decreto nº 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível passou a ser de 85 decibéis (art. 2º, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048/99).

Tendo em vista o dissenso jurisprudencial sobre a possibilidade de se aplicar retroativamente o disposto no Decreto nº 4.882/2003, para se considerar prejudicial, desde 05.03.1997, a exposição a ruídos de 85 decibéis, a questão foi levada ao C. Superior Tribunal de Justiça que, no julgamento do Recurso Especial 1398260/PR, em 14.05.2014, submetido ao rito do art.543-C do Código de Processo Civil (Recurso Especial Repetitivo), fixou entendimento pela impossibilidade de se aplicar de forma retroativa o Decreto nº 4.882/2003, que reduziu o patamar de ruído para 85 decibéis, na forma que segue:

“ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. DESAFETAÇÃO DO PRESENTE CASO.PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL.RUÍDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.

1. Considerando que o Recurso especial 1.398.260/PR apresenta fundamentos suficientes para figurar como representativo da presente controvérsia, este recurso deixa de se submeter ao rito do art.543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008.

2. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor.Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

3. O limite de tolerância para configuração da especial idade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, não sendo possível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

4. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço especial implica indeferimento do pedido de aposentadoria especial por falta de tempo de serviço.

5. Recurso especial provido” (REsp 1401619/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014).

Dessa forma, deve-se considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a nível de ruído superior a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, superior a 90 decibéis e, a partir de então, superior a 85 decibéis.

De outra parte, o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei nº 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividades em condições especiais, fazendo às vezes do laudo técnico.

E não afasta a validade de suas conclusões o fato de ter sido o PPP ou laudo elaborado posteriormente à prestação do serviço, vez que tal requisito não está previsto em lei, mormente porque a responsabilidade por sua expedição é do empregador, não podendo o empregado arcar com o ônus de eventual desídia daquele e, ademais, a evolução tecnológica tende a propiciar condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF fixou duas teses para a hipótese de reconhecimento de atividade especial com uso de Equipamento de Proteção Individual, sendo que a primeira refere-se à regra geral que deverá nortear a análise de atividade especial, e a segunda refere-se ao caso concreto em discussão no recurso extraordinário em que o segurado esteve exposto a ruído, que podem ser assim sintetizadas: “i) tese 1 - regra geral: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional de aposentadoria especial; e ii) tese 2 - agente nocivo ruído: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também óssea e outros órgãos”.

NO CASO DOS AUTOS, após auditoria realizada no ano de 2005, o INSS deixou de reconhecer como de natureza especial o período de 01.11.1984 a 28.04.1995, que se tornou controverso.

Ocorre que, no período de 01.11.1984 a 28.04.1995, a parte autora exerceu a atividade de engenheiro eletricista (ID 107654397 – págs. 16 e 17), devendo ser reconhecida a natureza especial da atividade exercida nesse período, por enquadramento no código 2.1.1 do Decreto nº 53.831/64.

Ainda, finalizando, os períodos de 08.04.1968 a 12.01.1972, 27.01.1972 a 15.06.1973, 18.06.1973 a 22.03.1977, 02.05.1977 a 20.04.1978, 25.05.1978 a 31.10.1984 e 29.04.1995 a 30.07.2001 devem ser reconhecidos como tempo de contribuição comum, ante a ausência de comprovação de exposição a quaisquer agentes físicos, químicos ou biológicos.

Sendo assim, somados todos os períodos comuns e especiais, estes devidamente convertidos, totaliza a parte autora 37 (trinta e sete) anos, 04 (quatro) meses e 07 (sete) dias de tempo de contribuição até a data do requerimento administrativo (D.E.R. 30.07.2001), observado o conjunto probatório produzido nos autos e os fundamentos jurídicos explicitados na presente decisão.

Restaram cumpridos pela parte autora, ainda, os requisitos da qualidade de segurado (art. 15 e seguintes da Lei nº 8.213/91) e a carência para a concessão do benefício almejado (art. 24 e seguintes da Lei nº 8.213/91).

Destarte, a parte autora faz jus à aposentadoria por tempo de contribuição, com valor calculado na forma prevista no art. 29, I, da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99.

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Embora o INSS seja isento do pagamento de custas processuais, deverá reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora e que estejam devidamente comprovadas nos autos (Lei nº 9.289/96, artigo 4º, inciso I e parágrafo único).

Caso a parte autora já esteja recebendo benefício previdenciário concedido administrativamente, deverá optar, à época da liquidação de sentença, pelo benefício que entenda ser mais vantajoso. Se a opção recair no benefício judicial, deverão ser compensadas as parcelas já recebidas em sede administrativa, face à vedação da cumulação de benefícios.

As verbas acessórias e as prestações em atraso também deverão ser calculadas na forma acima estabelecida, em fase de liquidação de sentença.

Diante do exposto, **dou parcial provimento à apelação**, para, fixando, de ofício, os consectários legais, julgar procedente o pedido e condenar o réu a restabelecer o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição anteriormente deferido, na data do requerimento administrativo (D.E.R. 30.07.2001), quitando eventuais diferenças devidas entre a data da concessão e da suspensão do benefício, tudo na forma acima explicitada.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. RESTABELECIMENTO. NATUREZA ESPECIAL DA ATIVIDADE LABORADA RECONHECIDA. ENGENHEIRO ELETRICISTA. ENQUADRAMENTO LEGAL. POSSIBILIDADE DE CONVERSÃO DO TEMPO ESPECIAL EM COMUM MEDIANTE APLICAÇÃO DO FATOR PREVISTO NA LEGISLAÇÃO. TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO, CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADOS.

1. A aposentadoria especial é devida ao segurado que tenha trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme o caso, sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física (art. 64 do Decreto nº 3.048/99). E a aposentadoria por tempo de contribuição, conforme art. 201, § 7º, da Constituição Federal, com a redação dada pela EC nº 20/98, é assegurada após 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher. Nos dois casos, necessária, ainda, a comprovação da carência e da qualidade de segurado.
2. A legislação aplicável para caracterização da natureza especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelos Decretos nº 2.172/97 e nº 3.049/99.
3. Os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.
4. A atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pode ser considerada especial, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.

5. É de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos de 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos de 85 decibéis.

6. Efetivo exercício de atividades especiais comprovado por meio de formulários de insalubridade e laudos técnicos que atestam a exposição a agentes físicos agressores à saúde, em níveis superiores aos permitidos em lei.

7. No caso dos autos, após auditoria realizada no ano de 2005, o INSS deixou de reconhecer como de natureza especial o período de 01.11.1984 a 28.04.1995, que se tornou controverso. Ocorre que, no período de 01.11.1984 a 28.04.1995, a parte autora exerceu a atividade de engenheiro eletricista (ID 107654397 – págs. 16 e 17), devendo ser reconhecida a natureza especial da atividade exercida nesse período, por enquadramento no código 2.1.1 do Decreto nº 53.831/64. Ainda, finalizando, os períodos de 08.04.1968 a 12.01.1972, 27.01.1972 a 15.06.1973, 18.06.1973 a 22.03.1977, 02.05.1977 a 20.04.1978, 25.05.1978 a 31.10.1984 e 29.04.1995 a 30.07.2001 devem ser reconhecidos como tempo de contribuição comum, ante a ausência de comprovação de exposição a quaisquer agentes físicos, químicos ou biológicos.

8. Sendo assim, somados todos os períodos comuns e especiais, estes devidamente convertidos, totaliza a parte autora 37 (trinta e sete) anos, 04 (quatro) meses e 07 (sete) dias de tempo de contribuição até a data do requerimento administrativo (D.E.R. 30.07.2001).

9. O benefício é devido a partir da data do requerimento administrativo (D.E.R. 30.07.2001).

10. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante nº 17.

11. Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

12. Reconhecido o direito da parte autora à aposentadoria por tempo de contribuição, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 30.07.2001), devendo ser o benefício restabelecido e quitadas eventuais diferenças, ante a comprovação de todos os requisitos legais.

13. Apelação parcialmente provida. Fixados, de ofício, os consectários legais.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento a apelação, e fixar, de ofício, os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0003892-04.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ADEMAR DE OLIVEIRA CRUZ

Advogados do(a) APELADO: JUCENIR BELINO ZANATTA - SP125881-A, ADELICIO CARLOS MIOLA - SP122246-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0003892-04.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ADEMAR DE OLIVEIRA CRUZ

Advogados do(a) APELADO: JUCENIR BELINO ZANATTA - SP125881-A, ADELICIO CARLOS MIOLA - SP122246-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator): Trata-se de embargos de declaração opostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social em face de v. acórdão que deu parcial provimento à sua apelação e à remessa oficial tida por interposta.

Alega o ora embargante a existência de omissão e obscuridade no aludido julgado, uma vez que não é permitido o recebimento simultâneo de duas aposentadorias, uma administrativa e outra judicial. Ressalta que o autor deve optar pelo benefício que entenda mais vantajoso, e a opção pelo administrativo implica renúncia às parcelas vencidas judicialmente, vez que é vedado ao segurado retirar de dois benefícios o que melhor lhe aprouver, sob pena de pagamento indevido e desaposentação inversa. Subsidiariamente, requer a aplicação dos critérios de correção monetária na forma prevista na Lei n. 11.960/2009, desde a sua vigência ou, sucessivamente, até ao menos 25.03.2015. Prequestiona a matéria para fins de acesso às instâncias recursais superiores.

Intimada na forma do artigo 224, § 2º, do CPC, a parte autora apresentou manifestação acerca da oposição do presente recurso.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0003892-04.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: ADEMAR DE OLIVEIRA CRUZ
Advogados do(a) APELADO: JUCENIR BELINO ZANATTA - SP125881-A, ADELICIO CARLOS MIOLA - SP122246-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O objetivo dos embargos de declaração, de acordo com o art. 1.022 do atual Código de Processo Civil, é sanar eventual obscuridade, contradição ou omissão e, ainda, para a correção de erro material no julgado.

Conforme consta do voto condutor do acórdão embargado, foi concedido ao autor o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, desde a DER (26.06.2012).

Em consulta ao CNIS, verificou-se que houve a concessão administrativa do benefício de aposentadoria por idade (NB: 41/189.115.150-6 - DIB em 18.10.2018), no curso do processo.

Restou consignado que, em liquidação de sentença, caberá à parte autora optar entre o benefício judicial objeto da presente ação ou o benefício administrativo. Asseverou-se que, ainda o requerente opte por continuar a receber o benefício concedido na esfera administrativa, por ser mais vantajoso, fará jus ao recebimento das parcelas vencidas entre o termo inicial do benefício judicial (26.06.2012) e a data imediatamente anterior à concessão administrativa da jubilação (18.10.2018), considerando que em tal período não se verifica o recebimento conjunto dos dois benefícios, vedado pelo art. 124, inciso II, da Lei n. 8.213/91.

Ocorre que a matéria em discussão foi afetada pelo C. STJ (tema 1018), a qual trata a possibilidade de, em fase de Cumprimento de Sentença, o segurado do Regime Geral de Previdência Social receber parcelas pretéritas de aposentadoria concedida judicialmente até a data inicial de aposentadoria concedida administrativamente pelo INSS enquanto pendente a mesma ação judicial, com implantação administrativa definitiva dessa última por ser mais vantajosa, sob o enfoque do artigo 18, § 2º, da Lei 8.213/1991.

Nesse contexto, faz-se necessário esclarecer que caso o autor opte, em liquidação de sentença, pelo benefício obtido na via administrativa, deverá ser observado o tema 1018 do STJ no tocante à possibilidade de pleitear os valores atrasados referentes à aposentadoria judicial até a data da implantação daquele.

No que tange aos consectários legais, o acórdão recorrido definiu que a correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência, observando-se as teses firmadas pelo E. STF no julgamento do RE 870.947, realizado em 20.09.2017. Quanto aos juros de mora será observado o índice de remuneração da caderneta de poupança a partir de 30.06.2009.

Observo que não se exige o trânsito em julgado do acórdão paradigma para aplicação da tese firmada pelo E. STF aos processos em curso, mormente em se tratando de tema com repercussão geral reconhecida. Ademais, em julgamento ocorrido em 03.10.2019, o Plenário da Suprema Corte, por maioria, rejeitou os embargos declaratórios e decidiu que não é possível a modulação dos efeitos da referida decisão.

Diante do exposto, **acolho parcialmente os embargos de declaração opostos pelo INSS, com efeitos infringentes**, para esclarecer que, caso o autor opte, em liquidação de sentença, pelo benefício obtido na via administrativa, deverá ser observado o tema 1018 do STJ no tocante à possibilidade de pleitear os valores atrasados referentes à aposentadoria judicial até a data da implantação daquele.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. RECEBIMENTO DAS PARCELAS VENCIDAS ATÉ A DATA DA IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO CONCEDIDO NA VIA ADMINISTRATIVA. OBSERVÂNCIA DO TEMA 1018/STJ. CORREÇÃO MONETÁRIA. ENTENDIMENTO DO C. STF. TRÂNSITO EM JULGADO. DESNECESSIDADE.

I - A matéria em discussão foi afetada pelo C. STJ (tema 1018), a qual trata a possibilidade de, em fase de Cumprimento de Sentença, o segurado do Regime Geral de Previdência Social receber parcelas pretéritas de aposentadoria concedida judicialmente até a data inicial de aposentadoria concedida administrativamente pelo INSS enquanto pendente a mesma ação judicial, com implantação administrativa definitiva dessa última por ser mais vantajosa, sob o enfoque do artigo 18, § 2º, da Lei 8.213/1991.

II - Caso o autor opte, em liquidação de sentença, pelo benefício obtido na via administrativa, deverá ser observado o tema 1018 do STJ no tocante à possibilidade de pleitear os valores atrasados referentes à aposentadoria judicial até a data da implantação daquele.

III - No que tange aos consectários legais, o acórdão recorrido definiu que a correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência, observando-se as teses firmadas pelo E. STF no julgamento do RE 870.947, realizado em 20.09.2017. Quanto aos juros de mora será observado o índice de remuneração da caderneta de poupança a partir de 30.06.2009.

IV - Não se exige o trânsito em julgado do acórdão paradigma para aplicação da tese firmada pelo E. STF aos processos em curso, mormente em se tratando de tema com repercussão geral reconhecida. Em julgamento ocorrido em 03.10.2019, o Plenário da Suprema Corte, por maioria, rejeitou os embargos declaratórios e decidiu que não é possível a modulação dos efeitos da referida decisão.

V - Embargos de declaração opostos pelo INSS parcialmente acolhidos, com efeitos infringentes.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egregia Decima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher parcialmente os embargos de declaração opostos pelo INSS, com efeitos infringentes, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005867-46.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: ELOI DONIZETE DIAS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: CAROLINA LUVIZOTTO BOCCHI - SP344412-A, CARLA CRISTINA SANTANA FERNANDES - SP362752-A, MARCIO HENRIQUE BOCCHI - SP137682-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ELOI DONIZETE DIAS

Advogados do(a) APELADO: CARLA CRISTINA SANTANA FERNANDES - SP362752-A, MARCIO HENRIQUE BOCCHI - SP137682-A, CAROLINA LUVIZOTTO BOCCHI - SP344412-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005867-46.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: ELOI DONIZETE DIAS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: CAROLINA LUVIZOTTO BOCCHI - SP344412-A, CARLA CRISTINA SANTANA FERNANDES - SP362752-A, MARCIO HENRIQUE BOCCHI - SP137682-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ELOI DONIZETE DIAS

Advogados do(a) APELADO: CARLA CRISTINA SANTANA FERNANDES - SP362752-A, MARCIO HENRIQUE BOCCHI - SP137682-A, CAROLINA LUVIZOTTO BOCCHI - SP344412-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Trata-se de apelações interpostas pelo autor ELOI DONIZETE DIAS e pelo INSS, contra sentença que julgou parcialmente procedente a ação para reconhecer os períodos especiais laborados nos interregnos de 05/09/1983 a 26/06/1987, 11/01/1989 a 30/09/1990, de 08/01/1996 a 05/03/1997 e de 19/11/2003 a 17/03/2004, e determinar a respectiva conversão e averbação para efeito de cômputo do tempo de contribuição. Fixou a sucumbência recíproca, observada a gratuidade da justiça, e dispensou a remessa necessária (ID 90253757 – Págs. 90253757 – 1/6).

Defêrida a gratuidade da justiça (ID 90253751 – Págs. 1/2).

Apelação do INSS, requerendo a improcedência total do pedido, diante da não comprovação do exercício da atividade especial nos períodos pleiteados, pela não utilização da metodologia da NHO-01 da FUNDACENTRO, para aferição de ruído. Para a hipótese de manutenção do julgado, requer que a atualização monetária obedeça aos índices oficiais de remuneração básica da caderneta de poupança, na forma da Lei n. 11.960/09 (ID 90253758 - Págs. 1/13).

Embargos de declaração opostos pela parte autora (ID 90253759 - Págs. 1/2), desprovidos em face do reconhecimento do caráter infringente (ID 90253764 - Págs. 1/2).

Apelação da parte autora requerendo o reconhecimento período especial de 01/01/1999 a 18/11/2003, e ainda, que seja reanalisado o julgado para que o período de 11/01/1989 a 01/12/1995 seja considerado como laborado em atividade especial, em sua totalidade, não obstante o erro material constante da petição inicial, considerando o PPP emitido pela empresa e juntado pelo autor em seu requerimento administrativo (ID 90253767 - Págs. 1/6).

Com as contrarrazões da parte autora (ID 90253770 - Pág. 1/8), subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5005867-46.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: ELOI DONIZETE DIAS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: CAROLINA LUVIZOTTO BOCCHI - SP344412-A, CARLA CRISTINA SANTANA FERNANDES - SP362752-A, MARCIO HENRIQUE BOCCHI - SP137682-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ELOI DONIZETE DIAS

Advogados do(a) APELADO: CARLA CRISTINA SANTANA FERNANDES - SP362752-A, MARCIO HENRIQUE BOCCHI - SP137682-A, CAROLINA LUVIZOTTO BOCCHI - SP344412-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Pretende a parte autora, nascida em 04.01.1965, o reconhecimento do exercício da atividade especial nos períodos de 05/09/1983 até 26/06/1987, 11/01/1989 a 30/09/1990 e de 08/01/1996 a 17/03/2004, e a concessão da aposentadoria por tempo de serviço (melhor hipótese financeira), desde a data do requerimento administrativo (D.E.R. 26.02.2016).

Para elucidação da controvérsia, cumpre distinguir a aposentadoria especial, prevista no art. 57 da Lei nº 8.213/91, da aposentadoria por tempo de contribuição, prevista no art. 52 do mesmo diploma legal, pois a primeira pressupõe o exercício de atividade laboral considerada especial, pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, sendo que, cumprido esse requisito, o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da EC 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, nem submissão ao fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei nº 8.213/91. Diferentemente, na aposentadoria por tempo de contribuição pode haver tanto o exercício de atividades especiais como o exercício de atividades comuns, sendo que os períodos de atividade especial sofrem conversão em atividade comum, aumentando assim o tempo de serviço do trabalhador, e, conforme a data em que o segurado preenche os requisitos, deverá se submeter às regras da EC 20/98.

Da atividade especial.

No que se refere à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto nº 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de contribuição para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei nº 8.213/91 dispunha, em sua redação original que (...) Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica (...).

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, o dispositivo legal acima mencionado teve sua redação alterada, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º, na forma que segue:

"Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

§ 2º Deverão constar do laudo técnico referido no parágrafo anterior informação sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a sua adoção pelo estabelecimento respectivo.

§ 3º A empresa que não mantiver laudo técnico atualizado com referência aos agentes nocivos existentes no ambiente de trabalho de seus trabalhadores ou que emitir documento de comprovação de efetiva exposição em desacordo com o respectivo laudo estará sujeita à penalidade prevista no art. 133 desta Lei.

§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador, e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica deste documento (...).

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico.

No mesmo sentido:

"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido (...). (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Assim, em tese, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.

Ressalto que os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

Saliento que não se encontra vedada a conversão de tempo especial em comum, exercida em período posterior a 28.05.1998, uma vez que ao ser editada a Lei nº 9.711/98, não foi mantida a redação do art. 28 da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28.05.98, que revogava expressamente o parágrafo 5º, do art. 57, da Lei nº 8.213/91, devendo, portanto, prevalecer este último dispositivo legal, nos termos do art. 62 da Constituição da República.

Quanto ao agente nocivo ruído, o Decreto nº 2.172, de 05.03.1997, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 decibéis como prejudicial à saúde. Por tais razões, até ser editado o referido decreto, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 decibéis como agente nocivo à saúde.

Com o advento do Decreto nº 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível passou a ser de 85 decibéis (art. 2º, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048/99).

Tendo em vista o dissenso jurisprudencial sobre a possibilidade de se aplicar retroativamente o disposto no Decreto nº 4.882/2003, para se considerar prejudicial, desde 05.03.1997, a exposição a ruídos de 85 decibéis, a questão foi levada ao Colendo Superior Tribunal de Justiça que, no julgamento do Recurso especial 1398260/PR, em 14.05.2014, submetido ao rito do art.543-C do Código de Processo Civil (Recurso especial Repetitivo), fixou entendimento pela impossibilidade de se aplicar de forma retroativa o Decreto nº 4.882/2003, que reduziu o patamar de ruído para 85 decibéis, na forma que segue:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. DESAFETAÇÃO DO PRESENTE CASO. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.

1. Considerando que o Recurso especial 1.398.260/PR apresenta fundamentos suficientes para figurar como representativo da presente controvérsia, este recurso deixa de se submeter ao rito do art.543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008.

2. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

3. O limite de tolerância para configuração da especial idade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, não sendo possível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

4. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço especial implica indeferimento do pedido de aposentadoria especial por falta de tempo de serviço.

5. Recurso especial provido (...). (REsp 1401619/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)

Dessa forma, deve-se considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos de 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos de 85 decibéis.

Conforme acima destacado, está pacificado no E. STJ (Resp 1398260/PR) o entendimento de que a norma que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação, devendo, assim, ser observado o limite de 90 decibéis no período de 06.03.1997 a 18.11.2003.

De outra parte, o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei nº 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividades em condições especiais, fazendo às vezes do laudo técnico.

E não afasta a validade de suas conclusões o fato de ter sido o PPP ou laudo elaborado posteriormente à prestação do serviço, vez que tal requisito não está previsto em lei, mormente que a responsabilidade por sua expedição é do empregador, não podendo o empregado arcar com o ônus de eventual desídia daquele e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF fixou duas teses para a hipótese de reconhecimento de atividade especial com uso de Equipamento de Proteção Individual, sendo que a primeira refere-se à regra geral que deverá nortear a análise de atividade especial, e a segunda refere-se ao caso concreto em discussão no recurso extraordinário em que o segurado esteve exposto a ruído, que podem ser assim sintetizadas: i) tese 1 - regra geral: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional de aposentadoria especial; e ii) tese 2 - agente nocivo ruído: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também óssea e outros órgãos.

NO CASO DOS AUTOS, os períodos incontroversos em virtude de acolhimento na via administrativa totalizam 28 (vinte e oito) anos, 06 (seis) meses e 22 (vinte e dois) dias de tempo de contribuição (ID 90253748 - Pág. 43/45 e 48/49), não tendo sido reconhecido como de natureza especial os períodos de 05/09/1983 até 26/06/1987, 11/01/1989 a 30/09/1990 e de 08/01/1996 a 17/03/2004, constantes do pedido inicial.

Bem se vê, portanto, que os limites do pedido encontram-se claramente definidos, e que o digno Juízo monocrático julgou a lide consoante a fixação dos pontos controvertidos, cumprindo assim o disposto no artigo 492 do CPC.

Todavia, se é certo que sentença julgou nos estritos termos do pedido, também é certo que o período integral de 11.01.1989 a 01.12.1995, constou da planilha de tempo de contribuição apresentada juntamente com a petição inicial (ID 90253749 - Pág. 1), e já integrava o patrimônio jurídico do autor à época do requerimento administrativo, na medida em que foi computado para efeito de cálculo do tempo de contribuição (ID 90253748 - Pág. 37/47), realizado pelo INSS.

Destarte, diante da inexistência de fato novo, e não pairando dúvidas acerca do exercício do labor, entendo que o feito encontra-se devidamente instruído e em condições de imediato julgamento, impondo-se a apreciação, por este Tribunal, da matéria discutida nos autos, nos moldes do artigo 1.013, §1º, do CPC, em observância da economia processual.

Portanto, a controvérsia colocada nos autos engloba o reconhecimento da natureza especial das atividades exercidas nos períodos de 05.09.1983 até 26.06.1987, 11.01.1989 a 01.12.1995 e de 08.01.1996 a 17.03.2004.

Ocorre que, no período de 05.09.1983 até 26.06.1987 a parte autora exerceu a atividade de operador de máquinas, nos setores de usinagem e montagem da empresa FORD MOTOR COMPANY BRASIL LTDA (P.P.P. – ID 90253748 - Pág. 23/24), e no período 11.01.1989 a 01.12.1995 desempenhou a atividade de operador de máquinas, atuando no setor de laminação da empresa MAHLE METAL LEVE S/A (P.P.P. – ID 90253748 - Pág. 26/29), em ambas as ocasiões encontrando-se exposta a ruídos acima dos limites legalmente autorizados (91 e 93,4 d(A) – respectivamente), devendo, portanto, ser reconhecida a natureza especial das atividades exercidas nos referidos períodos por enquadramento nos códigos 1.1.6 e 2.5.2 do Decreto nº 53.831/64 e códigos 1.1.5 e 2.5.1 do Decreto nº 83.080/79.

Igualmente, no período de 08.01.1996 a 17.03.2004 a parte autora, manteve vínculo empregatício com a empresa ARMCO DO BRASIL S/A, exercendo a atividade de operador de máquina de laminação, ocasião em que, no período de 08.01.1996 a 05.03.1997, esteve exposta a ruído acima dos limites definidos legalmente - na intensidade de 85,91 db(A), sendo que, no período de 01.01.1999 a 17.03.2004, também esteve exposta, de forma habitual e permanente, a calor e agentes químicos nocivos a saúde - hidrocarbonetos e compostos de carbono (P.P.P. – ID 90253748 - Pág. 32/33), devendo ser reconhecido o exercício de atividade especial nos referidos períodos conforme códigos 1.1.6, 1.2.11 e 2.5.2 do Decreto nº 53.831/64, códigos 1.1.5, 1.2.10 e 2.5.1 do Decreto nº 83.080/79, e código 1.0.19 dos Decretos 2.172/97 e 3.048/99.

Quanto à suficiência do valor probante do documento apresentado, anoto que o registro ambiental constante do perfil profissiográfico previdenciário encontra-se atestado pelo responsável técnico, representado por engenheiro habilitado pelo CREA, indicando a metodologia utilizada para medição, documento este cuja fidedignidade das informações encontra-se sob a responsabilidade do empregador ou de seu representante legal, a qual não foi infirmada nos autos. Sobre a faculdade da utilização ou não dos métodos e procedimentos preconizados pela FUNDACENTRO, já decidiu a Colenda 3ª Seção deste Egrégio Tribunal, no seguinte sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. AGENTE NOCIVO RUÍDO. DO USO DE EPI. DA TÉCNICA DE AFERIÇÃO DO RUÍDO. DA CORREÇÃO MONETÁRIA.

1. Recebida a apelação interposta pelo INSS, já que manejada tempestivamente, conforme certificado nos autos, e com observância da regularidade formal, nos termos do Código de Processo Civil/2015.

2. O artigo 57, da Lei 8.213/91, estabelece que "A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei (180 contribuições), ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei". Considerando a evolução da legislação de regência pode-se concluir que (i) a aposentadoria especial será concedida ao segurado que comprovar ter exercido trabalho permanente em ambiente no qual estava exposto a agente nocivo à sua saúde ou integridade física; (ii) o agente nocivo deve, em regra, assim ser definido em legislação contemporânea ao labor, admitindo-se excepcionalmente que se reconheça como nociva para fins de reconhecimento de labor especial a sujeição do segurado a agente não previsto em regulamento, desde que comprovada a sua efetiva danosidade; (iii) reputa-se permanente o labor exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do segurado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço; e (iv) as condições de trabalho podem ser provadas pelos instrumentos previstos nas normas de proteção ao ambiente laboral (PPRA, PGR, PCMAT, PCMSO, LTCAT, PPP, SB-40, DISES BE 5235, DSS-8030, DIRBEN-8030 e CAT) ou outros meios de prova.

3. A regulamentação sobre a nocividade do ruído sofreu algumas alterações. Diante de tal evolução normativa e do princípio *tempus regit actum* - segundo o qual o trabalho é reconhecido como especial de acordo com a legislação vigente no momento da respectiva prestação -, reconhece-se como especial o trabalho sujeito a ruído superior a 80 dB (até 06.03.97); superior a 90dB (de 06.03.1997 a 17.11.2003); e superior a 85 dB, a partir de 18.11.2003. O C. STJ, quando do julgamento do Recurso Especial nº 1.398.260/PR, sob o rito do art. 543-C do CPC/73, firmou a tese de que não se pode aplicar retroativamente o Decreto 4.882/2003: "O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC)" (Tema Repetitivo 694).

4. O E. STF, de seu turno, no julgamento do ARE 664335, assentou a tese segundo a qual "na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria". Logo, no caso de ruído, ainda que haja registro no PPP de que o segurado fazia uso de EPI ou EPC, reconhece-se a especialidade do labor quando os níveis de ruído forem superiores ao tolerado, não havendo como se sonegar tal direito do segurado sob o argumento de ausência de prévia fonte de custeio (195, §§ 5º e 6º, da CF/88 e artigo 57, §§ 6º e 7º, da Lei 8.213/91), até porque o não recolhimento da respectiva contribuição não pode ser atribuída ao trabalhador, mas sim à inércia estatal no exercício do seu poder de polícia.

5. No caso dos autos, ficou provado que, nos períodos questionados, a parte esteve exposta a ruído acima do limite de tolerância.

6. Não merece acolhida a alegação do INSS quanto ao uso de EPI, pois, conforme já destacado, no caso de ruído, o fornecimento de equipamentos de proteção individual não é suficiente para neutralizar a nocividade do agente, tendo tal tema sido definido pelo E. STF quando do julgamento do ARE 664335. No caso de ruído, ainda que haja registro no PPP de que o segurado fazia uso de EPI ou EPC, reconhece-se a especialidade do labor quando os níveis de ruído forem superiores ao tolerado, não havendo como se sonegar tal direito do segurado sob o argumento de ausência de prévia fonte de custeio e de desequilíbrio financeiro e atuarial do Sistema Previdenciário (195, §§ 5º e 6º, e art. 201, caput e §1º, ambos da CF/88 e artigo 57, §§ 6º e 7º, da Lei 8.213/91), até porque o não recolhimento da respectiva contribuição não pode ser atribuída ao trabalhador, mas sim à inércia estatal no exercício do seu poder de polícia.

7. O fato de a empresa não ter utilizado a metodologia NEN - Nível de Exposição Normalizado não autoriza a reforma da decisão apelada, seja porque o INSS sequer alegou que a técnica utilizada pela empresa empregadora do autor teria ensejado uma aferição incorreta do nível de ruído a que o autor estava exposto, seja porque o segurado não pode ser prejudicado por eventual equívoco da empresa no particular. No particular, quadra ressaltar que, em função do quanto estabelecido no artigo 58, da Lei 8.213/91, presume-se que as informações constantes do PPP são verdadeiras, não sendo razoável nem proporcional prejudicar o trabalhador por eventual irregularidade formal de referido formulário, eis que ele não é responsável pela elaboração do documento e porque cabe ao Poder Público fiscalizar a elaboração do PPP e dos laudo técnicos que o embasam.

8. A legislação de regência não exige que a nocividade do ambiente de trabalho seja aferida a partir de uma determinada metodologia. O art. 58, § 1º, da Lei 8.213/91, exige que a comprovação do tempo especial seja feita por formulário, ancorado em laudo técnico elaborado por engenheiro ou médico do trabalho, o qual, portanto, pode se basear em qualquer metodologia científica. Não tendo a lei determinado que a aferição só poderia ser feita por meio de uma metodologia específica (Nível de Exposição Normalizado - NEN), não se pode deixar de reconhecer o labor especial pelo fato de o empregador ter utilizado uma técnica diversa daquela indicada na Instrução Normativa do INSS, pois isso representaria uma extrapolção do poder regulamentar da autarquia. (...). 11. Apelação do INSS desprovida. Correção monetária corrigida de ofício". (TRF 3ª Região, 3ª Seção, Ap - APELAÇÃO - 5000006-92.2017.4.03.6114, Rel. Desembargador Federal INES VIRGINIA PRADO SOARES, julgado em 21/06/2018, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 28/06/2018).

Com efeito, o venerando voto paradigma esclarece a questão e cita o seguinte precedente jurisprudencial:

"PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. AGENTE NOCIVO RUÍDO. METODOLOGIA DE MEDIÇÃO. PREVISÃO LEGAL. INEXISTÊNCIA. RECURSO PROVIDO.

VOTO Trata-se de recurso interposto pelo autor em face da sentença que julgou o pedido de aposentadoria por tempo de contribuição improcedente. O autor se insurge contra o não reconhecimento especial do período de 04/11/2008 a 19/01/2015. A sentença não o reconheceu pelo seguinte: No que relaciona ao período de 04/11/2008 a 19/01/2015, foi apresentado Perfil Profissiográfico Previdenciário e laudo (anexos 6 e 7), os quais não apontam o uso da metodologia da NHO-01 da FUNDACENTRO. Por isso, toda a informação acerca do agente nocivo ruído o qual estava submetido o autor está inviabilizada em face da ausência de dados indispensáveis. O Decreto nº 4.882/2003 modificou o Decreto nº 3.028, e impôs como requisito da especialidade do ruído "a exposição a Níveis de Exposição Normalizados (NEN) superiores a 85 dB(A)". Se somente aceitamos como especiais a exposição a ruído superior a 85 dB (A), não há por que não exigir também o NEN, sobretudo por se tratar de norma de mesma hierarquia. Regulamentando a matéria, o art. 280 da IN/INSS nº 77/2015 dispõe que: Art. 280. A exposição ocupacional a ruído dará ensejo à caracterização de atividade exercida em condições especiais quando os níveis de pressão sonora estiverem acima de oitenta dB (A), noventa dB (A) ou 85 (oitenta e cinco) dB (A), conforme o caso, observado o seguinte: [...] IV - a partir de 01 de janeiro de 2004, será efetuado o enquadramento quando o Nível de Exposição Normalizado - NEN se situar acima de 85 (oitenta e cinco) dB (A) ou for ultrapassada a dose unitária, conforme NHO 1 da FUNDACENTRO, sendo facultado à empresa a sua utilização a partir de 19 de novembro de 2003, data da publicação do Decreto nº 4.882, de 2003, aplicando: a) os limites de tolerância definidos no Quadro do Anexo I da NR-15 do MTE; e b) as metodologias e os procedimentos definidos nas NHO-01 da FUNDACENTRO. Apesar da referida previsão em Instrução Normativa, esta Turma Recursal vem decidindo seguidamente que a menção a uma ou outra metodologia de medição do ruído é irrelevante para desconstituir a conclusão de sujeição do segurado ao ruído, pois se deve ater mais às conclusões dos documentos comprobatórios, do que às técnicas determinadas pelas instruções normativas do INSS. Em geral, se faz menção à dosimetria, à NR 15, decibelímetro ou NHO-01. Em todos os casos, se aceita a nocividade quando acima dos limites toleráveis. Isso porque a previsão de uma ou outra metodologia em Instrução Normativa do INSS exorbita de qualquer poder regulamentar, estabelecendo exigência não prevista em lei. O art. 58, § 1º da LBPS apenas estabelece que a comprovação do tempo especial seja feita por formulário, com base em laudo técnico expedido por engenheiro ou médico do trabalho, o qual, portanto, pode se basear em qualquer metodologia aceita por suas profissões. De se ressaltar ainda que o PPP se encontra corroborado por LTCAT, o qual tem informações mais detalhadas sobre a medição (anexo 7). O PPP informa que o autor esteve exposto a ruído de 98 dB (A) no desempenho de suas atividades (anexo 6), o que, de acordo com a Pet nº 9.059/RS, garante o direito à contagem especial da atividade. [...]". (TRF2 SEGUNDA TURMA RECURSAL Recursos 05100017820164058300 JORGE ANDRÉ DE CARVALHO MENDONÇA 23/03/2018).

Sendo assim, somados todos os períodos comuns e especiais, ora reconhecidos, totaliza a parte autora 37 (trinta e sete) anos, 04 (quatro) meses e 20 (vinte) dias de tempo de contribuição até a data do requerimento administrativo (26.02.2016), observado o conjunto probatório produzido nos autos e os fundamentos jurídicos explicitados na presente decisão.

Restaram cumpridos pela parte autora, ainda, os requisitos da qualidade de segurado (art. 15 e seguintes da Lei nº 8.213/91) e carência para a concessão do benefício almejado (art. 24 e seguintes da Lei nº 8.213/91).

Destarte, a parte autora faz jus à aposentadoria por tempo de contribuição, com valor calculado na forma prevista no art. 29, I, da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99.

O benefício é devido a partir da data do requerimento administrativo (D.E.R.) ou, na sua ausência, a partir da citação.

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Embora o INSS seja isento do pagamento de custas processuais, deverá reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora e que estejam devidamente comprovadas nos autos (Lei nº 9.289/96, artigo 4º, inciso I e parágrafo único).

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, §3º, §4º, II, e §11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Acaso a parte autora esteja recebendo benefício previdenciário concedido administrativamente, deverá optar, à época da liquidação de sentença, pelo benefício judicial ou administrativo que entenda ser mais vantajoso. Se a opção recair no benefício judicial, deverão ser compensadas as parcelas já recebidas em sede administrativa, face à vedação da cumulação dos benefícios.

Diante do exposto, nego provimento a apelação do INSS e dou provimento à apelação da parte autora para reconhecer como especiais os períodos laborados de 05.09.1983 a 26.06.1987, 11.01.1989 a 01.12.1995 e de 08.01.1996 a 17.03.2004, e fixo, de ofício, os consectários legais, para julgar parcialmente procedente o pedido e condenar o réu a conceder-lhe o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, a partir da data do requerimento administrativo (26.02.2016), tudo na forma acima explicitada.

As verbas acessórias e as prestações em atraso também deverão ser calculadas na forma acima estabelecida, em fase de liquidação de sentença.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora ELOI DONIZETE DIAS a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja implantado de imediato o benefício de APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO, com D.I.B. em 26.02.2016 e R.M.I. a ser calculada pelo INSS, nos termos da presente decisão, tendo em vista os art. 497 do novo Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/15).

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. PROCESSO DEVIDAMENTE INSTRUÍDO. POSSIBILIDADE DE JULGAMENTO. NATUREZA ESPECIAL DA ATIVIDADE EXERCIDA, PARCIALMENTE RECONHECIDA. OPERADOR DE MÁQUINAS. RUÍDO E AGENTE QUÍMICO. ADMISSIBILIDADE DA CONVERSÃO DO TEMPO ESPECIAL EM COMUM MEDIANTE APLICAÇÃO DO FATOR PREVISTO NA LEGISLAÇÃO. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADOS.

1. A aposentadoria por tempo de contribuição, conforme art. 201, § 7º, da Constituição Federal, com a redação dada pela EC nº 20/98, é assegurada após 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher. No caso, necessária, ainda, a comprovação da carência e da qualidade de segurado.
2. A legislação aplicável para caracterização da natureza especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelos Decretos nº 2.172/97 e nº 3.049/99.
3. Os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.
4. A atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pode ser considerada especial, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.
5. É de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos de 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos de 85 decibéis.
6. Efetivo exercício de atividade especial comprovado por meio de formulários de insalubridade e laudos técnicos que atestam a exposição a agentes biológicos agressores à saúde, em níveis superiores aos permitidos em lei.
7. No caso dos autos, os períodos incontroversos em virtude de acolhimento na via administrativa totalizam 28 (vinte e oito) anos, 06 (seis) meses e 22 (vinte e dois) dias de tempo de contribuição (ID 90253748), não tendo sido reconhecido como de natureza especial os períodos de 05/09/1983 até 26/06/1987, 11/01/1989 a 30/09/1990 e de 08/01/1996 a 17/03/2004, constantes do pedido inicial. Os limites do pedido encontram-se claramente definidos, e o digno Juízo monocrático julgou a lide consoante a fixação dos pontos controvertidos, cumprindo assim o disposto no artigo 492 do CPC.
8. Todavia, se é certo que sentença julgou nos estritos termos do pedido, também é certo que o período integral de 11.01.1989 a 01.12.1995, constou da planilha de tempo de contribuição apresentada juntamente com a petição inicial (ID 90253749), e já integrava o patrimônio jurídico do autor à época do requerimento administrativo, na medida em que foi computado para efeito de cálculo do tempo de contribuição (ID 90253748), realizado pelo INSS. Destarte, diante da inexistência de fato novo, e não pairando dúvidas acerca do exercício do labor, entendendo que o feito encontra-se devidamente instruído e em condições de imediato julgamento, impondo-se a apreciação, por este Tribunal, da matéria discutida nos autos, nos moldes do artigo 1.013, § 1º, do CPC, em observância da economia processual. Portanto, a controvérsia colocada nos autos engloba o reconhecimento da natureza especial das atividades exercidas nos períodos de 05.09.1983 até 26.06.1987, 11.01.1989 a 01.12.1995 e de 08.01.1996 a 17.03.2004.
9. No período de 05.09.1983 até 26.06.1987 a parte autora exerceu a atividade de operador de máquinas, nos setores de usinagem e montagem da empresa FORD MOTOR COMPANY BRASIL LTDA (P.P.P. – ID 90253748), e no período 11.01.1989 a 01.12.1995 desempenhou a atividade de operador de máquinas, atuando no setor de laminação da empresa MAHLE METAL LEVE S/A (P.P.P. – ID 90253748), em ambas as ocasiões encontrando-se exposta a ruídos acima dos limites legalmente autorizados (91 e 93,4 d(A) – respectivamente), devendo, portanto, ser reconhecida a natureza especial das atividades exercidas nos referidos períodos por enquadramento nos códigos 1.1.6 e 2.5.2 do Decreto nº 53.831/64 e códigos 1.1.5 e 2.5.1 do Decreto nº 83.080/79. Igualmente, no período de 08.01.1996 a 17.03.2004 a parte autora, manteve vínculo empregatício com a empresa ARMC DO BRASIL S/A, exercendo a atividade de operador de máquina de laminação, ocasião em que, no período de 08.01.1996 a 05.03.1997, esteve exposta a ruído acima dos limites definidos legalmente - na intensidade de 85,91 db(A), sendo que, no período de 01.01.1999 a 17.03.2004, também esteve exposta, de forma habitual e permanente, a calor e agentes químicos nocivos à saúde - hidrocarbonetos e compostos de carbono (P.P.P. – ID 90253748), devendo ser reconhecido o exercício de atividade especial nos referidos períodos conforme códigos 1.1.6, 1.2.11 e 2.5.2 do Decreto nº 53.831/64, códigos 1.1.5, 1.2.10 e 2.5.1 do Decreto nº 83.080/79, e código 1.0.19 dos Decretos 2.172/97 e 3.048/99.
10. Quanto à suficiência do valor probante do documento apresentado, anoto que o registro ambiental constante do perfil profissiográfico previdenciário encontra-se atestado pelo responsável técnico, representado por engenheiro habilitado pelo CREA, indicando a metodologia utilizada para medição, documento este cuja fidedignidade das informações encontra-se sob a responsabilidade do empregador ou de seu representante legal, a qual não foi infirmada nos autos. Sobre a faculdade da utilização ou não dos métodos e procedimentos preconizados pela FUNDACENTRO, há decisão da Colenda 3ª Seção deste Egrégio Tribunal (TRF 3ª Região, 3ª Seção, Ap - APELAÇÃO - 5000006-92.2017.4.03.6114, Rel. Desembargador Federal INES VIRGINIA PRADO SOARES, julgado em 21/06/2018, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 28/06/2018).
11. Somados todos os períodos comuns e especiais, ora reconhecidos, totaliza a parte autora 37 (trinta e sete) anos, 04 (quatro) meses e 20 (vinte) dias de tempo de contribuição até a data do requerimento administrativo (26.02.2016), observado o conjunto probatório produzido nos autos e os fundamentos jurídicos explicitados na presente decisão.
12. O benefício é devido a partir da data do requerimento administrativo (D.E.R.) ou, na sua ausência, a partir da citação.
13. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante nº 17.

14. Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

15. Reconhecido o direito da parte autora à aposentadoria por tempo de contribuição, com valor calculado na forma prevista no art. 29, I, da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99, a partir da data da D.E.R. (26.02.2016), ante a comprovação de todos os requisitos jurídicos.

16. Apelação do INSS, desprovida. Apelação da parte autora, provida. Fixados os consectários legais, de ofício.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, negar provimento a apelação do INSS, dar provimento a apelação da parte autora e fixar, de ofício, os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001912-93.2008.4.03.6123
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
APELANTE: ORLANDA DE OLIVEIRA DORTA
SUCEDIDO: JOSE PEDRO MARTINS
Advogado do(a) APELANTE: ROSEMEIRE ELISIARIO MARQUE - SP174054-A,
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001912-93.2008.4.03.6123
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
APELANTE: ORLANDA DE OLIVEIRA DORTA
SUCEDIDO: JOSE PEDRO MARTINS
Advogado do(a) APELANTE: ROSEMEIRE ELISIARIO MARQUE - SP174054-A,
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Trata-se de ação proposta por **JOSE PEDRO MARTINS** em face do **INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS**, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por idade.

Juntados procuração e documentos.

Deferido o pedido de gratuidade da justiça.

O INSS apresentou contestação.

Foi informado o falecimento da parte autora e determinada a suspensão do feito para habilitação dos sucessores.

Em autos apartados, foi deferida a habilitação da Sra. Orlanda de Oliveira Dorta.

O MM. Juízo de origem julgou improcedente o pedido.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001912-93.2008.4.03.6123
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
APELANTE: ORLANDA DE OLIVEIRA DORTA
SUCEDIDO: JOSE PEDRO MARTINS
Advogado do(a) APELANTE: ROSEMEIRE ELISIARIO MARQUE - SP174054-A,
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Pretendia a parte autora, falecido em 11/01/2009 (página 01 - ID 70739701) e ora sucedido pela Sra. Orlanda de Oliveira Dorta, a concessão do benefício de aposentadoria por idade.

Ressalte-se, no entanto, que o direito a benefício previdenciário é personalíssimo, sendo possível apenas o pagamento dos valores vencidos e não recebidos em vida pelo beneficiário aos sucessores devidamente habilitados.

No caso dos autos, considerando que não houve requerimento administrativo pela parte autora, a eventual concessão do benefício se daria apenas a partir da citação (20/02/2009 - página 11 - ID 70739698), momento no qual a autarquia tomou conhecimento da pretensão.

E, tendo em vista que o falecimento se deu antes de ocorrida a citação do INSS e a impossibilidade de se fixar o termo inicial do benefício em data posterior ao óbito do segurado, não há patrimônio jurídico ou financeiro eventualmente adquirido pelo falecido a ser transmitido, sendo de rigor a manutenção da r. sentença.

Cumpra-se destacar, por fim, que a presente decisão não impede a eventual concessão do benefício de pensão por morte aos dependentes se preenchidos os requisitos para tanto.

Ante o exposto, **nego provimento à apelação.**

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. BENEFÍCIO PERSONALÍSSIMO. EVENTUAL CONCESSÃO COM DIB POSTERIOR À DATA DO FALECIMENTO. INEXISTÊNCIA DE PATRIMÔNIO A SER TRANSFERIDO. APELAÇÃO DESPROVIDA.

1. Pretendia a parte autora, falecido em 11/01/2009 e ora sucedido pela Sra. Orlanda de Oliveira Dorta, a concessão do benefício de aposentadoria por idade.
2. O direito a benefício previdenciário é personalíssimo, sendo possível apenas o pagamento dos valores vencidos e não recebidos em vida pelo beneficiário aos sucessores devidamente habilitados.
3. Considerando que não houve requerimento administrativo pela parte autora, a eventual concessão do benefício se daria apenas a partir da citação (20/02/2009), momento no qual a autarquia tomou conhecimento da pretensão.
4. E, tendo em vista que o falecimento se deu antes de ocorrida a citação do INSS e a impossibilidade de se fixar o termo inicial do benefício em data posterior ao óbito do segurado, não há patrimônio jurídico ou financeiro eventualmente adquirido pelo falecido a ser transmitido, sendo de rigor a manutenção da r. sentença.
5. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento a apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003006-87.2017.4.03.6183
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
APELANTE: DAVID DOS SANTOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: ROQUE RIBEIRO DOS SANTOS JUNIOR - SP89472-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, DAVID DOS SANTOS
Advogado do(a) APELADO: ROQUE RIBEIRO DOS SANTOS JUNIOR - SP89472-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003006-87.2017.4.03.6183
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
APELANTE: DAVID DOS SANTOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: ROQUE RIBEIRO DOS SANTOS JUNIOR - SP89472-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, DAVID DOS SANTOS
Advogado do(a) APELADO: ROQUE RIBEIRO DOS SANTOS JUNIOR - SP89472-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Trata-se de pedido de revisão de aposentadoria, ajuizado por David dos Santos em face do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), pelo qual almeja a concessão de benefício mais vantajoso.

Concedidos os benefícios de gratuidade da justiça.

Contestação do INSS, na qual sustenta não ter a parte autora comprovado a existência dos requisitos necessários para a revisão do seu benefício previdenciário.

Houve réplica.

Sentença pela parcial procedência do pedido.

O INSS apresentou recurso de apelação, tendo em vista não se conformar com a averbação do período de 01.09.1977 a 17.02.1978, laborado pelo autor em atividade comum.

Apelação interposta pela parte autora, buscando, em síntese, o reconhecimento da especialidade de todos os períodos indicados na inicial e, consequentemente, a revisão de sua aposentadoria.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003006-87.2017.4.03.6183
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
APELANTE: DAVID DOS SANTOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: ROQUE RIBEIRO DOS SANTOS JUNIOR - SP89472-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, DAVID DOS SANTOS
Advogado do(a) APELADO: ROQUE RIBEIRO DOS SANTOS JUNIOR - SP89472-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Pretende a parte autora, nascida em 29.12.1948, o reconhecimento do exercício de atividades especiais, com a devida conversão para tempo comum, a fim de que lhe seja revisado o benefício previdenciário, desde a data de entrada do requerimento administrativo (D.E.R 29.12.2001).

Para elucidação da controvérsia, cumpre distinguir a aposentadoria especial, prevista no art. 57 da Lei nº 8.213/91, da aposentadoria por tempo de contribuição, prevista no art. 52 do mesmo diploma legal, pois a primeira pressupõe o exercício de atividade laboral considerada especial, pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, sendo que, cumprido esse requisito, o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da EC 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, nem submissão ao fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei nº 8.213/91. Diferentemente, na aposentadoria por tempo de contribuição pode haver tanto o exercício de atividades especiais como o exercício de atividades comuns, sendo que os períodos de atividade especial sofrem conversão em atividade comum, aumentando assim o tempo de serviço do trabalhador, e, conforme a data em que o segurado preenche os requisitos, deverá se submeter às regras da EC 20/98.

Da atividade especial.

No que se refere à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto nº 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de contribuição para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei nº 8.213/91 dispunha, em sua redação original que "(...) A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica (...)". Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, tal dispositivo legal teve sua redação alterada, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º, na forma que segue:

"Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

§ 2º Deverão constar do laudo técnico referido no parágrafo anterior informação sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a sua adoção pelo estabelecimento respectivo.

§ 3º A empresa que não mantiver laudo técnico atualizado com referência aos agentes nocivos existentes no ambiente de trabalho de seus trabalhadores ou que emitir documento de comprovação de efetiva exposição em desacordo com o respectivo laudo estará sujeita à penalidade prevista no art. 133 desta Lei.

§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador, e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica deste documento (...)".

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação foi definida apenas com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV). Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal disposição somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual a apresentação de laudo técnico só pode ser exigida a partir dessa última data. Nesse sentido é o entendimento majoritário do E. STJ:

“PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido” (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Assim, em tese, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030 (exceto para o agente nocivo ruído, por depender de prova técnica).

Ressalto que os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vieram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

Saliento que não se encontra vedada a conversão de tempo especial em comum, exercida em período posterior a 28.05.1998, uma vez que ao ser editada a Lei nº 9.711/98, não foi mantida a redação do art. 28 da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28.05.98, que revogava expressamente o parágrafo 5º, do art. 57, da Lei nº 8.213/91, devendo, portanto, prevalecer este último dispositivo legal, nos termos do art. 62 da Constituição da República.

Quanto ao agente nocivo ruído, o Decreto nº 2.172, de 05.03.1997, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 decibéis como prejudicial à saúde. Por tais razões, até ser editado o referido decreto, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 decibéis como agente nocivo à saúde. Com o advento do Decreto nº 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível passou a ser de 85 decibéis (art. 2º, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048/99).

Tendo em vista o dissenso jurisprudencial sobre a possibilidade de se aplicar retroativamente o disposto no Decreto nº 4.882/2003, para se considerar prejudicial, desde 05.03.1997, a exposição a ruídos de 85 decibéis, a questão foi levada ao C. Superior Tribunal de Justiça que, no julgamento do Recurso Especial 1398260/PR, em 14.05.2014, submetido ao rito do art.543-C do Código de Processo Civil (Recurso Especial Repetitivo), fixou entendimento pela impossibilidade de se aplicar de forma retroativa o Decreto nº 4.882/2003, que reduziu o patamar de ruído para 85 decibéis, na forma que segue:

“ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. DESAFETAÇÃO DO PRESENTE CASO. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.

1. Considerando que o Recurso especial 1.398.260/PR apresenta fundamentos suficientes para figurar como representativo da presente controvérsia, este recurso deixa de se submeter ao rito do art.543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008.

2. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

3. O limite de tolerância para configuração da especial idade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, não sendo possível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

4. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço especial implica indeferimento do pedido de aposentadoria especial por falta de tempo de serviço.

5. Recurso especial provido” (REsp 1401619/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014).

Dessa forma, é de se considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a nível de ruído superior a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, superior a 90 decibéis e, a partir de então, superior a 85 decibéis.

De outra parte, o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei nº 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividades em condições especiais, fazendo às vezes do laudo técnico.

E não afasta a validade de suas conclusões o fato de ter sido o PPP ou laudo elaborado posteriormente à prestação do serviço, vez que tal requisito não está previsto em lei, mormente porque a responsabilidade por sua expedição é do empregador, não podendo o empregado arcar com o ônus de eventual desídia daquele e, ademais, a evolução tecnológica tende a propiciar condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF fixou duas teses para a hipótese de reconhecimento de atividade especial com uso de Equipamento de Proteção Individual, sendo que a primeira refere-se à regra geral que deverá nortear a análise de atividade especial, e a segunda refere-se ao caso concreto em discussão no recurso extraordinário em que o segurado esteve exposto a ruído, que podem ser assim sintetizadas: *i) tese 1 - regra geral: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional de aposentadoria especial; e ii) tese 2 - agente nocivo ruído: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também óssea e outros órgãos.*

NO CASO DOS AUTOS, os períodos incontroversos em virtude de acolhimento na via administrativa totalizam 31 (trinta e um) anos, 09 (nove) meses e 21 (vinte e um) dias, sendo reconhecida a especialidade dos seguintes períodos: 01.09.1978 a 31.10.1981, 06.06.1983 a 13.06.1985, 17.02.1986 a 01.04.1989, 01.10.1993 a 05.03.1997 e 06.03.1997 a 14.12.1998 (ID 70080132 e ID 70080133). Portanto, a controvérsia instaurada nos autos diz respeito ao cômputo de atividades especiais nos períodos de 04.04.1968 a 06.03.1972, 01.09.1977 a 17.02.1978, 03.08.1989 a 29.03.1990, 01.09.1990 a 11.01.1991 e 01.08.1991 a 25.09.1992.

Ocorre que, no período de 04.04.1968 a 06.03.1972, o autor esteve exposto a ruídos acima dos limites legalmente admitidos (ID 70080120 – pág. 2), devendo ser reconhecida a natureza especial da atividade exercida nesse período, conforme código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.5 do Decreto nº 83.080/79, código 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 e código 2.0.1 do Decreto nº 3.048/99, neste ponto observado, ainda, o Decreto nº 4.882/03.

Outrossim, nos interregnos de 01.09.1977 a 12.02.1978, 03.08.1989 a 29.03.1990, 01.09.1990 a 11.01.1991 e 01.08.1991 a 25.09.1992, a parte autora exerceu a função de polidor (ID 70080121 – págs. 6/7 e ID 70080122 – pág. 2), razão pela qual devem ser considerados especiais, nos termos do código 2.5.2 do Decreto nº 53.831/64 e código 2.5.1 do Decreto nº 83.080/79.

Sendo assim, somados todos os períodos comuns e especiais, estes devidamente convertidos, totaliza a parte autora 34 (trinta e quatro) anos, 10 (dez) meses e 22 (vinte e dois) dias de tempo de contribuição até a data do requerimento administrativo (D.E.R. 29.12.2001), observado o conjunto probatório produzido nos autos e os fundamentos jurídicos explicitados na presente decisão.

Destarte, a parte autora faz jus à revisão da sua aposentadoria por tempo de contribuição, para que o tempo de contribuição total reconhecido seja majorado para 34 (trinta e quatro) anos, 10 (dez) meses e 22 (vinte e dois) dias, na data da do requerimento administrativo.

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença íliquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Embora o INSS seja isento do pagamento de custas processuais, deverá reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora e que estejam devidamente comprovadas nos autos (Lei nº 9.289/96, artigo 4º, inciso I e parágrafo único).

Diante do exposto, **nego provimento à apelação do INSS e dou provimento à apelação da parte autora**, para, fixando, de ofício, os consectários legais, julgar procedente o pedido e condenar o réu a revisar o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição atualmente implantado (NB 42/107.134.140-2), a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 29.12.2001), observada eventual prescrição quinquenal, tudo na forma acima explicitada.

As verbas acessórias e as prestações em atraso também deverão ser calculadas na forma acima estabelecida, em fase de liquidação de sentença.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, comunique-se ao INSS (Gerência Executiva/Unidade Administrativa), instruído com os devidos documentos da parte autora, DAVID DOS SANTOS, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja **revisado o seu benefício de APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO PROPORCIONAL (NB 42/107.134.140-2)**, D.I.B. (data de início do benefício) em 29.12.2001 e R.M.I. (renda mensal inicial) a ser calculada pelo INSS, tendo em vista o art. 497 do novo Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/15).

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO PROPORCIONAL. AUMENTO DO TEMPO TOTAL DE CONTRIBUIÇÃO. REFLEXO NA RENDA MENSAL INICIAL DO BENEFÍCIO. NATUREZA ESPECIAL DAS ATIVIDADES LABORADAS RECONHECIDA. REGULAR ENQUADRAMENTO NORMATIVO. POLIDOR. AGENTE FÍSICO. RUÍDO. REVISÃO DEVIDA.

1. A aposentadoria por tempo de contribuição, conforme art. 201, § 7º, da constituição Federal, com a redação dada pela EC nº 20/98, é assegurada após 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher. No caso, necessária, ainda, a comprovação da carência e da qualidade de segurado.
2. A legislação aplicável para caracterização da natureza especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelos Decretos nº 2.172/97 e nº 3.049/99.
3. Os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.
4. A atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pode ser considerada especial, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.
5. É de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos de 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos de 85 decibéis.

6. Efetivo exercício de atividades especiais comprovado por meio de formulários de insalubridade e laudos técnicos que atestam a exposição a agentes agressores à saúde, em níveis superiores aos permitidos em lei.

7. No caso dos autos, os períodos incontroversos em virtude de acolhimento na via administrativa totalizam 31 (trinta e um) anos, 09 (nove) meses e 21 (vinte e um) dias, sendo reconhecida a especialidade dos seguintes períodos: 01.09.1978 a 31.10.1981, 06.06.1983 a 13.06.1985, 17.02.1986 a 01.04.1989, 01.10.1993 a 05.03.1997 e 06.03.1997 a 14.12.1998 (ID 70080132 e ID 70080133). Portanto, a controvérsia instaurada nos autos diz respeito ao cômputo de atividades especiais nos períodos de 04.04.1968 a 06.03.1972, 01.09.1977 a 17.02.1978, 03.08.1989 a 29.03.1990, 01.09.1990 a 11.01.1991 e 01.08.1991 a 25.09.1992. Ocorre que, no período de 04.04.1968 a 06.03.1972, o autor esteve exposto a ruídos acima dos limites legalmente admitidos (ID 70080120 – pág. 2), devendo ser reconhecida a natureza especial da atividade exercida nesse período, conforme código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.5 do Decreto nº 83.080/79, código 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 e código 2.0.1 do Decreto nº 3.048/99, neste ponto observado, ainda, o Decreto nº 4.882/03. Outrossim, nos interregnos de 01.09.1977 a 12.02.1978, 03.08.1989 a 29.03.1990, 01.09.1990 a 11.01.1991 e 01.08.1991 a 25.09.1992, a parte autora exerceu a função de polidor (ID 70080121 – págs. 6/7 e ID 70080122 – pág. 2), razão pela qual devem ser considerados especiais, nos termos do código 2.5.2 do Decreto nº 53.831/64 e código 2.5.1 do Decreto nº 83.080/79.

8. Somado todos os períodos comuns e especiais, estes devidamente convertidos, totaliza a parte autora 34 (trinta e quatro) anos, 10 (dez) meses e 22 (vinte e dois) dias de tempo de contribuição até a data do requerimento administrativo (D.E.R. 29.12.2001).

9. A revisão do benefício é devida a partir da data do requerimento administrativo (D.E.R.) ou, na sua ausência, a partir da citação.

10. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

11. Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

12. Condenado o INSS a revisar o benefício de aposentadoria por tempo de serviço proporcional atualmente implantado (NB 42/158.068.378-6), a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 13.10.2011), observada eventual prescrição quinquenal, ante a comprovação de todos os requisitos legais.

13. Apelação do INSS desprovida. Apelação da parte autora provida. Fixados, de ofício, os consectários legais.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento a apelação do INSS, dar provimento a apelação da parte autora, e fixar, de ofício, os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5505543-26.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
APELANTE: APARECIDA ALVES DA SILVA
Advogado do(a) APELANTE: RAYNER DA SILVA FERREIRA - SP201981-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5505543-26.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
APELANTE: APARECIDA ALVES DA SILVA
Advogado do(a) APELANTE: RAYNER DA SILVA FERREIRA - SP201981-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Trata-se de ação que tramita pelo rito ordinário proposta por **APARECIDA ALVES DA SILVA** em face do **INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS**, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por idade híbrida.

Os benefícios da gratuidade da justiça foram deferidos (ID 50892149).

O INSS apresentou contestação (ID 50892152).

Em audiência, a parte autora requereu a desistência do feito (ID 50892179).

Instado a se manifestar, o INSS não concordou com o pedido de desistência, sob o fundamento de que "a ausência das testemunhas e o pedido de desistência da autora somente vai proporcionar uma nova ação judicial, quando restou claro que a ação é improcedente – a oitiva das testemunhas seria somente para cumprir o rito, pois a Súmula veta o reconhecimento rural com base somente em depoimento testemunhal. Assim, o INSS não concorda com a desistência e requer o julgamento da ação, pois encontra-se pronta para julgamento, houve regular intimação das testemunhas – fl. 53 e entende o INSS que nova ação judicial não mudará em nada o resultado, em função da Súmula 149, do STJ" (ID 50892182).

Sentença pela improcedência do pedido (ID 50892192).

Apelação da parte autora, na qual alega, em síntese, que "a eventual discordância do réu deve ser fundamentada, uma vez que a extinção do processo sem julgamento do mérito e a possibilidade do autor renovar a ação, por si só, não configuram prejuízo ao réu, tendo em vista, ainda, que o ônus da sucumbência cabe àquele que desiste". Requer, pois, que o pedido de desistência seja acolhido e o feito extinto sem julgamento do mérito. (ID 50892209).

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5505543-26.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
APELANTE: APARECIDA ALVES DA SILVA
Advogado do(a) APELANTE: RAYNER DA SILVA FERREIRA - SP201981-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Nos termos do §4º do artigo 485 do Código de Processo Civil/2015, uma vez apresentada a contestação, é de fato da parte autora desistir da ação sem o consentimento do réu.

É sabido, porém, que a discordância da parte ré quanto à desistência requerida deve ser fundamentada, pois a mera oposição, sem justo motivo, pode ser considerada como abuso de direito, permitindo-se ao juiz suprir a concordância e homologar a desistência.

No caso dos autos, alega o INSS que "o pedido de desistência da autora somente vai proporcionar uma nova ação judicial, quando restou claro que a ação é improcedente", tendo em vista a ausência de início de prova material e a incidência da Súmula 149/STJ.

Pois bem. Na hipótese em que o autor, após o decurso do prazo para a resposta, pretenda desistir da ação, constituirá motivação apta a impedir a extinção do processo a alegação do réu de que também faz jus à resolução do mérito da demanda contra si proposta. Nesse sentido:

"PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE REVISÃO CONTRATUAL DESISTÊNCIA DA AÇÃO. CONCORDÂNCIA DO RÉU. NECESSIDADE. FUNDAMENTAÇÃO RAZOÁVEL. EXTINÇÃO DO PROCESSO. IMPOSSIBILIDADE.

- 1. Após a contestação, a desistência da ação pelo autor depende do consentimento do réu porque ele também tem direito ao julgamento de mérito da lide.*
- 2. A sentença de improcedência interessa muito mais ao réu do que a sentença de extinção do processo sem resolução do mérito, haja vista que, na primeira hipótese, em decorrência da formação da coisa julgada material, o autor estará impedido de ajuizar outra ação, com o mesmo fundamento, em face do mesmo réu.*
- 3. Segundo entendimento do STJ, a recusa do réu deve ser fundamentada e justificada, não bastando apenas a simples alegação de discordância, sem a indicação de qualquer motivo relevante.*
- 4. Na hipótese, a discordância veio fundada no direito ao julgamento de mérito da demanda, que possibilitaria a formação da coisa julgada material, impedindo a propositura de nova ação com idênticos fundamentos, o que deve ser entendido como motivação relevante para impedir a extinção do processo com fulcro no art. 267, VIII, e §4º do CPC.*
- 5. Recurso especial provido". (REsp 1318558/RS, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 04/06/2013, DJe 17/06/2013).*

Diante do exposto, **nego provimento** à apelação.

É o voto.

EMENTA

PROCESSUAL. DESISTÊNCIA DA AÇÃO. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DISCORDÂNCIA DO RÉU. FUNDAMENTAÇÃO RAZOÁVEL. APELAÇÃO DESPROVIDA.

1. Nos termos do §4º do artigo 485 do Código de Processo Civil/2015, uma vez apresentada a contestação, é defeso à parte autora desistir da ação sem o consentimento do réu.
2. É sabido, porém, que a discordância da parte ré quanto à desistência requerida deve ser fundamentada, pois a mera oposição, sem justo motivo, pode ser considerada como abuso de direito, permitindo-se ao juiz suprir a concordância e homologar a desistência.
3. Na hipótese em que o autor, após o decurso do prazo para a resposta, pretenda desistir da ação, constituirá motivação apta a impedir a extinção do processo a alegação do réu de que também faz jus à resolução do mérito da demanda contra si proposta. Precedente do STJ.
4. Apelação da parte autora desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento a apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6075460-75.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
APELANTE: YOSNI ALVES DE OLIVEIRA
Advogado do(a) APELANTE: CLAUDIA REGINA FERREIRA DOS SANTOS SILVA - SP145877-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6075460-75.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
APELANTE: YOSNI ALVES DE OLIVEIRA
Advogado do(a) APELANTE: CLAUDIA REGINA FERREIRA DOS SANTOS SILVA - SP145877-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Trata-se de ação proposta por **YOSNI ALVES DE OLIVEIRA** em face do **INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS**, objetivando a concessão do benefício de pensão por morte.

Juntados procuração e documentos.

Deferido o pedido de gratuidade da justiça.

O INSS apresentou contestação.

Réplica da parte autora.

Foi realizada audiência de instrução e julgamento.

O MM. Juízo de origem julgou improcedente o pedido.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação alegando, em síntese, que o trabalho rural e a qualidade de segurada da falecida foram comprovados através de início de prova material corroborado por prova testemunhal.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6075460-75.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
APELANTE: YOSNI ALVES DE OLIVEIRA
Advogado do(a) APELANTE: CLAUDIA REGINA FERREIRA DOS SANTOS SILVA - SP145877-N

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Em sede de Pensão por Morte devem-se demonstrar, basicamente, os seguintes requisitos: (a) qualidade de segurado do falecido, aposentado ou não; (b) dependência econômica do interessado, a teor do artigo 74 e seguintes da Lei 8.213/91.

Com relação ao requisito da dependência econômica, tem-se a comprovação pela parte autora da sua condição de dependente, diante da certidão de casamento constante à página 03 - ID 97777849, nos termos do art. 16, § 4º da Lei n. 8.213/91.

Assim, no caso, a questão cinge-se ao preenchimento do requisito da qualidade de segurada pela falecida.

Alega a parte autora que, apesar da ausência de registros laborais, a falecida sempre trabalhou nas lides rurais como lavradora, em regime de economia familiar, tendo exercido tal atividade até seu falecimento.

Conforme entendimento pacificado do C. Superior Tribunal de Justiça, cristalizado na Súmula 149, a comprovação da atividade rural requer a existência de início de prova material a ser corroborado pela prova testemunhal, sendo insuficiente a produção apenas desta última:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito da obtenção do benefício previdenciário".

Da análise dos autos, contudo, verifica-se que não foram trazidos documentos que configurem início de prova material do trabalho rural da falecida e da sua condição de segurada à época do óbito.

Os únicos documentos trazidos com tal finalidade foram as certidões de nascimento dos filhos em comum, em que a própria parte autora é qualificado como lavrador (páginas 01/02 - ID 97777854), bem como a cópia da sua Carteira de Trabalho (CTPS), em que constam vínculos trabalhistas de natureza rural (páginas 01/03 - ID 97777856). Entretanto, considerando a alegação de que a falecida sempre trabalhou em regime de economia familiar, tais documentos nada provam em relação à sua alegada atividade laboral, pois, nessas condições, não é possível a extensão da condição de trabalhador rural do cônjuge à esposa.

Segundo vem decidindo este Tribunal, tal extensão é possível, em tese, aos casos em que os documentos apresentados demonstram a atividade rural do cônjuge/companheiro em regime de economia familiar, não se aplicando à hipótese em que o cônjuge/companheiro é empregado rural. Veja-se:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. PENSÃO POR MORTE. TRABALHADORA RURAL. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR NÃO COMPROVADO. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA N. 149 DO E. STJ. JUSTIÇA GRATUITA.

I - A condição de dependente do autor em relação à de cujus restou evidenciada por meio da certidão de casamento, tomando-se desnecessário trazer aos autos qualquer outra prova de dependência econômica, já que esta é presumida, nos termos do § 4º, do artigo 16, da Lei nº 8.213/91, por se tratar de dependente arrolado no inciso I do mesmo dispositivo.

II - Malgrado a existência de documentos indicando a condição de ruralidade do autor, não é possível a extensão da profissão do marido à sua esposa falecida, quando se tratar de benefício de pensão por morte, onde não restar demonstrado o regime de economia familiar.

III - Não obstante as testemunhas ouvidas em Juízo tenham afirmado que conheciam o autor e a falecida há muitos anos e que ela sempre trabalhou no meio rural, em diversas propriedades, na qualidade de diarista, anoto que a suposta atividade a caracterizaria como "boia-fria", afastando, assim, o regime de economia familiar.

IV - Em se tratando de beneficiário da Justiça Gratuita, não há ônus de sucumbência a suportar.

V - Apelação da parte autora improvida." (TRF 3ª Região, AC 2012.61.39.002468-8/SP, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, j. em 11/10/2016, DJe 20/10/2016)

"PROCESSUAL. PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS. AGRAVO CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA. IMPROCEDÊNCIA.

- Agravo interposto pela autora contra decisão que, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, deu provimento à apelação do INSS para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido de concessão de salário-maternidade.

- Nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de, pelo menos, um início razoável de prova documental.

- Para confirmar a condição de trabalhadora rural, a autora apresentou, como início de prova material, cópia da certidão de nascimento da filha, sem anotação de qualificação profissional; CTPS do marido, com anotações de diversos contratos de trabalho de natureza rural.

- É pacífico o entendimento de nossos Tribunais, diante das difíceis condições dos trabalhadores do campo, sobre a possibilidade de extensão da qualificação do cônjuge ou companheiro à esposa ou companheira.

- A autora comprova que seu marido realiza atividade rural, consistente no cultivo de cana-de-açúcar. Contudo, tratando-se de atividade rural efetuada mediante vínculos empregatícios registrados em CTPS, não pode ser estendida à esposa, como se vem decidindo em casos de trabalho rural exercido em regime de economia familiar.

- A prova oral, isoladamente, atestando que a autora trabalhava em propriedade rural, na colheita de manga e laranja, atividade que não a vincula ao esposo, não pode ser aceita.

- Ausência dos requisitos legais para a concessão do benefício.

- Agravo a que se nega provimento." (TRF 3ª Região, AC 0024837-27.2010.4.03.9999, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. em 01/10/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/10/2012) (grifo nosso)

E, consoante a Súmula 149/STJ, para a comprovação da atividade rurícola é indispensável que haja início de prova material, uma vez que a prova exclusivamente testemunhal não é suficiente para, por si só, demonstrar o preenchimento do requisito.

Dessarte, ante a ausência de início de prova material, não restaram comprovados o trabalho rural da falecida e sua condição de segurada à época do óbito, não satisfazendo o requisito imposto.

Conclui-se, portanto, pelo não preenchimento de todos os requisitos ensejadores da pensão por morte, de modo que a parte autora não faz jus ao benefício, sendo de rigor a manutenção da r. sentença.

Ante o exposto, **nego provimento à apelação da parte autora.**

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. QUALIDADE DE SEGURADA. IMPOSSIBILIDADE DE EXTENSÃO DA CONDIÇÃO DE RURÍCOLA DO CÔNJUGE EMPREGADO RURAL. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. ATIVIDADE RURAL NÃO DEMONSTRADA. REQUISITO NÃO PREENCHIDO. BENEFÍCIO INDEVIDO.

1. Nos termos dos artigos 74 e 26 da Lei 8.213/91, a pensão por morte é devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, independentemente de carência.
2. Não foram trazidos documentos que configurem início de prova material do trabalho rural da falecida e da sua condição de segurada à época do óbito.
3. Embora tenha sido juntada cópia da Carteira de Trabalho do cônjuge em que há anotação de vínculo nas lides rurais, não é cabível a extensão da sua condição de rurícola à parte autora e a formação de início de prova material, pois tal possibilidade é reservada aos casos dos segurados especiais, em que a atividade rural é exercida em regime de economia familiar, não se aplicando à hipótese em que o cônjuge/companheiro é empregado rural.
4. Consoante a Súmula 149/STJ, para a comprovação da atividade rurícola, indispensável que haja início de prova material, uma vez que a prova exclusivamente testemunhal não é suficiente para, por si só, demonstrar o preenchimento do requisito.
5. Ante a ausência de início de prova material, não restaram comprovados o labor rural e a qualidade de segurada, não satisfazendo o requisito imposto.
6. Não preenchidos os requisitos necessários à concessão do benefício, a parte autora não faz jus ao recebimento da pensão por morte.
7. Apelação da parte autora desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento a apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004824-53.2018.4.03.6114
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: NIVALDO RODRIGUES DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: EDIMAR HIDALGO RUIZ - SP206941-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004824-53.2018.4.03.6114
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: NIVALDO RODRIGUES DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: EDIMAR HIDALGO RUIZ - SP206941-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Trata-se de pedido de aposentadoria por tempo de contribuição, ajuizado por Nivaldo Rodrigues da Silva em face do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS).

Contestação do INSS, na qual sustenta a impossibilidade de acolhimento de período sem cadastro no CNIS, bem como o não enquadramento das atividades exercidas pela parte autora como sendo de natureza especial, requerendo, ao final, a improcedência total do pedido.

Houve réplica.

Sentença, pela parcial procedência do pedido, para acolher o período comum de 17.07.1973 a 24.09.1973, bem como reconhecer o período de 17.11.1981 a 07.12.1985 como sendo de natureza especial e determinar a respectiva averbação, fixando a sucumbência recíproca.

Apelação do INSS, pelo não acolhimento do pedido formulado na exordial e consequente improcedência total da ação.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004824-53.2018.4.03.6114
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: NIVALDO RODRIGUES DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: EDIMAR HIDALGO RUIZ - SP206941-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Pretende a parte autora, nascida em 01.08.1957, a averbação de período comum com registro em CTPS, no interregno de 17.07.1973 a 24.09.1973, bem como o reconhecimento do exercício de atividade especial no período de 17.11.1981 a 07.12.1985, e a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 28.03.2018).

Dos vínculos com registro em CTPS.

Registre-se que as anotações constantes em carteira de trabalho constituem prova plena de exercício de atividade e, portanto, de tempo de serviço, para fins previdenciários. Há, ainda, previsão legal no sentido de ser a CTPS um dos documentos próprios para a comprovação, perante a Previdência Social, do exercício de atividade laborativa, conforme dispõe o art. 62, § 1º, inciso I, do Decreto nº 3.038, de 06 de maio de 1999 - Regulamento da Previdência Social -, na redação que lhe foi dada pelo Decreto nº 4.729, de 09 de junho de 2003.

Desse modo, o registro presente na CTPS não precisa de confirmação judicial, diante da presunção de veracidade *juris tantum* de que goza tal documento. Referida presunção somente cede lugar quando o documento não se apresenta formalmente em ordem ou quando o lançamento apostado gera dúvida fundada acerca do fato nele atestado.

Ocorre, todavia, que a simples ausência de informação nos registros do INSS não elide, a princípio, a veracidade dos vínculos empregatícios constantes na CTPS. Nesse sentido, o entendimento da Décima Turma desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ANOTAÇÕES EM CTPS. PRESUNÇÃO RELATIVA DE VERACIDADE. TEMPO DE SERVIÇO COMPROVADO.

I - As anotações em CTPS gozam de presunção legal de veracidade juris tantum, que somente pode ser afastada mediante robusta prova em contrário, ou seja, que se comprove sua falsidade, sendo que a averbação tardia do contrato de trabalho no CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais não se afigura como tal, vez que é passível de ratificação por outros meios de prova.

II - No caso dos autos, a parte autora apresentou carteiras profissionais contemporâneas, estando os contratos em ordem cronológica, sem sinais de rasura ou contrafação. Assim, na presente hipótese, não haveria razão para o INSS não computar os interstícios de 03.01.1977 a 28.02.1980, 03.03.1980 a 24.12.1981, 11.01.1982 a 24.04.1983, 27.04.1983 a 16.01.1985, 17.01.1985 a 20.06.1986, 25.08.1986 a 06.06.1988, 14.07.1988 a 31.03.1989, 03.04.1989 a 05.05.1989 e 07.05.1989 a 02.06.1990, salvo eventual fraude, o que não restou comprovado.

III - Em se tratando de labor urbano, não responde o empregado por eventual falta do empregador em efetuar os respectivos recolhimentos.

IV - Apelação do INSS e remessa oficial improvidas. (APELREEX 00007006820164039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/10/2016).

Assim, caberia ao Instituto-réu comprovar a falsidade das informações, por meio de prova robusta que demonstrasse a inexistência do vínculo empregatício anotado na Carteira de Trabalho. Tal prova não foi, contudo, produzida pela autarquia previdenciária.

Portanto, considerando que a presunção *juris tantum* de veracidade dos registros constantes em CTPS não foi, em nenhum momento, elidida pelo INSS, reconheço como efetivo tempo de contribuição o período de 17.07.1973 a 24.09.1973 (ID 107836066 – pág. 36), que deverá ser computado para a concessão do benefício de aposentadoria.

Da atividade especial.

No que se refere à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto nº 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de contribuição para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei nº 8.213/91 dispunha, em sua redação original que "(...) A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica (...)". Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, tal dispositivo legal teve sua redação alterada, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º, na forma que segue:

"Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

§ 2º Deverão constar do laudo técnico referido no parágrafo anterior informação sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a sua adoção pelo estabelecimento respectivo.

§ 3º A empresa que não mantiver laudo técnico atualizado com referência aos agentes nocivos existentes no ambiente de trabalho de seus trabalhadores ou que emitir documento de comprovação de efetiva exposição em desacordo com o respectivo laudo estará sujeita à penalidade prevista no art. 133 desta Lei.

§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador, e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica deste documento (...)"

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação foi definida apenas com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV). Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal disposição somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual a apresentação de laudo técnico só pode ser exigida a partir dessa última data. Nesse sentido é o entendimento majoritário do E. STJ:

"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada a situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido" (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Assim, em tese, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030 (exceto para o agente nocivo ruído, por depender de prova técnica).

Ressalto que os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

Saliento que não se encontra vedada a conversão de tempo especial em comum, exercida em período posterior a 28.05.1998, uma vez que ao ser editada a Lei nº 9.711/98, não foi mantida a redação do art. 28 da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28.05.98, que revogava expressamente o parágrafo 5º, do art. 57, da Lei nº 8.213/91, devendo, portanto, prevalecer este último dispositivo legal, nos termos do art. 62 da Constituição da República.

Quanto ao agente nocivo ruído, o Decreto nº 2.172, de 05.03.1997, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 decibéis como prejudicial à saúde. Por tais razões, até ser editado o referido decreto, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 decibéis como agente nocivo à saúde. Com o advento do Decreto nº 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível passou a ser de 85 decibéis (art. 2º, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048/99).

Tendo em vista o dissenso jurisprudencial sobre a possibilidade de se aplicar retroativamente o disposto no Decreto nº 4.882/2003, para se considerar prejudicial, desde 05.03.1997, a exposição a ruídos de 85 decibéis, a questão foi levada ao C. Superior Tribunal de Justiça que, no julgamento do Recurso Especial 1398260/PR, em 14.05.2014, submetido ao rito do art.543-C do Código de Processo Civil (Recurso Especial Repetitivo), fixou entendimento pela impossibilidade de se aplicar de forma retroativa o Decreto nº 4.882/2003, que reduziu o patamar de ruído para 85 decibéis, na forma que segue:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. DESAFETAÇÃO DO PRESENTE CASO. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.

1. Considerando que o Recurso especial 1.398.260/PR apresenta fundamentos suficientes para figurar como representativo da presente controvérsia, este recurso deixa de se submeter ao rito do art.543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008.

2. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

3. O limite de tolerância para configuração da especial idade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, não sendo possível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

4. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço especial implica indeferimento do pedido de aposentadoria especial por falta de tempo de serviço.

5. Recurso especial provido” (REsp 1401619/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014).

Dessa forma, deve se considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a nível de ruído superior a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, superior a 90 decibéis e, a partir de então, superior a 85 decibéis.

De outra parte, o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei nº 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividades em condições especiais, fazendo às vezes do laudo técnico.

E não afasta a validade de suas conclusões o fato de ter sido o PPP ou laudo elaborado posteriormente à prestação do serviço, vez que tal requisito não está previsto em lei, mormente porque a responsabilidade por sua expedição é do empregador, não podendo o empregado arcar com o ônus de eventual desídia daquele e, ademais, a evolução tecnológica tende a propiciar condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF fixou duas teses para a hipótese de reconhecimento de atividade especial com uso de Equipamento de Proteção Individual, sendo que a primeira refere-se à regra geral que deverá nortear a análise de atividade especial, e a segunda refere-se ao caso concreto em discussão no recurso extraordinário em que o segurado esteve exposto a ruído, que podem ser assim sintetizadas: “i) tese 1 - regra geral: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional de aposentadoria especial; e ii) tese 2 - agente nocivo ruído: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também óssea e outros órgãos”.

NO CASO DOS AUTOS, os períodos incontroversos em virtude de acolhimento na via administrativa totalizam 31 (trinta e um) anos, 05 (cinco) meses e 08 (oito) dias (ID 107836066 – págs. 61/63), tendo sido reconhecido como de natureza especial o período de 23.11.1978 a 07.11.1980. Portanto, a controvérsia colocada nos autos engloba apenas o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida no período de 17.11.1981 a 07.12.1985.

Com efeito, no período de 17.11.1981 a 07.12.1985, a parte autora esteve exposta a ruídos acima dos limites legalmente admitidos (ID 107836066 – págs. 50/51), devendo também ser reconhecida a natureza especial da atividade exercida nesse período, conforme código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64 e código 1.1.5 do Decreto nº 83.080/79.

Finalizando, os períodos de 01.04.1970 a 28.02.1971, 01.03.1973 a 10.07.1973, 17.07.1973 a 24.09.1973, 13.02.1974 a 13.07.1978, 22.04.1986 a 02.05.1989, 12.07.1989 a 02.03.1991, 02.01.1992 a 09.02.1992, 10.02.1992 a 16.11.1992, 04.04.1994 a 14.03.1995, 01.09.2004 a 30.09.2004, 01.11.2004 a 31.01.2006, 01.03.2006 a 31.07.2007, 03.03.2008 a 13.11.2017 devem ser reconhecidos como tempo de contribuição comum, ante a ausência de comprovação de exposição a quaisquer agentes físicos, químicos ou biológicos.

Sendo assim, somados todos os períodos comuns e especiais, estes devidamente convertidos, totaliza a parte autora 33 (trinta e três) anos e 03 (três) meses de tempo de contribuição comum, na data da entrada do requerimento administrativo (D.E.R. 28.03.2018), insuficientes para a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição.

Destarte, a parte autora faz jus à averbação do período comum e especial reconhecidos.

Diante do exposto, **nego provimento à apelação.**

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. PERÍODO COM REGISTRO EM CTPS. AVERBAÇÃO. NATUREZA ESPECIAL DA ATIVIDADE LABORADA RECONHECIDA. AGENTE FÍSICO RUÍDO. AVERBAÇÃO.

1. A aposentadoria especial é devida ao segurado que tenha trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme o caso, sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física (art. 64 do Decreto nº 3.048/99). E a aposentadoria por tempo de contribuição, conforme art. 201, § 7º, da Constituição Federal, com a redação dada pela EC nº 20/98, é assegurada após 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher. Nos dois casos, necessária, ainda, a comprovação da carência e da qualidade de segurado.

2. Considerando que a presunção *juris tantum* de veracidade dos registros constantes em CTPS não foi, em nenhum momento, elidida pelo INSS, reconheço como efetivo tempo de contribuição o período de 17.07.1973 a 24.09.1973 (ID 107836066 – pág. 36), que deverá ser computado para a concessão do benefício de aposentadoria.

3. A legislação aplicável para caracterização da natureza especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelos Decretos nº 2.172/97 e nº 3.049/99.

4. Os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

5. A atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pode ser considerada especial, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.

6. É de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos de 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos de 85 decibéis.

7. Efetivo exercício de atividades especiais comprovado por meio de formulários de insalubridade e laudos técnicos que atestam a exposição a agentes físicos agressores à saúde, em níveis superiores aos permitidos em lei.

8. No caso dos autos, os períodos incontroversos em virtude de acolhimento na via administrativa totalizam 31 (trinta e um) anos, 05 (cinco) meses e 08 (oito) dias (ID 107836066 – págs. 61/63), tendo sido reconhecido como de natureza especial o período de 23.11.1978 a 07.11.1980. Portanto, a controvérsia colocada nos autos engloba apenas o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida no período de 17.11.1981 a 07.12.1985. Com efeito, no período de 17.11.1981 a 07.12.1985, a parte autora esteve exposta a ruídos acima dos limites legalmente admitidos (ID 107836066 – págs. 50/51), devendo também ser reconhecida a natureza especial da atividade exercida nesse período, conforme código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64 e código 1.1.5 do Decreto nº 83.080/79. Finalizando, os períodos de 01.04.1970 a 28.02.1971, 01.03.1973 a 10.07.1973, 17.07.1973 a 24.09.1973, 13.02.1974 a 13.07.1978, 22.04.1986 a 02.05.1989, 12.07.1989 a 02.03.1991, 02.01.1992 a 09.02.1992, 10.02.1992 a 16.11.1992, 04.04.1994 a 14.03.1995, 01.09.2004 a 30.09.2004, 01.11.2004 a 31.01.2006, 01.03.2006 a 31.07.2007, 03.03.2008 a 13.11.2017 devem ser reconhecidos como tempo de contribuição comum, ante a ausência de comprovação de exposição a quaisquer agentes físicos, químicos ou biológicos.

9. Sendo assim, somados todos os períodos comuns e especiais, estes devidamente convertidos, totaliza a parte autora 33 (trinta e três) anos e 03 (três) meses de tempo de contribuição comum, na data da entrada do requerimento administrativo (D.E.R. 28.03.2018), insuficientes para a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição.

10. Reconhecido o direito da parte autora à averbação do período comum e especial acolhidos.

11. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento a apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000330-81.2018.4.03.6103

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: FRANCISCO DAS CHAGAS DE SOUZA

Advogados do(a) APELANTE: ROSANGELA DOS SANTOS VASCONCELLOS - SP264621-A, EDUARDO MOREIRA - SP152149-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000330-81.2018.4.03.6103

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: FRANCISCO DAS CHAGAS DE SOUZA

Advogados do(a) APELANTE: ROSANGELA DOS SANTOS VASCONCELLOS - SP264621-A, EDUARDO MOREIRA - SP152149-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator): Trata-se de pedido de revisão de benefício previdenciário formulado por Francisco das Chagas de Souza em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, visando o recálculo da RMI do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante a utilização da média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondente a 80% (oitenta por cento) de todo o período contributivo, nos termos do artigo 29, inciso I, da Lei nº 8.213/91.

A r. sentença julgou improcedente o pedido.

Apelação da parte autora, sustentando, em síntese, que "[...] vedar a utilização das contribuições vertidas anteriores a 07/1994 afronta claramente os princípios basilares da Previdência Social do nosso país, principalmente quando a negativa prejudica, sobremaneira, o segurado em seu momento de maior necessidade e fragilidade" (ID 91852739 – pág. 8).

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

Instada a se manifestar sobre eventual decurso de prazo decadencial para revisar o seu benefício, a parte autora apresentou as suas razões, afirmando não se tratar o caso de revisão do ato da concessão, mas sim de reajustamento.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5000330-81.2018.4.03.6103

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: FRANCISCO DAS CHAGAS DE SOUZA

Advogados do(a) APELANTE: ROSANGELA DOS SANTOS VASCONCELLOS - SP264621-A, EDUARDO MOREIRA - SP152149-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): O artigo 103 da nº Lei 8.213/91, em sua redação original, nada dispunha acerca da decadência, prevendo apenas prazo de prescrição para a cobrança de prestações não pagas nem reclamadas na época própria:

“Art. 103. Sem prejuízo do direito ao benefício, prescreve em 5 anos o direito às prestações não pagas nem reclamadas na época própria, resguardados os direitos dos menores dependentes, dos incapazes ou dos ausentes (...)”.

Em 27.06.1997, a Medida Provisória nº 1523-9, convertida na Lei nº 9.528 de 10.12.1997, alterou a redação do dispositivo legal acima transcrito, passando, assim, este, a ter a seguinte redação:

“Art. 103. É de 10 anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.

Parágrafo único - Prescreve em 5 anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil (...)”.

Finalmente, após a edição da Medida Provisória nº 871/2019, convertida na Lei nº 13.846/2019, o texto do art. 103 da Lei nº 8.213/91 passou a ter a seguinte redação:

“Art. 103. O prazo de decadência do direito ou da ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão, indeferimento, cancelamento ou cessação de benefício e do ato de deferimento, indeferimento ou não concessão de revisão de benefício é de 10 (dez) anos, contado: [\(Redação dada pela Lei nº 13.846, de 2019\)](#)

I - do dia primeiro do mês subsequente ao do recebimento da primeira prestação ou da data em que a prestação deveria ter sido paga com o valor revisto; ou [\(Incluído pela Lei nº 13.846, de 2019\)](#)

II - do dia em que o segurado tomar conhecimento da decisão de indeferimento, cancelamento ou cessação do seu pedido de benefício ou da decisão de deferimento ou indeferimento de revisão de benefício, no âmbito administrativo. [\(Incluído pela Lei nº 13.846, de 2019\)](#)

Parágrafo único. Prescreve em cinco anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil. [\(Incluído pela Lei nº 9.528, de 1997\)”](#)

Em relação aos benefícios concedidos anteriormente ao advento da Medida Provisória nº 1.523/97, a orientação do STJ foi pacificada no sentido de que o prazo decadencial para sua revisão tem como termo inicial o da vigência da referida MP (28.06.1997), conforme se depreende do seguinte precedente:

“PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.

1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que [...] É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo (...).

2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Fischer, DL 28/08/06).

3. Recurso especial provido (...). (REsp 1303988, Rel. Min. Teori Teori Albino Zavascki, DJE de 21.03.2012)

O entendimento acima transcrito decorre do fato de que a decadência constitui instituto de direito material, de modo que a norma que sobre ela dispõe não pode atingir situações constituídas anteriormente à sua vigência. Entretanto, isso não significa que o legislador esteja impedido de modificar o sistema normativo em relação ao futuro, até porque não há direito adquirido à manutenção de regime jurídico. Dessa forma, a solução a ser adotada é afirmar que a nova disposição legal está apta a incidir sobre o tempo futuro, a contar de sua vigência.

De outro giro, a norma que altera a disciplina da decadência, com efeitos mais benéficos aos segurados, deve ser aplicada mesmo às hipóteses constituídas anteriormente à sua vigência, como é o caso da MP nº 138, de 19.11.2003, convertida na Lei nº 10.839/2004, que restabeleceu o prazo de decadência para dez anos, que havia sido reduzido para cinco anos a partir da edição da MP nº 1.663-15/98, convertida na Lei nº 9.711/98.

Sendo assim, possível extrair as seguintes conclusões: a) os benefícios deferidos antes de 27 de junho de 1997 estão sujeitos a prazo decadencial de dez anos contados de 01.08.1997, de modo que o direito do segurado de pleitear a sua revisão expirou em 01.08.2007; b) os benefícios deferidos a partir de 28.06.1997 estão submetidos ao prazo decadencial de dez anos, contados do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.

Nesse sentido:

“PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO POSTERIOR À ALTERAÇÃO DO ART. 103 DA LEI Nº 8.213/91, IMPLEMENTADA PELA MP 1.523-9/97. VERIFICAÇÃO DE DECADÊNCIA. APELAÇÃO IMPROVIDA.

1. A redação original da Lei de Benefícios (8.213/91) não trazia prazo decadencial para que os segurados pleiteassem a revisão do ato de concessão de seus benefícios, de modo que, a qualquer instante, poderiam proceder a tal requerimento, fazendo ressurgir discussões sobre atos que, na maioria das vezes, tinham se aperfeiçoado há muito tempo.

2. Tal "lacuna", entretanto, foi suprida por meio da MP 1.523-9/97, com início de vigência em 28.06.1997, posteriormente convertida na Lei 9.528/97, que inseriu o instituto da decadência nas relações jurídico-previdenciárias, através da modificação do texto do artigo 103 da Lei 8.213/91.

3. O prazo de decadência inicial de 10 (dez) anos foi diminuído, através da MP 1.663-15 de 22.10.1998, posteriormente convertida na Lei 9.711/98, para 5 (cinco) anos, sendo, posteriormente, restabelecido o prazo anterior, de 10 (dez) anos, através da MP 138 de 19.11.2003, convertida na Lei 10.839/2004.

4. Andou bem o legislador ao instituir no campo previdenciário o instituto da decadência, pois afastou deste ramo jurídico a insegurança então existente, iniciando-se a correr o prazo decadencial a partir da vigência da MP 1.523-9 em 28.06.1997.

5. O benefício de aposentadoria por invalidez foi concedido em 01 de março de 1999 e a presente ação, ajuizada em 11 de março de 2009, portanto, mais de dez anos após o início da contagem do prazo decadencial.

6. Apelação improvida (...). (TRF 5ª Região, AC 2009.84.00.002070-3, Rel. Des. Federal Rogério Fialho Moreira, DJE de 30.04.2010, p. 115).

“RECURSO EXTRAORDINÁRIO. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL (RGPS). REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. DECADÊNCIA.

1. O direito à previdência social constitui direito fundamental e, uma vez implementados os pressupostos de sua aquisição, não deve ser afetado pelo decurso do tempo. Como consequência, inexistente prazo decadencial para a concessão inicial do benefício previdenciário.

2. É legítima, todavia, a instituição de prazo decadencial de dez anos para a revisão de benefício já concedido, com fundamento no princípio da segurança jurídica, no interesse em evitar a eternização dos litígios e na busca de equilíbrio financeiro e atuarial para o sistema previdenciário.

3. O prazo decadencial de dez anos, instituído pela Medida Provisória 1.523, de 28.06.1997, tem como termo inicial o dia 1º de agosto de 1997, por força de disposição nela expressamente prevista. Tal regra incide, inclusive, sobre benefícios concedidos anteriormente, sem que isso importe em retroatividade vedada pela Constituição.

4. Inexistente direito adquirido a regime jurídico não sujeito a decadência.

5. Recurso extraordinário conhecido e provido (...). (STF, RE 626.489/SE, Rel. Min. Roberto Barroso, DJE de 22.09.2014).

NO CASO DOS AUTOS, visto que o demandante percebe aposentadoria por tempo de contribuição deferida em 01.11.2004 (ID 91852119), e que a presente ação foi ajuizada em 25.01.2018, não tendo havido pedido de revisão na seara administrativa, efetivamente operou-se a decadência de seu direito de pleitear o recálculo da renda mensal do benefício de que é titular.

Ressalto que a Primeira Seção do E. Superior Tribunal de Justiça, no âmbito dos Recursos Especiais nºs 1.554.596/SC e 1.596.203/PR, afetados como representativos de controvérsia, fixou a seguinte tese no que diz respeito à matéria discutida nos autos:

“Aplica-se a regra definitiva prevista no art. 29, I e II da Lei 8.213/1991, na apuração do salário de benefício, quando mais favorável do que a regra de transição contida no art. 3º da Lei 9.876/1999, aos Segurados que ingressaram no Regime Geral da Previdência Social até o dia anterior à publicação da Lei 9.876/1999.”.

(Tema 999 - STJ – Acórdãos publicados em 17.12.2019)

No tocante à aplicabilidade do prazo decadencial, destaco o item 7 da ementa do v.acórdão relatado pelo eminente Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, quando do julgamento do Recurso Especial nº 1.554.596- SC:

“Desse modo, impõe-se reconhecer a possibilidade de aplicação da regra definitiva prevista no art. 29, I e II da Lei 8.213/1991, na apuração do salário de benefício, quando se revelar mais favorável do que a regra de transição contida no art. 3º da Lei 9.876/1999, respeitados os prazos prescricionais e decadenciais. Afinal, por uma questão de racionalidade do sistema normativo, a regra de transição não pode ser mais gravosa do que a regra definitiva.” (grifei).

Assim, o presente feito deve ser extinto, com resolução do mérito, com fulcro no artigo 487, II, do Código de Processo Civil/2015.

Honorários advocatícios conforme estabelecidos em decisão de primeiro grau.

Diante do exposto, **nego provimento à apelação**, ainda que por motivo diverso da sentença, tudo nos termos acima delineados.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. PERÍODO BÁSICO DE CÁLCULO. ART. 29, I E II DA LEI 8.213/91. ART. 3º DA LEI 9.876/99. APURAÇÃO DO SALÁRIO DE BENEFÍCIO. RECURSOS ESPECIAIS NºS 1.554.593/SC E 1.596.203/PR. TEMA 999 (STJ). TESE FIXADA. REGRA DE TRANSIÇÃO. REGRA PERMANENTE. DIREITO AO MELHOR BENEFÍCIO. OBSERVÂNCIA DOS PRAZOS DE DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO. EXTINÇÃO DO PROCESSO COM RESOLUÇÃO DE MÉRITO. APELAÇÃO DESPROVIDA

1. Sobre o tema, podemos extrair as seguintes conclusões: i) os benefícios deferidos antes de 27 de junho de 1997 estão sujeitos a prazo decadencial de dez anos contados de 01.08.1997, de modo que o direito do segurado de pleitear a sua revisão expirou em 01.08.2007; ii) os benefícios deferidos a partir de 28.06.1997 estão submetidos ao prazo decadencial de dez anos, contados do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.
2. No caso, visto que o demandante percebe aposentadoria por tempo de contribuição deferida em 01.11.2004 (ID 91852119), e que a presente ação foi ajuizada em 25.01.2018, não tendo havido pedido de revisão na seara administrativa, efetivamente operou-se a decadência de seu direito de pleitear o recálculo da renda mensal do benefício de que é titular.
3. Ressalto que a Primeira Seção do E. Superior Tribunal de Justiça, no âmbito dos Recursos Especiais nºs 1.554.596/SC e 1.596.203/PR, afetados como representativos de controvérsia, fixou a seguinte tese no que diz respeito à matéria discutida nos autos: “*Aplica-se a regra definitiva prevista no art. 29, I e II da Lei 8.213/1991, na apuração do salário de benefício, quando mais favorável do que a regra de transição contida no art. 3º da Lei 9.876/1999, aos Segurado que ingressaram no Regime Geral da Previdência Social até o dia anterior à publicação da Lei 9.876/1999.*”. (Tema 999 - STJ – Acórdãos publicados em 17.12.2019)
4. No tocante à aplicabilidade do prazo decadencial, destaco o item 7 da ementa do v.acórdão relatado pelo eminente Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, quando do julgamento do Recurso Especial nº 1.554.596- SC: “*Desse modo, impõe-se reconhecer a possibilidade de aplicação da regra definitiva prevista no art. 29, I e II da Lei 8.213/1991, na apuração do salário de benefício, quando se revelar mais favorável do que a regra de transição contida no art. 3º da Lei 9.876/1999, respeitados os prazos prescricionais e decadenciais. Afinal, por uma questão de racionalidade do sistema normativo, a regra de transição não pode ser mais gravosa do que a regra definitiva.*” (grifei).
5. Apelação desprovida, ainda que por motivo diverso da sentença. Decadência reconhecida, de ofício, e processo extinto, com resolução de mérito.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento a apelação, ainda que por motivo diverso da sentença, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5007648-69.2018.4.03.6183
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: ANTONIO DOS SANTOS FILHO
Advogados do(a) APELANTE: ANTONIA EDMAR VIEIRA MOREIRA - SP362026-A, CLOVIS BEZERRA - SP271515-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5007648-69.2018.4.03.6183
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: ANTONIO DOS SANTOS FILHO
Advogados do(a) APELANTE: ANTONIA EDMAR VIEIRA MOREIRA - SP362026-A, CLOVIS BEZERRA - SP271515-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Senhor Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator): Trata-se de embargos de declaração opostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS - em face da decisão monocrática que, nos termos do artigo 932 do CPC, deu provimento à apelação do autor para julgar procedente o pedido, a fim de reconhecer a especialidade do período de 27.09.1995 a 12.06.2017, e, conseqüentemente, condenar o réu a conceder-lhe o benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição, a partir de 12.06.2017.

O réu, ora agravante, em suas razões, alega que houve o reconhecimento de tempo especial com base em documento produzido após a DER, ou seja, documento novo não submetido à análise do INSS na esfera administrativa, de forma que o termo inicial dos efeitos financeiros deve ser fixado na data da elaboração do laudo pericial realizado ou na data da citação. Prequestiona a matéria para fins de acesso às instâncias recursais superiores.

Devidamente intimada, a parte autora se manifestou acerca da oposição dos presentes embargos.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5007648-69.2018.4.03.6183
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: ANTONIO DOS SANTOS FILHO
Advogados do(a) APELANTE: ANTONIA EDMAR VIEIRA MOREIRA - SP362026-A, CLOVIS BEZERRA - SP271515-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O objetivo dos embargos de declaração, de acordo como art. 1.022 do CPC/2015, é sanar eventual obscuridade, contradição ou omissão e, ainda, erro material no julgado.

Todavia, este não é o caso dos autos.

Em que pese os documentos comprobatórios da atividade especial (Laudo Pericial Judicial) tenham sido apresentados apenas no curso da presente ação judicial, tal situação não fere o direito da parte autora de receber as diferenças vencidas desde o requerimento administrativo, primeira oportunidade em que o Instituto tomou ciência da pretensão do segurado, eis que já incorporado ao seu patrimônio jurídico, devendo prevalecer a regra especial prevista no art. 49, "b" c/c art. 54 da Lei 8.213/91.

Cumpre anotar ser dever da Autarquia Federal Previdenciária orientar o segurado, à época do requerimento administrativo, de todos os documentos necessários à adequada fruição do direito do requerente.

Nesse sentido, confira-se julgado do Colendo STJ que porta a seguinte ementa:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE LABOR RURAL. REVISÃO DA RENDAMENSAL INICIAL. TERMO INICIAL. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. INSUBSISTENTE AS ALEGAÇÕES DE INCIDÊNCIA DE SÚMULA 7/STJ E DE FALTA DE PREQUESTIONAMENTO.

1. Cinge-se a controvérsia em saber o marco inicial para o pagamento das diferenças decorrentes da revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição com o acréscimo resultante do reconhecimento do tempo de serviço rural nos termos em que fora comprovado em juízo. A questão, no ponto, prescinde do exame de provas, porquanto verificar a correta interpretação da norma infraconstitucional aplicável ao caso envolve apenas matéria de direito. Assim, não subsiste a alegação de que o recurso especial não deveria ter sido conhecido em razão do óbice contido na Súmula nº 7/STJ.

2. Não prospera a alegação de falta de prequestionamento, porquanto, para a configuração do questionamento prévio, não é necessário que haja menção expressa do dispositivo infraconstitucional tido por violado, bastando que no acórdão recorrido a questão tenha sido discutida e decidida fundamentadamente.

3. Comprovado o exercício de atividade rural, tem o segurado direito à revisão de seu benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, desde o requerimento administrativo, pouco importando se, naquela ocasião, o feito foi instruído adequadamente, ou mesmo se continha, ou não, pedido de reconhecimento do tempo de serviço rural. No entanto, é relevante o fato de àquela época, já ter incorporado ao seu patrimônio jurídico o direito ao cômputo a maior do tempo de serviço, nos termos em que fora comprovado posteriormente em juízo.

4. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AGRESP 200900506245, MARCO AURÉLIO BELLIZZE, STJ - QUINTA TURMA, DJE DATA:07/08/2012..DTPB:.) (g.n).

Não há, portanto, qualquer omissão, obscuridade ou contradição a ser sanada, sendo que o inconformismo do embargante com a solução jurídica adotada não autoriza a oposição de embargos de declaração sob tal fundamento.

Destaco, por fim, que os embargos de declaração foram opostos com notório propósito de prequestionamento, pelo que não possuem caráter protelatório (Súmula 98, do E. STJ).

Portanto, mantidos os termos do acórdão embargado em sua integralidade.

Diante do exposto, **rejeito os embargos de declaração opostos pelo réu.**

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. COMPROVAÇÃO. PPP. LAUDO PERICIAL JUDICIAL. TERMO INICIAL. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO. PREQUESTIONAMENTO.

I - Em que pese os documentos comprobatórios da atividade especial (Laudo Pericial Judicial) tenham sido apresentados apenas no curso da presente ação judicial, tal situação não fere o direito da parte autora de receber as diferenças vencidas desde o requerimento administrativo, primeira oportunidade em que o Instituto tomou ciência da pretensão do segurado, eis que já incorporado ao seu patrimônio jurídico, devendo prevalecer a regra especial prevista no art. 49, "b" c/c art. 54 da Lei 8.213/91.

II - Cumpre anotar ser dever da Autarquia Federal Previdenciária orientar o segurado, à época do requerimento administrativo, de todos os documentos necessários à adequada fruição do direito do requerente.

III - Não há, portanto, qualquer omissão, obscuridade e contradição a ser sanada, sendo que o inconformismo do embargante com a solução jurídica adotada não autoriza a oposição de embargos de declaração sob tal fundamento.

IV - Embargos de declaração opostos pelo INSS rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Decima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração opostos pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5016298-08.2018.4.03.6183
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: NEUZA SILVA RIBEIRO, BRUNA MACHADO RIBEIRO, TAMIRES MACHADO RIBEIRO
Advogado do(a) APELANTE: THAIS TAKAHASHI - PR34202-S
Advogado do(a) APELANTE: THAIS TAKAHASHI - PR34202-S
Advogado do(a) APELANTE: THAIS TAKAHASHI - PR34202-S
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5016298-08.2018.4.03.6183
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: NEUZA SILVA RIBEIRO, BRUNA MACHADO RIBEIRO, TAMIRES MACHADO RIBEIRO
Advogado do(a) APELANTE: THAIS TAKAHASHI - PR34202-S
Advogado do(a) APELANTE: THAIS TAKAHASHI - PR34202-S
Advogado do(a) APELANTE: THAIS TAKAHASHI - PR34202-S
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sergio Nascimento (Relator): Trata-se de embargos declaratórios opostos pela parte autora em face de acórdão proferido por esta Décima Turma, que negou provimento à sua apelação.

Alega a embargante *ter havido omissões acerca da necessidade de prova testemunhal a fim de ampliar a eficácia das provas materiais juntadas aos autos, bem como da necessidade da baixa dos autos em diligência, com o fito de comprovar a qualidade de segurado do falecido, uma vez que, se há dúvidas quanto a qualidade de segurado do mesmo, necessário se faz a produção de demais provas.* Afirma que apresentou certidão de óbito em que o finado está qualificado como "ajudante geral", a qual se mostra suficiente à comprovação da atividade laborativa à época do evento morte, já que corroborada pela prova testemunhal. Aduz que seus procuradores *não foram intimados sobre a realização da audiência de instrução por meio da carta precatória*, tendo sido cerceada sua defesa. Requer, destarte, seja *Esclarecido se a certidão de óbito do de cujus constitui um início de prova material para a comprovação do trabalho urbano de 01/07/2001 a 31/07/2002 e se o início de prova deve obrigatoriamente ser contemporâneo ao período que se pretende averbar*, bem como seja *Determinada a reabertura da instrução processual, no sentido de ser oportunizada a realização da complementação da prova testemunhal, para a oitiva da Sra. Gisele Maria Aparecida de Jesus Ferreira, esclarecendo o período que presenciou o trabalho.* Suscita o prequestionamento da matéria ventilada.

Embora devidamente intimada, a Autarquia deixou transcorrer *in albis* o prazo para manifestação.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5016298-08.2018.4.03.6183
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: NEUZA SILVA RIBEIRO, BRUNA MACHADO RIBEIRO, TAMIRES MACHADO RIBEIRO
Advogado do(a) APELANTE: THAIS TAKAHASHI - PR34202-S
Advogado do(a) APELANTE: THAIS TAKAHASHI - PR34202-S
Advogado do(a) APELANTE: THAIS TAKAHASHI - PR34202-S
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O objetivo dos embargos de declaração, de acordo como art. 1.022 do Código de Processo Civil, é sanar eventual obscuridade, contradição ou omissão e, ainda, a ocorrência de erro material no julgado.

Não é o caso dos presentes autos, porquanto, a questão acerca da ausência de comprovação da qualidade de segurado do *de cujus* no momento do óbito restou devidamente apreciada.

Com efeito, verifica-se do extrato do CNIS que o falecido exerceu atividade remunerada com vínculo empregatício até 11.04.1989.

A parte autora, alega, entretanto, que o finado exerceu atividades laborativas até a data do óbito, prestando serviços na condição de ajudante geral junto à empresa Reciclagem de Metais Fernão Dias, em Guarulhos.

Para tanto, apresentou cópia da certidão de óbito, na qual o falecido está qualificado como "ajudante geral", bem como comprovante de inscrição e de situação cadastral do referido estabelecimento junto ao Cadastro Nacional da Pessoa Jurídica.

Todavia, ainda que se tomassem os referidos elementos como início de prova material, observa-se que não foram suficientemente corroborados pela prova testemunhal colhida nos autos.

Com efeito, a testemunha Antônio Guilherme Carlos Augusto Grosse afirmou que o *de cujus* trabalhou como lavrador em um sítio de sua propriedade e, após, em sua criação de suínos, por volta do ano de 1994, não sabendo informar se ele exercia atividades laborativas à época do evento morte.

Já a Sra. Maria de Lourdes Omizzolo, confirmou as declarações consignadas no depoimento anterior, acrescentando que após 1994 o falecido foi para o Paraná e, quando retornou passou a trabalhar a noite como guarda em uma pequena empresa de alumínio, perto da Vila Galvão em Guarulhos, local em que permaneceu de uma dois anos. Não especificou, porém, o período em que o finado teria desempenhado tais funções.

Por derradeiro, apenas a Sra. Gisele Maria Aparecida de Jesus é que afirmou que, antes de falecer, o *de cujus* trabalhou diariamente, por aproximadamente um ano, como ajudante geral em uma empresa de metal/alumínio, sendo que aos sábados também desempenhava a função de vigia em tal estabelecimento.

Nesse contexto, não há como reputar comprovada a alegação da parte autora de que o falecido mantinha vínculo empregatício com a empresa Reciclagem de Metais Fernão Dias, em Guarulhos, dada a fragilidade da prova documental, e porque os depoimentos mostraram-se vagos e pouco coesos entre si.

Saliento que não merece prosperar a alegação de cerceamento de defesa, em virtude dos patronos da parte autora não terem sido intimados da audiência realizada por precatória na cidade de Guarulhos/SP, em que foi produzida a prova oral, visto que, ainda que tenha sido indeferido pelo Juízo *a quo* o pedido de anulação de tal ato processual, foi dada à demandante a oportunidade de trazer as testemunhas à audiência na qual foi colhido seu depoimento pessoal, para que fossem novamente inquiridas.

Dessa forma, entre a data da rescisão do seu último vínculo empregatício (11.04.1989) e a data do óbito (16.09.2002), transcorreram mais de 36 meses, de modo a suplantarem o período de "graça", conforme o art. 15 e incisos da Lei nº 8.213/91, o que implica a perda da qualidade de segurado junto ao Regime Geral de Previdência Social.

De outra parte, consoante expressamente consignado no julgado embargado, não se constata nos autos a existência de prova ou mesmo alegação no sentido de que a cessação das contribuições se deu por força de doença incapacitante, aspecto que, em conformidade com os precedentes desta Corte implicaria a manutenção da qualidade de segurado.

Ainda, verifica-se que, ao tempo do óbito o finado contava apenas com 53 anos de idade e tempo de serviço/contribuição insuficiente para obtenção do benefício de aposentadoria.

Não comprovada a qualidade de segurado do finado, resta inviável a concessão do benefício almejado.

Importante destacar que o E. STJ, ao apreciar recurso especial representativo de controvérsia, na forma prevista no art. 543-C do CPC de 1973, assentou o entendimento de que a manutenção da qualidade de segurado do *de cujus* é indispensável para a concessão do benefício de pensão por morte aos dependentes, excepcionando-se essa condição somente nas hipóteses em que o falecido preencheu em vida os requisitos necessários para a concessão de uma das espécies de aposentadoria, o que não se verificou no caso vertente. Nesse sentido: Resp 111.056-5/SE; Rel. Ministro Felix Fischer; 3ª Seção; 27.05.2009; Dje 03.08.2009.

Saliente, ainda, que se o resultado não favoreceu a tese da parte embargante, deve ser interposto o recurso adequado, não se concebendo a reabertura da discussão da lide em sede de embargos declaratórios para se emprestar efeitos modificativos, que somente em situações excepcionais são admissíveis no âmbito deste recurso.

De outro turno, o julgador não está obrigado a se pronunciar sobre cada um dos dispositivos a que se pede prequestionamento isoladamente, desde que já tenha encontrado motivos suficientes para fundar o seu convencimento. Tampouco está obrigado a se ater aos fundamentos indicados pelas partes e a responder uma a uma todos os seus argumentos.

Ressalte-se, por derradeiro, que mesmo que os embargos de declaração tenham a finalidade de pré-questionamento, devem observar os limites traçados no art. 1.022 do CPC (STJ-1ª Turma, Resp 11.465-0-SP, rel. Min. Demócrito Reinaldo, j. 23.11.92, rejeitamos embs., v.u., DJU 15.2.93, p. 1.665).

Diante do exposto, **rejeito os embargos de declaração opostos pela parte autora.**

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PENSÃO POR MORTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. NÃO PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS PARA A CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. OMISSÃO INOCORRENTE. PREQUESTIONAMENTO.

I - O objetivo dos embargos de declaração, de acordo com o art. 1.022 do Código de Processo Civil, é sanar eventual obscuridade, contradição ou omissão e, ainda, a ocorrência de erro material no julgado.

II - A questão acerca da ausência de comprovação da qualidade de segurado do *de cujus* no momento do óbito restou devidamente apreciada nos autos.

III - Não há como reputar comprovada a alegação da parte autora de que o falecido mantinha vínculo empregatício no período imediatamente anterior ao óbito, dada a fragilidade da prova documental, e porque os depoimentos mostraram-se vagos e pouco coesos entre si.

IV - Não merece prosperar a alegação de cerceamento de defesa, em virtude dos patronos da parte autora não terem sido intimados da audiência realizada por precatória na cidade de Guarulhos/SP, em que foi produzida a prova oral, visto que, ainda que tenha sido indeferido pelo Juízo *a quo* o pedido de anulação de tal ato processual, foi dada à demandante a oportunidade de trazer as testemunhas à audiência na qual foi colhido seu depoimento pessoal, para que fossem novamente inquiridas.

V - Entre a data da rescisão do seu último vínculo empregatício (11.04.1989) e a data do óbito (16.09.2002), transcorreram mais de 36 meses, de modo a suplantarem o período de "graça", conforme o art. 15 e incisos da Lei nº 8.213/91, o que implica a perda da qualidade de segurado junto ao Regime Geral de Previdência Social.

VI - Não se constata nos autos a existência de prova ou mesmo alegação no sentido de que a cessação das contribuições se deu por força de doença incapacitante, aspecto que, em conformidade com os precedentes desta Corte implicaria a manutenção da qualidade de segurado. Ainda, verifica-se que, ao tempo do óbito o finado contava apenas com 53 anos de idade e tempo de serviço/contribuição insuficiente para obtenção do benefício de aposentadoria.

VII - O E. STJ, ao apreciar recurso especial representativo de controvérsia, na forma prevista no art. 543-C do CPC de 1973, assentou o entendimento de que a manutenção da qualidade de segurado do *de cujus* é indispensável para a concessão do benefício de pensão por morte aos dependentes, excepcionando-se essa condição somente nas hipóteses em que o falecido preencheu em vida os requisitos necessários para a concessão de uma das espécies de aposentadoria, o que não se verificou no caso vertente. Nesse sentido: Resp 111.056-5/SE; Rel. Ministro Felix Fischer; 3ª Seção; 27.05.2009; Dje 03.08.2009.

VIII - Ainda que os embargos de declaração tenham a finalidade de prequestionamento, devem observar os limites traçados no art. 1.022 do CPC (STJ-1ª Turma, Resp 11.465-0-SP, rel. Min. Demócrito Reinaldo, j. 23.11.92, rejeitamos embs., v.u., DJU 15.2.93, p. 1.665).

IX - Embargos de Declaração da autora rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egregia Decima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000277-16.2018.4.03.6131
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
APELANTE: PEDRO RIBEIRO DA SILVA
Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA - SP140741-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000277-16.2018.4.03.6131
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
APELANTE: PEDRO RIBEIRO DA SILVA
Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA - SP140741-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator): Trata-se de pedido de revisão de aposentadoria, ajuizado por Pedro Ribeiro da Silva em face do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), pelo qual almeja a transformação da sua aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial.

Concedidos os benefícios da gratuidade da justiça.

Contestação do INSS, na qual sustenta não ter a parte autora comprovado o exercício de atividades especiais, requerendo, ao final, a improcedência total do pedido.

Houve réplica.

Depoimento pessoal do autor devidamente colhido.

Sentença pela improcedência do pedido.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, buscando o reconhecimento da especialidade de todos os períodos indicados na inicial, somando-os aos demais interregnos de trabalho especial já reconhecidos em sede administrativa, e, conseqüentemente, a revisão do seu benefício previdenciário.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000277-16.2018.4.03.6131
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
APELANTE: PEDRO RIBEIRO DA SILVA
Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA - SP140741-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator): Pretende a parte autora, nascida em 30.11.1955, o reconhecimento do exercício de atividades especiais nos períodos de 08.07.1974 a 31.07.1976, 05.08.1977 a 01.11.1977, 16.01.1978 a 19.01.1979, 14.05.1979 a 30.01.1980, 31.03.1980 a 16.08.1981, 04.01.1982 a 21.07.1982, 25.08.1982 a 22.12.1983, 01.11.1985 a 30.12.1986, 09.03.1992 a 07.08.1992, 04.01.1996 a 25.06.1996, 01.10.1996 a 13.05.1997, 30.05.1997 a 21.07.1997, 20.08.1997 a 04.05.1998, 27.05.1998 a 30.03.1999, 09.08.1999 a 18.11.2003, 02.02.2006 a 18.10.2006, 15.03.2007 a 19.07.2008 e 02.10.2010 a 11.03.2011, e a concessão do benefício de aposentadoria especial, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 11.03.2011), com o conseqüente cancelamento da sua aposentadoria por tempo de contribuição.

Para elucidação da controvérsia, cumpre distinguir a aposentadoria especial, prevista no art. 57 da Lei nº 8.213/91, da aposentadoria por tempo de contribuição, prevista no art. 52 do mesmo diploma legal, pois a primeira pressupõe o exercício de atividade laboral considerada especial, pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, sendo que, cumprido esse requisito, o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da EC 20/98, ou seja, inexistência de exigência de idade mínima, nem submissão ao fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei nº 8.213/91. Diferentemente, na aposentadoria por tempo de contribuição pode haver tanto o exercício de atividades especiais como o exercício de atividades comuns, sendo que os períodos de atividade especial sofrem conversão em atividade comum, aumentando assim o tempo de serviço do trabalhador, e, conforme a data em que o segurado preenche os requisitos, deverá se submeter às regras da EC 20/98.

Da atividade especial.

No que se refere à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto nº 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de contribuição para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei nº 8.213/91 dispunha, em sua redação original que “(...) A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica (...)”. Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, tal dispositivo legal teve sua redação alterada, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º, na forma que segue:

“Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

§ 2º Deverão constar do laudo técnico referido no parágrafo anterior informação sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a sua adoção pelo estabelecimento respectivo.

§ 3º A empresa que não mantiver laudo técnico atualizado com referência aos agentes nocivos existentes no ambiente de trabalho de seus trabalhadores ou que emitir documento de comprovação de efetiva exposição em desacordo com o respectivo laudo estará sujeita à penalidade prevista no art. 133 desta Lei.

§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador, e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica deste documento (...)”.

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação foi definida apenas com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV). Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal disposição somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual a apresentação de laudo técnico só pode ser exigida a partir dessa última data. Nesse sentido é o entendimento majoritário do E. STJ:

“PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que validando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido” (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Assim, em tese, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030 (exceto para o agente nocivo ruído, por depender de prova técnica).

Ressalto que os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

Saliento que não se encontra vedada a conversão de tempo especial em comum, exercida em período posterior a 28.05.1998, uma vez que ao ser editada a Lei nº 9.711/98, não foi mantida a redação do art. 28 da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28.05.98, que revogava expressamente o parágrafo 5º, do art. 57, da Lei nº 8.213/91, devendo, portanto, prevalecer este último dispositivo legal, nos termos do art. 62 da Constituição da República.

Quanto ao agente nocivo ruído, o Decreto nº 2.172, de 05.03.1997, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 decibéis como prejudicial à saúde. Por tais razões, até ser editado o referido decreto, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 decibéis como agente nocivo à saúde. Com o advento do Decreto nº 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível passou a ser de 85 decibéis (art. 2º, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048/99).

Tendo em vista o dissenso jurisprudencial sobre a possibilidade de se aplicar retroativamente o disposto no Decreto nº 4.882/2003, para se considerar prejudicial, desde 05.03.1997, a exposição a ruídos de 85 decibéis, a questão foi levada ao C. Superior Tribunal de Justiça que, no julgamento do Recurso Especial 1398260/PR, em 14.05.2014, submetido ao rito do art.543-C do Código de Processo Civil (Recurso Especial Repetitivo), fixou entendimento pela impossibilidade de se aplicar de forma retroativa o Decreto nº 4.882/2003, que reduziu o patamar de ruído para 85 decibéis, na forma que segue:

“ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. DESAFETAÇÃO DO PRESENTE CASO. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.

1. Considerando que o Recurso especial 1.398.260/PR apresenta fundamentos suficientes para figurar como representativo da presente controvérsia, este recurso deixa de se submeter ao rito do art.543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008.

2. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

3. O limite de tolerância para configuração da especial idade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, não sendo possível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

4. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço especial implica indeferimento do pedido de aposentadoria especial por falta de tempo de serviço.

5. Recurso especial provido” (REsp 1401619/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014).

Dessa forma, é de se considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a nível de ruído superior a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, superior a 90 decibéis e, a partir de então, superior a 85 decibéis.

De outra parte, o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei nº 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividades em condições especiais, fazendo às vezes do laudo técnico.

E não afasta a validade de suas conclusões o fato de ter sido o PPP ou laudo elaborado posteriormente à prestação do serviço, vez que tal requisito não está previsto em lei, mormente porque a responsabilidade por sua expedição é do empregador, não podendo o empregado arcar com o ônus de eventual desídia daquele e, ademais, a evolução tecnológica tende a propiciar condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF fixou duas teses para a hipótese de reconhecimento de atividade especial com uso de Equipamento de Proteção Individual, sendo que a primeira refere-se à regra geral que deverá nortear a análise de atividade especial, e a segunda refere-se ao caso concreto em discussão no recurso extraordinário em que o segurado esteve exposto a ruído, que podem ser assim sintetizadas: *i) tese 1 - regra geral: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional de aposentadoria especial; e ii) tese 2 - agente nocivo ruído: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também óssea e outros órgãos.*

NO CASO DOS AUTOS, após requerimento formulado na esfera administrativa, foram reconhecidos como especiais os períodos de 01.08.1976 a 01.08.1977, 07.01.1987 a 30.04.1987, 01.05.1987 a 30.11.1990, 01.12.1990 a 05.08.1991, 24.08.1992 a 30.04.1994, 01.05.1994 a 28.04.1995, 29.04.1995 a 18.12.1995 e 19.11.2003 a 01.02.2006 (ID 70333311 – págs. 42/45). Portanto, a controvérsia colocada nos autos engloba o reconhecimento da natureza especial das atividades exercidas nos intervalos de 08.07.1974 a 31.07.1976, 05.08.1977 a 01.11.1977, 16.01.1978 a 19.01.1979, 14.05.1979 a 30.01.1980, 31.03.1980 a 16.08.1981, 04.01.1982 a 21.07.1982, 25.08.1982 a 22.12.1983, 01.11.1985 a 30.12.1986, 09.03.1992 a 07.08.1992, 04.01.1996 a 25.06.1996, 01.10.1996 a 13.05.1997, 30.05.1997 a 21.07.1997, 20.08.1997 a 04.05.1998, 27.05.1998 a 30.03.1999, 09.08.1999 a 18.11.2003, 02.02.2006 a 18.10.2006, 15.03.2007 a 19.07.2008 e 02.10.2010 a 11.03.2011.

Ocorre que, nos interregnos de 08.07.1974 a 31.07.1976, 14.05.1979 a 30.01.1980, 31.03.1980 a 16.08.1981, 04.01.1982 a 21.07.1982, 25.08.1982 a 22.12.1983, 01.11.1985 a 30.12.1986, 09.03.1992 a 07.08.1992, 04.01.1996 a 25.06.1996, 01.10.1996 a 13.05.1997, 30.05.1997 a 21.07.1997, 20.08.1997 a 04.05.1998 e 27.05.1998 a 30.03.1999, 09.08.1999 a 18.11.2003, 02.02.2006 a 18.10.2006, 15.03.2007 a 19.07.2008 e 02.10.2010 a 11.03.2011, a parte autora exerceu as funções de ajudante e de soldador (ID 70333310 – págs. 7/12, ID 70333326 e ID 70333327 – pág. 64), estando exposta a diversos agentes químicos prejudiciais à saúde, tais como fumos metálicos e radiação não ionizante, razão pela qual devem ser considerados especiais, nos termos dos códigos 1.2.11 e 2.5.2 do Decreto nº 53.831/64, códigos 1.2.10 e 2.5.1 do Decreto nº 83.080/79, código 1.0.19 do Decreto nº 2.172/97 e código 1.0.19 do Decreto nº 3.048/99, neste ponto observado, ainda, o Decreto nº 4.882/03.

Outrossim, nos períodos de 02.02.2006 a 18.10.2006, 15.03.2007 a 19.07.2008 e 02.10.2010 a 11.03.2011, o autor também esteve exposto a ruídos acima dos limites legalmente admitidos (ID 70333310 – págs. 11/12), devendo ser reconhecida a natureza especial das atividades exercidas nesses períodos, conforme código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.5 do Decreto nº 83.080/79, código 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 e código 2.0.1 do Decreto nº 3.048/99.

Finalmente, em que pese as anotações da CTPS do autor referentes aos períodos de 05.08.1977 a 01.11.1977 e 16.01.1978 a 19.01.1979, mais especificamente na parte reservada para a descrição do cargo, estejam ilegíveis, o seu depoimento pessoal, conjugado com a natureza da atividade desenvolvida pela empregadora e por todo o seu histórico profissional, permitem concluir pelo exercício da função de soldador nos intervalos indicados.

Sendo assim, somados todos os períodos especiais, totaliza a parte autora 28 (vinte e oito) anos, 02 (dois) meses e 22 (vinte e dois) dias de tempo especial até a data do requerimento administrativo, observado o conjunto probatório produzido nos autos e os fundamentos jurídicos explicitados na presente decisão.

Restaram cumpridos pela parte autora, ainda, os requisitos da qualidade de segurado (art. 15 e seguintes da Lei nº 8.213/91) e carência para a concessão do benefício almejado (art. 24 e seguintes da Lei nº 8.213/91).

Destarte, a parte autora faz jus à aposentadoria especial com renda mensal inicial de 100% do salário-de-benefício, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91, sendo este último calculado pela média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, nos termos do art. 29, inc. II, da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99. As parcelas já pagas a título de aposentadoria por tempo de contribuição serão devidamente compensadas em liquidação de sentença.

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença íliquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Embora o INSS seja isento do pagamento de custas processuais, deverá reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora e que estejam devidamente comprovadas nos autos (Lei nº 9.289/96, artigo 4º, inciso I e parágrafo único).

Diante do exposto, **dou provimento à apelação**, para, fixando, de ofício, os consectários legais, julgar procedente o pedido e condenar o réu a transformar o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição atualmente implantado em aposentadoria especial, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 11.03.2011), observada eventual prescrição quinquenal, tudo na forma acima explicitada.

As verbas acessórias, as prestações em atraso e a compensação de parcelas já pagas a título de aposentadoria por tempo de contribuição também deverão ser calculadas na forma acima estabelecida, em fase de liquidação de sentença.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, comunique-se ao INSS (Gerência Executiva/Unidade Administrativa), instruído com os devidos documentos da parte autora, PEDRO RIBEIRO DA SILVA, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja **implantado o benefício de APOSENTADORIA ESPECIAL**, D.I.B. (data de início do benefício) em 11.03.2011 e R.M.I. (renda mensal inicial) a ser calculada pelo INSS, **cancelando-se simultaneamente a aposentadoria por tempo de contribuição** (NB 42/150.469.905-7), concedida administrativamente, tendo em vista o art. 497 do novo Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/15).

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO PARA APOSENTADORIA ESPECIAL. NATUREZA ESPECIAL DAS ATIVIDADES LABORADAS RECONHECIDA. SOLDADOR. AGENTES QUÍMICOS. TEMPO DE ATIVIDADES ESPECIAIS, CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADOS.

1. A aposentadoria especial é devida ao segurado que tenha trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme o caso, sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física (art. 64 do Decreto nº 3.048/99). No caso, necessária, ainda, a comprovação da carência e da qualidade de segurado.
2. A legislação aplicável para caracterização da natureza especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelos Decretos nº 2.172/97 e nº 3.049/99.
3. Os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.
4. A atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pode ser considerada especial, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.
5. É de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos de 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos de 85 decibéis.
6. Efetivo exercício de atividades especiais comprovado por meio de formulários de insalubridade e laudos técnicos que atestam a exposição a agentes agressores à saúde, em níveis superiores aos permitidos em lei.
7. No caso dos autos, após requerimento formulado na esfera administrativa, foram reconhecidos como especiais os períodos de 01.08.1976 a 01.08.1977, 07.01.1987 a 30.04.1987, 01.05.1987 a 30.11.1990, 01.12.1990 a 05.08.1991, 24.08.1992 a 30.04.1994, 01.05.1994 a 28.04.1995, 29.04.1995 a 18.12.1995 e 19.11.2003 a 01.02.2006 (ID 70333311 – págs. 42/45). Portanto, a controvérsia colocada nos autos engloba o reconhecimento da natureza especial das atividades exercidas nos intervalos de 08.07.1974 a 31.07.1976, 05.08.1977 a 01.11.1977, 16.01.1978 a 19.01.1979, 14.05.1979 a 30.01.1980, 31.03.1980 a 16.08.1981, 04.01.1982 a 21.07.1982, 25.08.1982 a 22.12.1983, 01.11.1985 a 30.12.1986, 09.03.1992 a 07.08.1992, 04.01.1996 a 25.06.1996, 01.10.1996 a 13.05.1997, 30.05.1997 a 21.07.1997, 20.08.1997 a 04.05.1998, 27.05.1998 a 30.03.1999, 09.08.1999 a 18.11.2003, 02.02.2006 a 18.10.2006, 15.03.2007 a 19.07.2008 e 02.10.2010 a 11.03.2011. Ocorre que, nos interregnos de 08.07.1974 a 31.07.1976, 14.05.1979 a 30.01.1980, 31.03.1980 a 16.08.1981, 04.01.1982 a 21.07.1982, 25.08.1982 a 22.12.1983, 01.11.1985 a 30.12.1986, 09.03.1992 a 07.08.1992, 04.01.1996 a 25.06.1996, 01.10.1996 a 13.05.1997, 30.05.1997 a 21.07.1997, 20.08.1997 a 04.05.1998 e 27.05.1998 a 30.03.1999, 09.08.1999 a 18.11.2003, 02.02.2006 a 18.10.2006, 15.03.2007 a 19.07.2008 e 02.10.2010 a 11.03.2011, a parte autora exerceu as funções de ajudante e de soldador (ID 70333310 – págs. 7/12, ID 70333326 e ID 70333327 – pág. 64), estando exposta a diversos agentes químicos prejudiciais à saúde, tais como fumos metálicos e radiação não ionizante, razão pela qual devem ser considerados especiais, nos termos dos códigos 1.2.11 e 2.5.2 do Decreto nº 53.831/64, códigos 1.2.10 e 2.5.1 do Decreto nº 83.080/79, código 1.0.19 do Decreto nº 2.172/97 e código 1.0.19 do Decreto nº 3.048/99, neste ponto observado, ainda, o Decreto nº 4.882/03. Outrossim, nos períodos de 02.02.2006 a 18.10.2006, 15.03.2007 a 19.07.2008 e 02.10.2010 a 11.03.2011, o autor também esteve exposto a ruídos acima dos limites legalmente admitidos (ID 70333310 – págs. 11/12), devendo ser reconhecida a natureza especial das atividades exercidas nesses períodos, conforme código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.5 do Decreto nº 83.080/79, código 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 e código 2.0.1 do Decreto nº 3.048/99. Finalmente, em que pese as anotações da CTPS do autor referentes aos períodos de 05.08.1977 a 01.11.1977 e 16.01.1978 a 19.01.1979, mais especificamente na parte reservada para a descrição do cargo, estejam ilegíveis, o seu depoimento pessoal, conjugado com a natureza da atividade desenvolvida pela empregadora e por todo o seu histórico profissional, permitem concluir pelo exercício da função de soldador nos intervalos indicados.

8. Somados todos os períodos especiais, totaliza a parte autora 28 (vinte e oito) anos, 02 (dois) meses e 22 (vinte e dois) dias de tempo especial até a data do requerimento administrativo (D.E.R. 11.03.2011).

9. O benefício é devido a partir da data do requerimento administrativo (D.E.R.) ou, na sua ausência, a partir da citação.

10. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

11. Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

12. Reconhecido o direito da parte autora transformar o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição atualmente implantado em aposentadoria especial, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 11.03.2011), observada eventual prescrição quinquenal, ante a comprovação de todos os requisitos legais.

13. Apelação provida. Fixados, de ofício, os consectários legais.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento a apelação, e fixar, de ofício, os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004280-23.2018.4.03.6128
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: NELCI APARECIDA ROCHA URBANO
Advogado do(a) APELADO: MARCELLI CARVALHO DE MORAIS - SP213936-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004280-23.2018.4.03.6128
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: NELCI APARECIDA ROCHA URBANO
Advogado do(a) APELADO: MARCELLI CARVALHO DE MORAIS - SP213936-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator): Trata-se de embargos declaratórios tempestivamente opostos pelo INSS em face do acórdão que negou provimento à sua apelação e à remessa oficial tida por interposta, mantendo a concessão do benefício de pensão por morte, a contar da data do primeiro requerimento administrativo (30.12.2014).

Alega o embargante, em síntese, que há obscuridade, omissão e contradição no v. acórdão ora hostilizado, uma vez que reconheceu o direito ao benefício com base em documento com data posterior à do primeiro requerimento administrativo, havendo, portanto, falta de interesse de agir da parte autora. Aduz que a propositura de ação judicial com documento novo não apresentado na esfera administrativa equivale à propositura da ação sem prévio requerimento administrativo.

A parte autora apresentou manifestação ao recurso.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004280-23.2018.4.03.6128
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: NELCI APARECIDA ROCHA URBANO
Advogado do(a) APELADO: MARCELLI CARVALHO DE MORAIS - SP213936-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O objetivo dos embargos de declaração, de acordo com o art. 1.022 do Código de Processo Civil, é sanar eventual obscuridade, contradição ou omissão ou, ainda, corrigir erro material existente no julgado.

Este não é o caso dos presentes autos.

Na verdade, o que se observa é que a questão ora colocada em debate, relativa ao termo inicial do benefício, restou expressamente apreciada no julgado embargado.

Com efeito, conforme expressamente consignado no voto condutor do acórdão embargado, o termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo efetuado em 30.12.2014, a teor do artigo 74, II, da Lei n. 8.213/91. Destaco, mais uma vez, que, muito embora a sentença nos autos do Processo nº 0001052-04.2013.4.03.6128 tenha sido proferida após o falecimento do segurado, foi-lhe reconhecido o direito à aposentadoria por invalidez desde a data da indevida cessação do benefício de auxílio-doença, em 30.05.2011, de modo que a autarquia previdenciária não pode alegar que o *de cujus* não possuía qualidade de segurado no momento do requerimento administrativo, em 30.12.2014, quando havia cessado indevidamente seu benefício de auxílio-doença.

Ressalte-se, ainda, que mesmo que os embargos de declaração tenham a finalidade de prequestionamento, devem observar os limites traçados no art. 1.022 do CPC (STJ-1ª Turma, Resp 11.465-0-SP, rel. Min. Demócrito Reinaldo, j. 23.11.92, rejeitamos embs., v.u., DJU 15.2.93, p. 1.665).

Diante do exposto, **rejeito os embargos de declaração opostos pelo INSS.**

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PENSÃO POR MORTE. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. MATÉRIA REPISADA.

I - O objetivo dos embargos de declaração, de acordo com o art. 1.022 do Código de Processo Civil, é sanar eventual obscuridade, contradição ou omissão e, ainda, a ocorrência de erro material no julgado.

II - Conforme expressamente consignado no voto condutor do acórdão embargado, o termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo efetuado em 30.12.2014, a teor do artigo 74, II, da Lei n. 8.213/91. Destaca-se que, muito embora a sentença nos autos do Processo nº 0001052-04.2013.4.03.6128 tenha sido proferida após o falecimento do segurado, foi-lhe reconhecido o direito à aposentadoria por invalidez desde a data da indevida cessação do benefício de auxílio-doença, em 30.05.2011, de modo que a autarquia previdenciária não pode alegar que o *de cujus* não possuía qualidade de segurado no momento do requerimento administrativo, em 30.12.2014, quando havia cessado indevidamente seu benefício de auxílio-doença.

III - Ainda que os embargos de declaração tenham a finalidade de prequestionamento, devem observar os limites traçados no art. 1.022 do CPC (STJ-1ª Turma, Resp 11.465-0-SP, rel. Min. Demócrito Reinado, j. 23.11.92, rejeitamos embs., v.u., DJU 15.2.93, p. 1.665).

IV - Embargos de declaração do INSS rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egregia Decima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5031048-13.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, FRANCISCO BATISTA DOS SANTOS

Advogados do(a) APELANTE: FABRICIO DE OLIVEIRA LIMA - SP307572-N, RODRIGO DE OLIVEIRA CEVALLOS - SP265041-N

APELADO: FRANCISCO BATISTA DOS SANTOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELADO: RODRIGO DE OLIVEIRA CEVALLOS - SP265041-N, FABRICIO DE OLIVEIRA LIMA - SP307572-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5031048-13.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

EMBARGANTE: FRANCISCO BATISTA DOS SANTOS

Advogados do(a) APELANTE: FABRICIO DE OLIVEIRA LIMA - SP307572-N, RODRIGO DE OLIVEIRA CEVALLOS - SP265041-N

INTERESSADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora contra o v. acórdão contrário a seus interesses.

O embargante alega, em síntese, a ocorrência de vícios no aresto ao argumento que *"ao apreciar suas razões recursais esta Colenda Turma Julgadora proferiu acórdão omisso, que não se atentou para o fato de que o embargante moveu um processo anterior que for extraviado neste Tribunal com todos seus documentos, sendo oportuno ressaltar que este processo anterior já havia sido julgado procedente em primeira instância reconhecendo seu labor rural"*.

Requer o acolhimento dos embargos de declaração para que sejam sanados os vícios apontados e para que lhes sejam atribuídos efeitos infringentes.

Por fim, prequestiona a matéria.

Oportunizada vista à parte contrária, retornaram os autos sem as contrarrazões ao recurso interposto.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5031048-13.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

EMBARGANTE: FRANCISCO BATISTA DOS SANTOS

Advogados do(a) APELANTE: FABRICIO DE OLIVEIRA LIMA - SP307572-N, RODRIGO DE OLIVEIRA CEVALLOS - SP265041-N

INTERESSADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): assiste parcial razão à parte embargante.

Não obstante a questão acerca da noticiada restauração de autos somente ter sido aventada em sede de recurso de apelação, verifico que o voto silenciou a respeito.

Pois bem, sustenta a parte ora embargante, no recurso de apelação interposto, que "*não possui documentos em seu nome que o qualifiquem como trabalhador rural uma vez que em 1999, ingressou com uma ação previdenciária em face do INSS postulando aposentadoria por tempo de contribuição, ocasião em que juntou todas as provas do labor rural que tinha em seu nome. Referido processo foi julgado procedente em primeira instância, mas depois de ser remetido para este Colendo TRF da 3ª Região, o processo foi extraviado, não conseguindo as partes reconstituir os autos, embora intimados. Em primeira instância o processo recebeu a numeração 0000549- 43.1999.8.26.0358, ao passo que em segunda instância a numeração recebida foi 00450001-62.2000.4.03.9999*" (ID 4713571, p. 5).

A esse respeito, considerando que a questão não foi mencionada na petição inicial, não é possível inovar sua pretensão em sede de apelação, sob pena de violação ao princípio do duplo grau de jurisdição.

Além disso, a restauração de autos n. 2012.03.00.024191-0 foi julgada prejudicada, ante a ausência de interesse da parte autora, acarretando a extinção sem resolução de mérito da apelação cível n. 0045001-62.2000.4.03.9999, nos termos do art. 267, inc. IV e VI, do CPC/1973 (ID 4713572, p. 5).

Diante do exposto, ACOLHO PARCIALMENTE OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, tão somente para sanar a omissão apontada, sem alteração no resultado do julgamento.

É o voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. RESTAURAÇÃO DE AUTOS. INOVAÇÃO. OMISSÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO PARCIALMENTE ACOLHIDOS SEM ALTERAÇÃO NO RESULTADO.

1. Não obstante a questão acerca da noticiada restauração de autos somente ter sido aventada em sede de recurso de apelação, verifico que o voto silenciou a respeito.
2. Sustenta a parte ora embargante, no recurso de apelação interposto, que "*não possui documentos em seu nome que o qualifiquem como trabalhador rural uma vez que em 1999, ingressou com uma ação previdenciária em face do INSS postulando aposentadoria por tempo de contribuição, ocasião em que juntou todas as provas do labor rural que tinha em seu nome. Referido processo foi julgado procedente em primeira instância, mas depois de ser remetido para este Colendo TRF da 3ª Região, o processo foi extraviado, não conseguindo as partes reconstituir os autos, embora intimados. Em primeira instância o processo recebeu a numeração 0000549- 43.1999.8.26.0358, ao passo que em segunda instância a numeração recebida foi 00450001-62.2000.4.03.9999*" (ID 4713571, p. 5). A esse respeito, considerando que a questão não foi mencionada na petição inicial, não é possível inovar sua pretensão em sede de apelação, sob pena de violação ao princípio do duplo grau de jurisdição.
3. Além disso, a restauração de autos n. 2012.03.00.024191-0 foi julgada prejudicada, ante a ausência de interesse da parte autora, acarretando a extinção sem resolução de mérito da apelação cível n. 0045001-62.2000.4.03.9999, nos termos do art. 267, inc. IV e VI, do CPC/1973 (ID 4713572, p. 5).
4. Embargos de declaração parcialmente acolhidos para sanar a omissão verificada, sem alteração no resultado do julgamento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu acolher parcialmente os embargos de declaração para sanar a omissão verificada, sem alteração no resultado do julgamento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000993-69.2019.4.03.6111
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
APELANTE: WASHINGTON PEREIRA
Advogado do(a) APELANTE: SIMONE FALCAO CHITERO - SP258305-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000993-69.2019.4.03.6111
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
APELANTE: WASHINGTON PEREIRA
Advogado do(a) APELANTE: SIMONE FALCAO CHITERO - SP258305-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Trata-se de pedido de revisão de benefício previdenciário formulado por Washington Pereira em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, visando o recálculo da RMI do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante a utilização da média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondente a 80% (oitenta por cento) de todo o período contributivo, nos termos do artigo 29, inciso I, da Lei nº 8.213/91.

A r. sentença reconheceu a decadência do direito de a parte autora revisar o seu benefício previdenciário, motivo por que o pedido foi julgado improcedente.

Apelação do autor, sustentando, em sede preliminar, o afastamento da decadência. No mérito, argumenta ser devida a revisão de sua aposentadoria, conforme fundamentos já expostos na inicial.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000993-69.2019.4.03.6111
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
APELANTE: WASHINGTON PEREIRA
Advogado do(a) APELANTE: SIMONE FALCAO CHITERO - SP258305-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): O artigo 103 da nº Lei 8.213/91, em sua redação original, nada dispunha acerca da decadência, prevendo apenas prazo de prescrição para a cobrança de prestações não pagas nem reclamadas na época própria:

“Art. 103. Sem prejuízo do direito ao benefício, prescreve em 5 anos o direito às prestações não pagas nem reclamadas na época própria, resguardados os direitos dos menores dependentes, dos incapazes ou dos ausentes (...)”.

Em 27.06.1997, a Medida Provisória nº 1523-9, convertida na Lei nº 9.528 de 10.12.1997, alterou a redação do dispositivo legal acima transcrito, passando, assim, este, a ter a seguinte redação:

“Art. 103. É de 10 anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.”

Parágrafo único - Prescreve em 5 anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil (...)”.

Finalmente, após a edição da Medida Provisória nº 871/2019, convertida na Lei nº 13.846/2019, o texto do art. 103 da Lei nº 8.213/91 passou a ter a seguinte redação:

“Art. 103. O prazo de decadência do direito ou da ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão, indeferimento, cancelamento ou cessação de benefício e do ato de deferimento, indeferimento ou não concessão de revisão de benefício é de 10 (dez) anos, contado: [\(Redação dada pela Lei nº 13.846, de 2019\)](#)

I - do dia primeiro do mês subsequente ao do recebimento da primeira prestação ou da data em que a prestação deveria ter sido paga com o valor revisto; ou [\(Incluído pela Lei nº 13.846, de 2019\)](#)

II - do dia em que o segurado tomar conhecimento da decisão de indeferimento, cancelamento ou cessação do seu pedido de benefício ou da decisão de deferimento ou indeferimento de revisão de benefício, no âmbito administrativo. [\(Incluído pela Lei nº 13.846, de 2019\)](#)

Parágrafo único. Prescreve em cinco anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil. [\(Incluído pela Lei nº 9.528, de 1997\)”](#)

Em relação aos benefícios concedidos anteriormente ao advento da Medida Provisória nº 1.523/97, a orientação do STJ foi pacificada no sentido de que o prazo decadencial para sua revisão tem como termo inicial o da vigência da referida MP (28.06.1997), conforme se depreende do seguinte precedente:

“PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.

1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que [...] É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo (...).

2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Fischer, DL 28/08/06).

3. Recurso especial provido (...). (REsp 1303988, Rel. Min. Teori Teori Albino Zavascki, DJE de 21.03.2012)

O entendimento acima transcrito decorre do fato de que a decadência constitui instituto de direito material, de modo que a norma que sobre ela dispõe não pode atingir situações constituídas anteriormente à sua vigência. Entretanto, isso não significa que o legislador esteja impedido de modificar o sistema normativo em relação ao futuro, até porque não há direito adquirido à manutenção de regime jurídico. Dessa forma, a solução a ser adotada é afirmar que a nova disposição legal está apta a incidir sobre o tempo futuro, a contar de sua vigência.

De outro giro, a norma que altera a disciplina da decadência, com efeitos mais benéficos aos segurados, deve ser aplicada mesmo às hipóteses constituídas anteriormente à sua vigência, como é o caso da MP nº 138, de 19.11.2003, convertida na Lei nº 10.839/2004, que restabeleceu o prazo de decadência para dez anos, que havia sido reduzido para cinco anos a partir da edição da MP nº 1.663-15/98, convertida na Lei nº 9.711/98.

Sendo assim, possível extrair as seguintes conclusões: a) os benefícios deferidos antes de 27 de junho de 1997 estão sujeitos a prazo decadencial de dez anos contados de 01.08.1997, de modo que o direito do segurado de pleitear a sua revisão expirou em 01.08.2007; b) os benefícios deferidos a partir de 28.06.1997 estão submetidos ao prazo decadencial de dez anos, contados do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.

Nesse sentido:

“PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO POSTERIOR À ALTERAÇÃO DO ART. 103 DA LEI Nº 8.213/91, IMPLEMENTADA PELA MP 1.523-9/97. VERIFICAÇÃO DE DECADÊNCIA. APELAÇÃO IMPROVIDA.

- 1. A redação original da Lei de Benefícios (8.213/91) não trazia prazo decadencial para que os segurados pleiteassem a revisão do ato de concessão de seus benefícios, de modo que, a qualquer instante, poderiam proceder a tal requerimento, fazendo ressurgir discussões sobre atos que, na maioria das vezes, tinham se aperfeiçoado há muito tempo.*
- 2. Tal “lacuna”, entretanto, foi suprida por meio da MP 1.523-9/97, com início de vigência em 28.06.1997, posteriormente convertida na Lei 9.528/97, que inseriu o instituto da decadência nas relações jurídico-previdenciárias, através da modificação do texto do artigo 103 da Lei 8.213/91.*
- 3. O prazo de decadência inicial de 10 (dez) anos foi diminuído, através da MP 1.663-15 de 22.10.1998, posteriormente convertida na Lei 9.711/98, para 5 (cinco) anos, sendo, posteriormente, restabelecido o prazo anterior, de 10 (dez) anos, através da MP 138 de 19.11.2003, convertida na Lei 10.839/2004.*
- 4. Andou bem o legislador ao instituir no campo previdenciário o instituto da decadência, pois afastou deste ramo jurídico a insegurança então existente, iniciando-se a correr o prazo decadencial a partir da vigência da MP 1.523-9 em 28.06.1997.*
- 5. O benefício de aposentadoria por invalidez foi concedido em 01 de março de 1999 e a presente ação, ajuizada em 11 de março de 2009, portanto, mais de dez anos após o início da contagem do prazo decadencial.*
- 6. Apelação improvida (...). (TRF 5ª Região, AC 2009.84.00.002070-3, Rel. Des. Federal Rogério Fialho Moreira, DJE de 30.04.2010, p. 115).*

“RECURSO EXTRAORDINÁRIO. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL (RGPS). REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. DECADÊNCIA.

- 1. O direito à previdência social constitui direito fundamental e, uma vez implementados os pressupostos de sua aquisição, não deve ser afetado pelo decurso do tempo. Como consequência, inexistente prazo decadencial para a concessão inicial do benefício previdenciário.*
- 2. É legítima, todavia, a instituição de prazo decadencial de dez anos para a revisão de benefício já concedido, com fundamento no princípio da segurança jurídica, no interesse em evitar a eternização dos litígios e na busca de equilíbrio financeiro e atuarial para o sistema previdenciário.*
- 3. O prazo decadencial de dez anos, instituído pela Medida Provisória 1.523, de 28.06.1997, tem como termo inicial o dia 1º de agosto de 1997, por força de disposição nela expressamente prevista. Tal regra incide, inclusive, sobre benefícios concedidos anteriormente, sem que isso importe em retroatividade vedada pela Constituição.*
- 4. Inexiste direito adquirido a regime jurídico não sujeito a decadência.*
- 5. Recurso extraordinário conhecido e provido (...). (STF, RE 626.489/SE, Rel. Min. Roberto Barroso, DJE de 22.09.2014).*

NO CASO DOS AUTOS, em que pese o demandante perceber aposentadoria por tempo de contribuição deferida em 12.08.2004 (ID 122761821), houve pedido de revisão judicial, sobrevindo o trânsito em julgado apenas no dia 15.01.2013 (ID 122761822 – pág. 17). Desse modo, tendo a presente ação sido ajuizada em 31.05.2019, não se operou a decadência do seu direito de pleitear o recálculo da renda mensal do benefício de que é titular.

Afastada a decadência, passo, então, à análise do mérito propriamente dito.

A edição da Lei nº. 9.876/99 modificou a forma de cálculo dos benefícios, alterando a redação do inciso I do artigo 29 da Lei nº. 8.213/91, de modo que o salário-de-benefício passou a ser obtido através da utilização da média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a 80% (oitenta por cento) de todo o período contributivo:

“Artigo 29.

O salário-de-benefício consiste:

I - para os benefícios de que tratam as alíneas b e c do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, multiplicada pelo fator previdenciário; (Incluído pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)

II - para os benefícios de que tratam as alíneas a, d, e e h do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo. (Incluído pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)”.

Não obstante, a edição da referida Lei nº. 9.876/99 instituiu também, através de seu texto, uma regra de transição, conforme se verifica em seu artigo 3º:

"Art. 3º. Para o segurado filiado à Previdência Social até o dia anterior à data de publicação desta Lei, que vier a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, no cálculo do salário-de-benefício será considerada a média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição, correspondentes a, no mínimo, oitenta por cento de todo o período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994, observado o disposto nos incisos I e II do caput do art. 29 da Lei nº 8.213, de 1991, com a redação dada por esta Lei."

Tanto no c. Supremo Tribunal Federal quanto no c. Superior Tribunal de Justiça, encontra-se pacificado o entendimento segundo o qual, em homenagem ao princípio *tempus regit actum*, o cálculo do valor dos benefícios previdenciários deve ser realizado com base na legislação vigente à época em que foram cumpridas as exigências legais para a concessão do benefício. No caso dos autos, o benefício foi concedido após a vigência da citada lei.

Assim sendo, a partir da entrada em vigor da Lei nº 9.876/99 (29.11.1999), o cálculo dos benefícios para os segurados já filiados antes de sua vigência, deverá ser realizado com base na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição, correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo decorrido desde a competência de julho de 1994.

Em decisões anteriores, acompanhando os posicionamentos da Primeira e Sexta Turmas do E. Superior Tribunal de Justiça, manifestei-me pela correção do procedimento da autarquia previdenciária, segundo o qual a renda mensal do benefício da parte autora deveria ser calculada de acordo com a legislação vigente à época da concessão, aplicando-se o disposto no artigo 3º da Lei 9.876/99, quando a filiação ao Regime Geral da Previdência Social for anterior ao advento da publicação do referido diploma legal, porém o implemento dos requisitos necessários à obtenção do benefício se verificar em data posterior. Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. CUMPRIMENTO DOS REQUISITOS POSTERIOR AO ADVENTO A LEI Nº 9.876/99. PERÍODO BÁSICO DE CÁLCULO.

1. Apenas se revela possível a inclusão, no período básico de cálculo - PBC, de todas as contribuições vertidas ao sistema, quando a filiação ao Regime Geral de Previdência Social ocorrer após a vigência da Lei n. 9.876/99.

2. Aos segurados filiados ao Regime Geral de Previdência Social em momento anterior, mas que vieram a cumprir os requisitos para a obtenção da aposentadoria após a vigência da Lei n. 9.876/99, aplica-se a regra de transição prevista no art. 3º desse mesmo diploma legal.

3. A teor do art. 3º da Lei n. 9.876/99, o período básico do benefício -PBC deve ter como marco inicial a competência julho de 1994, e "no cálculo do salário-de-benefício será considerada a média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição, correspondentes a, no mínimo, oitenta por cento de todo o período contributivo".

4. Agravo interno a que se nega provimento". (AgInt no REsp 1.526.687/RS, Rel. Min. SÉRGIO KUKINA, Primeira Turma, DJe 05/12/2017).

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. PERÍODO BÁSICO DE CÁLCULO. LEI N. 8.213/91. LEI N. 9.876/99. REDAÇÃO DO ART. 3º. PERÍODO DE APURAÇÃO CORRESPONDENTE AO INTERREGNO ENTRE JULHO DE 1994 E A DER. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

I - Tratando-se de segurado filiado em momento anterior à edição da Lei n. 9.876/99, o período de apuração será o interregno entre julho de 1994 e a Data da Entrada do Requerimento - DER.

II - Agravo regimental improvido". (AgRg no REsp 1065080/PR, Rel. Min. NEFI CORDEIRO, SEXTA TURMA, DJe 21.10.2014).

Contudo, sobreveio recente decisão proferida pela Primeira Seção do E. Superior Tribunal de Justiça, no âmbito dos Recursos Especiais nºs 1.554.596/SC e 1.596.203/PR, afetados como representativos de controvérsia, que fixou a seguinte tese:

"Aplica-se a regra definitiva prevista no art. 29, I e II da Lei 8.213/1991, na apuração do salário de benefício, quando mais favorável do que a regra de transição contida no art. 3o. da Lei 9.876/1999, aos Segurado que ingressaram no Regime Geral da Previdência Social até o dia anterior à publicação da Lei 9.876/1999."

(Tema 999 - STJ - Acórdãos publicados em 17.12.2019)

Desse modo, revejo posição adotada anteriormente, para acompanhar a tese estabelecida pela Primeira Seção do E. Superior Tribunal de Justiça (Tema 999).

Destarte, a parte autora faz jus à revisão do seu benefício previdenciário, para que seja aplicada a regra definitiva do art. 29, I e II da Lei nº 8.213/91, na apuração do seu salário de benefício, caso seja mais favorável do que a regra de transição estabelecida no art. 3º da Lei nº 9.876/99.

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença líquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Embora o INSS seja isento do pagamento de custas processuais, deverá reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora e que estejam devidamente comprovadas nos autos (Lei nº 9.289/96, artigo 4º, inciso I e parágrafo único).

Diante do exposto, **dou provimento à apelação**, para, fixando, de ofício, os consectários legais, julgar procedente o pedido e condenar o réu a revisar o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição atualmente implantado (NB 42/134.243.036-8), a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 31.05.2004), observada eventual prescrição quinquenal, tudo na forma acima explicitada.

As verbas acessórias e as prestações em atraso também deverão ser calculadas na forma acima estabelecida, em fase de liquidação de sentença.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA AFASTADA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. PERÍODO BÁSICO DE CÁLCULO. ART. 29, I E II DA LEI 8.213/91. ART. 3º DA LEI 9.876/99. APURAÇÃO DO SALÁRIO DE BENEFÍCIO. RECURSOS ESPECIAIS NºS 1.554.593/SC E 1.596.203/PR. TEMA 999 (STJ). TESE FIXADA. REGRA DE TRANSIÇÃO. REGRA PERMANENTE. DIREITO AO MELHOR BENEFÍCIO. APELAÇÃO PROVIDA.

1. Em que pese o demandante perceber aposentadoria por tempo de contribuição deferida em 12.08.2004 (ID 122761821), houve pedido de revisão judicial, sobrevindo o trânsito em julgado apenas no dia 15.01.2013 (ID 122761822 – pág. 17). Desse modo, tendo a presente ação sido ajuizada em 31.05.2019, não se operou a decadência do seu direito de pleitear o recálculo da renda mensal do benefício de que é titular.
2. A edição da Lei nº. 9.876/99 modificou a forma de cálculo dos benefícios, alterando a redação do artigo 29 da Lei nº. 8.213/91, de modo que o salário-de-benefício passou a ser obtido através da utilização da média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a 80% (oitenta por cento) de todo o período contributivo, multiplicada pelo fator previdenciário (no caso do art. 18, I, da Lei n.8.213/91).
3. Tanto no c. Supremo Tribunal Federal quanto no c. Superior Tribunal de Justiça, encontra-se pacificado o entendimento segundo o qual, em homenagem ao princípio *tempus regit actum*, o cálculo do valor dos benefícios previdenciários deve ser realizado com base na legislação vigente à época em que foram cumpridas as exigências legais para a concessão do benefício.
4. Em decisões anteriores, acompanhando os posicionamentos da Primeira e Sexta Turmas do E. Superior Tribunal de Justiça, manifestei-me pela correção do procedimento da autarquia previdenciária, segundo o qual a renda mensal do benefício da parte autora deveria ser calculada de acordo com a legislação vigente à época da concessão, aplicando-se o disposto no artigo 3º da Lei 9.876/99, quando a filiação ao Regime Geral da Previdência Social for anterior ao advento da publicação do referido diploma legal, porém o implemento dos requisitos necessários à obtenção do benefício se verificar em data posterior.
5. Contudo, sobreveio recente decisão proferida pela Primeira Seção do E. Superior Tribunal de Justiça, no âmbito dos Recursos Especiais nºs 1.554.596/SC e 1.596.203/PR, afetados como representativos de controvérsia, que fixou a seguinte tese: “*Aplica-se a regra definitiva prevista no art. 29, I e II da Lei 8.213/1991, na apuração do salário de benefício, quando mais favorável do que a regra de transição contida no art. 3o. da Lei 9.876/1999, aos Segurado que ingressaram no Regime Geral da Previdência Social até o dia anterior à publicação da Lei 9.876/1999.*” (Tema 999 - STJ – Acórdãos publicados em 17.12.2019).
6. Desse modo, revejo posição adotada anteriormente, para acompanhar a tese estabelecida pela Primeira Seção do E. Superior Tribunal de Justiça (Tema 999).
7. A revisão do benefício é devida a partir da data do requerimento administrativo (D.E.R.) ou, na sua ausência, a partir da citação.
8. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante
9. Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).
10. Condenado o INSS a revisar o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição atualmente implantado (NB 42/134.243.036-8), a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 31.05.2004), observada eventual prescrição quinquenal, ante a comprovação de todos os requisitos legais.
11. Apelação provida. Fixados, de ofício, os consectários legais.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento a apelação, e fixar, de ofício, os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005509-96.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
REPRESENTANTE: EDVIGES APARECIDA RIBEIRO
APELADO: ALLAN DOMINGOS RIBEIRO MELLO
Advogado do(a) APELADO: JOSE FRANCISCO VILLAS BOAS - SP66430-N,
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005509-96.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
REPRESENTANTE: EDVIGES APARECIDA RIBEIRO
APELADO: ALLAN DOMINGOS RIBEIRO MELLO
Advogado do(a) APELADO: JOSE FRANCISCO VILLAS BOAS - SP66430-N,

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sergio Nascimento (Relator): Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido do autor, para condenar o réu a conceder-lhe o benefício de prestação continuada, previsto no art. 203, V, da Constituição da República, a partir da data do requerimento administrativo (27.02.2012). Correção monetária pelo IPCA-E e juros de mora, nos termos da Lei nº 11.960/09. Houve condenação em honorários advocatícios fixados no percentual mínimo sobre o valor das parcelas vencidas até a sentença. Foi concedida tutela determinando a imediata implantação do benefício.

O benefício foi implantado pelo réu, conforme informações no CNIS.

O réu apela sustentando não restarem preenchidos os requisitos para a concessão do benefício. Subsidiariamente, requer que seja utilizada a TR para fins de correção monetária.

Comcontrarrazões de apelação.

Em seu parecer o d. Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento do recurso.

É o relatório.

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Nos termos do art. 1.011 do CPC de 2015, recebo a apelação do INSS.

O benefício pretendido pela parte autora está previsto no artigo 203, V, da Constituição da República, que dispõe:

Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivo:

(...)

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

Coube à Lei 8.742, de 7 de dezembro de 1993 (LOAS), a instituição do referido benefício, tratando dos critérios para sua concessão em seus artigos 20 e 21. Por sua vez, a Lei 12.435, de 06 de julho de 2011, veio modificar os referidos dispositivos, sendo aplicáveis para os benefícios requeridos a partir de sua edição - caso dos autos - os seguintes requisitos:

Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.

§ 1º Para os efeitos do disposto no caput, a família é composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.

§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.

§ 3º Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário-mínimo.

§ 4º O benefício de que trata este artigo não pode ser acumulado pelo beneficiário com qualquer outro no âmbito da seguridade social ou de outro regime, salvo os da assistência médica e da pensão especial de natureza indenizatória.

§ 5º A condição de acolhimento em instituições de longa permanência não prejudica o direito do idoso ou da pessoa com deficiência ao benefício de prestação continuada.

§ 6º A concessão do benefício ficará sujeita à avaliação da deficiência e do grau de impedimento de que trata o § 2º, composta por avaliação médica e avaliação social realizadas por médicos peritos e por assistentes sociais do Instituto Nacional de Seguro Social - INSS.

§ 7º Na hipótese de não existirem serviços no município de residência do beneficiário, fica assegurado, na forma prevista em regulamento, o seu encaminhamento ao município mais próximo que contar com tal estrutura.

§ 8º A renda familiar mensal a que se refere o § 3º deverá ser declarada pelo requerente ou seu representante legal, sujeitando-se aos demais procedimentos previstos no regulamento para o deferimento do pedido.

§ 9º A remuneração da pessoa com deficiência na condição de aprendiz não será considerada para fins do cálculo a que se refere o § 3º deste artigo.

§ 10. Considera-se impedimento de longo prazo, para os fins do § 2º deste artigo, aquele que produza efeitos pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos.

Assim, para que alguém faça jus ao benefício pleiteado, deve ser portador de deficiência ou ter mais de 65 anos e ser incapaz de prover a própria manutenção ou tê-la provida por sua família.

Quanto ao requisito relativo à deficiência, a Lei 8.742/93, que regulamentou a concessão do dispositivo constitucional acima, dispunha no § 2º do seu artigo 20, em sua redação original:

Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de 1 (um) salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

(...)

§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, a pessoa portadora de deficiência é aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.

Nesse ponto, cumpre salientar que o texto constitucional garante o pagamento de um salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência, sem exigir, como fez a norma regulamentadora, em sua redação original, a existência de incapacidade para a vida independente e para o trabalho.

Nota-se, portanto, que ao definir os contornos da expressão pessoa portadora de deficiência constante do dispositivo constitucional, a norma infraconstitucional reduziu a sua abrangência, limitando o seu alcance aos casos em que a deficiência é geradora de incapacidade laborativa.

Todavia, observa-se que, em 10.07.2008, o Congresso Nacional promulgou o Decreto Legislativo 186/2008, aprovando, pelo rito previsto no artigo 5º, § 3º, da Constituição da República, o texto da Convenção sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência e de seu Protocolo Facultativo, assinados em Nova Iorque, em 30 de março de 2007, e conferindo à referida Convenção status normativo equivalente ao das emendas constitucionais.

A Convenção, aprovada pelo Decreto Legislativo 186/2008, já no seu Artigo 1, cuidou de tratar do conceito de 'pessoa com deficiência', definição ora constitucionalizada pela adoção do rito do artigo 5º, § 3º, da Carta, a saber:

Pessoas com deficiência são aquelas que têm impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdades de condições com as demais pessoas.

Em coerência à alteração promovida em sede constitucional, o artigo 20, § 2º, da Lei 8.742/93, viria a ser alterado pela Lei 12.470/11, passando a reproduzir em seu texto a definição de 'pessoa com deficiência' constante da norma superior. Dispõe a LOAS, em sua redação atualizada:

Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.

(...)

§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas. (Redação dada pela Lei nº 12.470, de 2011).

Não há dúvida, portanto, de que o conceito de 'deficiência' atualmente albergado é mais extenso do que aquele outrora estabelecido, vez que considera como tal qualquer impedimento, inclusive de natureza sensorial, que tenha potencialidade para a obstrução da participação social do indivíduo em condições de igualdade.

Coerente com esta nova definição de 'deficiência' para fins de concessão do benefício constitucional, a mencionada Lei 12.470/11 acrescentou à Lei 8.742/93 o artigo 21-A, com a seguinte redação:

Art. 21-A. O benefício de prestação continuada será suspenso pelo órgão concedente quando a pessoa com deficiência exercer atividade remunerada, inclusive na condição de microempresendedor individual. (Incluído pela Lei nº 12.470, de 2011)

§ 1º Extinta a relação trabalhista ou a atividade empreendedora de que trata o caput deste artigo e, quando for o caso, encerrado o prazo de pagamento do seguro-desemprego e não tendo o beneficiário adquirido direito a qualquer benefício previdenciário, poderá ser requerida a continuidade do pagamento do benefício suspenso, sem necessidade de realização de perícia médica ou reavaliação da deficiência e do grau de incapacidade para esse fim, respeitado o período de revisão previsto no caput do art. 21.

Verifica-se, portanto, que a legislação ordinária, em deferência às alterações promovidas em sede constitucional, não apenas deixou de identificar os conceitos de 'incapacidade laborativa' e 'deficiência', como passou a autorizar expressamente que a pessoa com deficiência elegível à concessão do amparo assistencial venha a exercer atividade laborativa - seja como empregada, seja como microempreendedora - sem que tenha sua condição descaracterizada pelo trabalho, ressalvada tão somente a suspensão do benefício enquanto este for exercido.

Observados estes parâmetros para a aferição da deficiência, no caso dos autos, o laudo médico pericial, atesta que o autor apresenta quadro psicopatológico de subnormalidade mental leve à moderada, desde o nascimento, estando incapacitado de forma total e permanente.

Ante a conclusão da perícia, há que se reconhecer que as limitações apresentadas pelo autor, autorizam concessão do benefício assistencial, caso preencha o requisito socioeconômico, haja vista possuir 'impedimentos de longo prazo', com potencialidade para 'obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade, em igualdade de condições com outras pessoas.

No que toca ao requisito socioeconômico, cumpre observar que o §3º do artigo 20 da Lei 8.742/93 estabeleceu para a sua aferição o critério de renda familiar *per capita*, observado o limite de um quarto do salário mínimo, que restou mantido na redação dada pela Lei 12.435/11, acima transcrita.

A questão relativa à constitucionalidade do critério de renda *per capita* não excedente a um quarto do salário mínimo para que se considerasse o idoso ou pessoa com deficiência aptos à concessão do benefício assistencial, foi analisada pelo E. Supremo Tribunal Federal em sede de Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI 1.232/DF), a qual foi julgada improcedente (STF. ADI 1.232-DF. Rel. p/ Acórdão Min. Nelson Jobim. J. 27.08.98; D.J. 01.06.2001).

Todavia, conquanto reconhecida a constitucionalidade do §3º do artigo 20, da Lei 8.742/93, a jurisprudência evoluiu no sentido de que tal dispositivo estabelecia situação objetiva pela qual se deve presumir pobreza de forma absoluta, mas não impedia o exame de situações subjetivas tendentes a comprovar a condição de miserabilidade do requerente e de sua família. Tal interpretação seria consolidada pelo E. Superior Tribunal de Justiça em recurso especial julgado pela sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil (STJ - REsp. 1.112.557-MG; Terceira Seção; Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho; j. 28.10.2009; DJ 20.11.2009).

O aparente descompasso entre o desenvolvimento da jurisprudência acerca da verificação da miserabilidade dos postulantes ao benefício assistencial e o entendimento assentado por ocasião do julgamento da ADI 1.232-DF levaria a Corte Suprema a voltar ao enfrentamento da questão, após o reconhecimento da existência da sua repercussão geral, no âmbito da Reclamação 4374 - PE, julgada em 18.04.2013.

Naquela ocasião, prevaleceu o entendimento de que "ao longo de vários anos desde a sua promulgação, o §3º do art. 20 da LOAS passou por um *processo de inconstitucionalização*". Com efeito, as significativas alterações no contexto socioeconômico desde então e o reflexo destas nas políticas públicas de assistência social, teriam criado um distanciamento entre os critérios para aferição da miserabilidade previstos na Lei 8.742/93 e aqueles constantes no sistema de proteção social que veio a se consolidar (Rcl 4374, Relator Ministro Gilmar Mendes, Tribunal Pleno, j. 18.04.2013, DJe-173 03.09.2013).

Destarte, é de se reconhecer que o quadro de pobreza deve ser aferido em função da situação específica de quem pleiteia o benefício, pois, em se tratando de pessoa idosa ou com deficiência é através da própria natureza dos males que a assolam, do seu grau e intensidade, que poderão ser mensuradas suas necessidades. Não há, pois, que se enquadrar todos os indivíduos em um mesmo patamar e entender que somente aqueles que contam com menos de um quarto do salário-mínimo possam fazer jus ao benefício assistencial.

No caso dos autos, o estudo social realizado em 28.08.2017 e complementado em 31.10.2018, constatou que o núcleo familiar do autor é formado por ele e sua mãe. Residem em casa alugada, com 4 cômodos, em regular estado de conservação e os móveis em péssimas condições. A família é beneficiária do Programa Bolsa Família, sendo o único meio de sobrevivência econômica, no valor de R\$ 420,00, sendo as despesas de R\$ 540,00. O pai do autor nunca conviveu com ele e ajuda esporadicamente na compra de medicamentos ou algo que se faça necessário. Constatou-se que a situação da família é precária, tendo em vista que não consegue honrar com os compromissos de pagamento de gastos diários, não tendo o mínimo social para sobreviver.

Portanto, o conjunto probatório existente nos autos demonstra que a parte autora preenche o requisito referente à deficiência e comprovou sua hipossuficiência econômica, fazendo jus à concessão do benefício assistencial.

O termo inicial do benefício deve ser mantido a partir do requerimento administrativo (27.02.2012), pois o benefício foi indeferido por falta de comprovação de deficiência, o que se mostrou indevido, devendo ser compensadas as parcelas recebidas a título de antecipação de tutela.

Não há parcelas atingidas pela prescrição quinquenal, haja vista que a ação foi ajuizada em outubro/2013.

A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência, observando-se as teses firmadas pelo E. STF no julgamento do RE 870.947, realizado em 20.09.2017. Quanto aos juros de mora será observado o índice de remuneração da caderneta de poupança a partir de 30.06.2009.

Ante o trabalho adicional do patrono da parte autora em grau recursal, nos termos do artigo 85, § 11, do CPC, fixo os honorários advocatícios no percentual mínimo sobre o valor das parcelas vencidas até a data do presente acórdão, eis que de acordo com o entendimento da 10ª Turma desta E. Corte.

As parcelas recebidas a título de antecipação de tutela serão compensadas em liquidação de sentença.

Diante do exposto, **nego provimento à apelação do réu.**

É como voto.

EMENTA

CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL CIVIL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ARTIGO 203, V, CF. REQUISITOS LEGAIS COMPROVADOS. LEI 8.742/93, ART. 20, §3º. DEFICIÊNCIA. INCONSTITUCIONALIDADE RECONHECIDA PELO E. STF. HIPOSSUFICIÊNCIA ECONÔMICA. TERMO INICIAL. VERBAS ACESSÓRIAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I- Não se olvida que o conceito de "pessoa portadora de deficiência" para fins de proteção estatal e de concessão do benefício assistencial haja sido significativamente ampliado com as alterações trazidas após a introdução no ordenamento pátrio da Convenção sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência e de seu Protocolo Facultativo, aprovada pelo Decreto Legislativo 186/2008, na forma do artigo 5º, § 3º, da Constituição da República. No caso dos autos, a parte autora apresenta 'impedimentos de longo prazo' de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem 'obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdades de condições com as demais pessoas'.

II - Quanto à hipossuficiência econômica, à luz da jurisprudência consolidada no âmbito do E. STJ e do posicionamento usual desta C. Turma, no sentido de que o art. 20, §3º, da Lei 8.742/93 define limite objetivo de renda per capita a ser considerada, mas não impede a comprovação da miserabilidade pela análise da situação específica de quem pleiteia o benefício. (Precedente do E. STJ).

III- Em que pese a improcedência da ADIN 1.232-DF, em julgamento recente dos Recursos Extraordinários 567.985-MT e 580.983-PR, bem como da Reclamação 4.374, o E. Supremo Tribunal Federal modificou o posicionamento adotado anteriormente, para entender pela inconstitucionalidade do disposto no art. 20, §3º, da Lei 8.742/93.

IV - O entendimento que prevalece atualmente no âmbito do E. STF é o de que as significativas alterações no contexto socioeconômico desde a edição da Lei 8.742/93 e o reflexo destas nas políticas públicas de assistência social, teriam criado um distanciamento entre os critérios para aferição da miserabilidade previstos na LOAS e aqueles constantes no sistema de proteção social que veio a se consolidar.

V - Termo inicial do benefício mantido a partir do requerimento administrativo (27.02.2012), devendo ser compensadas as parcelas pagas a título de antecipação de tutela, quando da liquidação da sentença.

VI - A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência, observando-se as teses firmadas pelo E. STF no julgamento do RE 870.947, realizado em 20.09.2017. Quanto aos juros de mora será observado o índice de remuneração da caderneta de poupança a partir de 30.06.2009.

VII - Ante o trabalho adicional do patrono da parte autora em grau recursal, nos termos do artigo 85, § 11, do CPC, honorários advocatícios fixados no percentual mínimo sobre o valor das parcelas vencidas até a data do presente acórdão, eis que de acordo com o entendimento da 10ª Turma desta E. Corte.

VIII - Apelação do réu improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Decima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento a apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002440-39.2011.4.03.6183
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: ANGELA REGINA MARDEGAN
Advogado do(a) APELADO: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002440-39.2011.4.03.6183
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: ANGELA REGINA MARDEGAN
Advogado do(a) APELADO: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Trata-se de apelação contra sentença que julgou procedente o pedido formulado pela parte autora ANGELA REGINA MARDEGAN, para o fim de reconhecer como tempo especial o período laborado de 24/06/1986 a 28/02/2008, e conceder aposentadoria por tempo de contribuição desde a data do requerimento administrativo (DER: 13.07.2010). Dispensou a remessa necessária, fixou a sucumbência e concedeu a tutela de urgência para implantação do benefício (ID 71304303 - Págs. 211/226).

Deferida a gratuidade da justiça (ID 71304303 - Pág. 80)

A sentença foi proferida em consonância com o acórdão da 10ª Turma deste Egrégio Tribunal que determinou a realização da prova pericial requerida (ID 71304303 - Págs. 160/166), e produzida nos autos (ID 71304303 - Págs. 188/204).

Em suas razões recursais o apelante alega a ausência de comprovação o exercício da atividade especial no referido período, requerendo a improcedência do pedido. Subsidiariamente, requer a incidência da correção monetária nos termos da Lei nº 11.960/09, considerando a pendência do julgamento dos embargos de declaração opostos no RE 870.947 (ID 71304307 - Págs. 1/28).

Com contrarrazões (ID 71304309 - Pág. 1/11), subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002440-39.2011.4.03.6183
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: ANGELA REGINA MARDEGAN
Advogado do(a) APELADO: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Pretende a parte autora, nascida em 12.06.1959, o reconhecimento do exercício de atividade especial no período de 24.06.1986 a 28.02.2008, e a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 13.07.2010). Juntou documentos (ID 71304303 - Págs. 5/59).

Para melhor elucidação da controvérsia colocada em Juízo, cumpre distinguir a aposentadoria especial prevista no art. 57 da Lei nº 8.213/91, da aposentadoria por tempo de contribuição, prevista no art. 52 do mesmo diploma legal, pois enquanto a aposentadoria especial pressupõe o exercício de atividade considerada especial pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, e, cumprido esse requisito, o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da E.C. nº 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, assim como não se submete ao fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei nº 8.213/91. Diferentemente, na aposentadoria por tempo de contribuição há tanto o exercício de atividade especial como o exercício de atividade comum, sendo que o período de atividade especial sofre a conversão em atividade comum aumentando assim o tempo de serviço do trabalhador, e, conforme a data em que o segurado preenche os requisitos, deverá se submeter às regras da E.C. nº 20/98.

Da atividade especial.

No que se refere à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto nº 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de contribuição para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei nº 8.213/91 dispunha, em sua redação original que "(...) A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica (...)". Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, tal dispositivo legal teve sua redação alterada, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º, na forma que segue:

"Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

§ 2º Deverão constar do laudo técnico referido no parágrafo anterior informação sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a sua adoção pelo estabelecimento respectivo.

§ 3º A empresa que não mantiver laudo técnico atualizado com referência aos agentes nocivos existentes no ambiente de trabalho de seus trabalhadores ou que emitir documento de comprovação de efetiva exposição em desacordo com o respectivo laudo estará sujeita à penalidade prevista no art. 133 desta Lei.

§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador, e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica deste documento (...)".

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação foi definida apenas com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV). Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal disposição somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual a apresentação de laudo técnico só pode ser exigida a partir dessa última data. Nesse sentido é o entendimento majoritário do E. STJ:

"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido" (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Assim, em tese, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030 (exceto para o agente nocivo ruído, por depender de prova técnica).

Ressalto que os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

Saliento que não se encontra vedada a conversão de tempo especial em comum, exercida em período posterior a 28.05.1998, uma vez que ao ser editada a Lei nº 9.711/98, não foi mantida a redação do art. 28 da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28.05.98, que revogava expressamente o parágrafo 5º, do art. 57, da Lei nº 8.213/91, devendo, portanto, prevalecer este último dispositivo legal, nos termos do art. 62 da Constituição da República.

Quanto ao agente nocivo ruído, o Decreto nº 2.172, de 05.03.1997, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 decibéis como prejudicial à saúde. Por tais razões, até ser editado o referido decreto, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 decibéis como agente nocivo à saúde. Com o advento do Decreto nº 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível passou a ser de 85 decibéis (art. 2º, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048/99).

Tendo em vista o dissenso jurisprudencial sobre a possibilidade de se aplicar retroativamente o disposto no Decreto nº 4.882/2003, para se considerar prejudicial, desde 05.03.1997, a exposição a ruídos de 85 decibéis, a questão foi levada ao C. Superior Tribunal de Justiça que, no julgamento do Recurso Especial 1398260/PR, em 14.05.2014, submetido ao rito do art.543-C do Código de Processo Civil (Recurso Especial Repetitivo), fixou entendimento pela impossibilidade de se aplicar de forma retroativa o Decreto nº 4.882/2003, que reduziu o patamar de ruído para 85 decibéis, na forma que segue:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. DESAFETAÇÃO DO PRESENTE CASO. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.

1. Considerando que o Recurso especial 1.398.260/PR apresenta fundamentos suficientes para figurar como representativo da presente controvérsia, este recurso deixa de se submeter ao rito do art.543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008.

2. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

3. O limite de tolerância para configuração da especial idade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, não sendo possível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

4. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço especial implica indeferimento do pedido de aposentadoria especial por falta de tempo de serviço.

5. Recurso especial provido" (REsp 1401619/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014).

Dessa forma, deve-se considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruído superior a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, superior a 90 decibéis e, a partir de então, superior a 85 decibéis.

De outra parte, o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei nº 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividades em condições especiais, fazendo às vezes do laudo técnico.

E não afasta a validade de suas conclusões o fato de ter sido o PPP ou laudo elaborado posteriormente à prestação do serviço, vez que tal requisito não está previsto em lei, mormente porque a responsabilidade por sua expedição é do empregador, não podendo o empregado arcar com o ônus de eventual desídia daquele e, ademais, a evolução tecnológica tende a propiciar condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF fixou duas teses para a hipótese de reconhecimento de atividade especial com uso de Equipamento de Proteção Individual, sendo que a primeira refere-se à regra geral que deverá nortear a análise de atividade especial, e a segunda refere-se ao caso concreto em discussão no recurso extraordinário em que o segurado esteve exposto a ruído, que podem ser assim sintetizadas: i) tese 1 - regra geral: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional de aposentadoria especial; e ii) tese 2 - agente nocivo ruído: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também óssea e outros órgãos.

NO CASO DOS AUTOS, os períodos incontroversos em virtude de acolhimento na via administrativa totalizam 26 (vinte e seis) anos, 09 (nove) meses e 06 (seis) dias de tempo de contribuição comum, não havendo o computo de nenhum período especial (ID 71304303 - Págs. 56/60). Portanto, a controvérsia colocada nos autos engloba o reconhecimento da natureza especial das atividades exercidas no período de 24.06.1986 a 28.02.2008.

Ocorre que, no período de 24.06.1986 a 28.02.2008, a parte autora atuou junto à FUNDAÇÃO CASA – Centro de Atendimento Socioeducativo ao Adolescente (anteriormente denominada FEBEM – Fundação Estadual para o Bem Estar do Menor, criada pelo Governo do Estado de São Paulo), no exercício das atividades de auxiliar de orientação de alunos, assistente social e analista técnico/assistente social, ocasião na qual executava “... serviços de atendimento, acompanhamento, orientação, avaliação individual ou grupal com os adolescentes em situação de risco pessoal ou social, bem como a seus familiares, promovendo suas potencialidades e favorecendo a articulação de serviços indispensáveis a sua plena cidadania.” (ID 71304303 - Pág. 50/52), tendo sido constatado pelo perito judicial que as atividades realizadas consistiam em“(...) • Participar do processo de acolhimento dos adolescentes recém-chegados, orientando-os quanto às normas disciplinares e de convivência dos centros de atendimento; • Acompanhar os adolescentes em atividades de transferências, audiências, atendimento médico/hospitalar, atividades sociais autorizadas, entre outras; • Garantir as condições ideais de segurança e proteção dos profissionais e adolescentes de forma ininterrupta, através de acompanhamento, observação e contenção quando necessário, visando evitar tentativas de fuga individuais ou coletivas e movimentos de indisciplina; • Zela pelo uso adequado dos materiais em geral, e dos recursos utilizados nas atividades educativas, bem como da preservação predial; • Participar da segurança externa dos centros de atendimento, zelando pelo patrimônio público e evitando entrada de objetos que possam comprometer a segurança; • Realizar de forma sistemática revistas individuais nos adolescentes, bem como nos familiares quando necessário, garantindo assim segurança e proteção; • Executar outras atividades no campo da segurança e disciplina, determinadas por autoridade competente.” Foi constatado, ainda, que a unidade periciada possuía, em média, 2.200 educandos, e durante a atividade era possível o contato com pacientes contaminados com doenças infectocontagiosas, bem como que os funcionários da Fundação estavam, “...expostos a riscos de agressões e ferimentos por parte dos internos, das visitas, nas tentativas de fuga e rebelião.” (ID 71304303 - Pág. 189/204).

Portanto, em razão da exposição a agentes insalubres inerentes à atividade desempenhada, notadamente o biológico, deve ser reconhecida a natureza especial da atividade exercida nesse período, conforme código 1.3.2 do Decreto nº 53.831/64, código 1.3.4 do Decreto nº 83.080/79, código 3.0.1 do Decreto nº 2.172/97 e código 3.0.1 do Decreto nº 3.048/99.

Sendo assim, somados todos os períodos comuns (ID 71304303 - Págs. 29/49) e especiais, estes devidamente convertidos totaliza a parte autora 31 (trinta e um) anos, 01 (um) mês e 07 (sete) dias de tempo de contribuição até a data do requerimento administrativo (DER: 13.07.2010), considerando a conversão pelo fator feminino – 1,20, observado o conjunto probatório produzido nos autos e os fundamentos jurídicos explicitados na presente decisão.

Restaram cumpridos pela parte autora, ainda, os requisitos da qualidade de segurado (art. 15 e seguintes da Lei nº 8.213/91) e a carência para a concessão do benefício almejado (art. 142 da Lei nº 8.213/91).

Destarte, a parte autora faz jus à aposentadoria por tempo de contribuição, com valor calculado na forma prevista no art. 29, I, da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99.

O benefício é devido a partir da data do requerimento administrativo (D.E.R.) ou, na sua ausência, a partir da citação.

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante nº 17.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença líquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Embora o INSS seja isento do pagamento de custas processuais, deverá reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora e que estejam devidamente comprovadas nos autos (Lei nº 9.289/96, artigo 4º, inciso I e parágrafo único).

Acaso a parte autora esteja recebendo benefício previdenciário concedido administrativamente, deverá optar, à época da liquidação de sentença, pelo benefício que entenda ser-lhe mais vantajoso. Se a opção recair no benefício judicial, deverão ser compensadas as parcelas já recebidas em sede administrativa, face à vedação da cumulação de benefícios.

As verbas acessórias e as prestações em atraso também deverão ser calculadas na forma acima estabelecida, em fase de liquidação de sentença.

Diante do exposto, nego provimento à apelação e fixo, de ofício, os consectários legais.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. NATUREZA ESPECIAL DA ATIVIDADE LABORADA RECONHECIDA. ASSISTENTE SOCIAL (FUNDAÇÃO CASA – ANTIGA FEBEM). AGENTE BIOLÓGICO. POSSIBILIDADE DE CONVERSÃO DO TEMPO ESPECIAL EM COMUM MEDIANTE APLICAÇÃO DO FATOR PREVISTO NA LEGISLAÇÃO. TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO, CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADOS.

1. A aposentadoria por tempo de contribuição, conforme art. 201, § 7º, da Constituição Federal, com a redação dada pela EC nº 20/98, é assegurada após 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher. No caso, necessária, ainda, a comprovação da carência e da qualidade de segurado.
2. A legislação aplicável para caracterização da natureza especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelos Decretos nº 2.172/97 e nº 3.049/99.
3. Os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.
4. A atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pode ser considerada especial, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.
5. É de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos de 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos de 85 decibéis.
6. Efetivo exercício de atividades especiais comprovadas por meio de formulários de insalubridade e laudos técnicos que atestam a exposição a agentes físicos agressores à saúde, em níveis superiores aos permitidos em lei.
7. No período de 24.06.1986 a 28.02.2008, a parte autora atuou junto à FUNDAÇÃO CASA – Centro de Atendimento Socioeducativo ao Adolescente (anteriormente denominada FEBEM – Fundação Estadual para o Bem Estar do Menor, criada pelo Governo do Estado de São Paulo), no exercício das atividades de auxiliar de orientação de alunos, assistente social e analista técnico/assistente social, ocasião na qual esteve exposta a agentes insalubres inerentes à atividade desempenhada, notadamente o biológico, considerando que o perito judicial constatou que a unidade periciada possuía, em média, 2.200 educandos, e durante a atividade era possível o contato com pacientes contaminados com doenças infectocontagiosas, portanto, devendo ser reconhecida a natureza especial da atividade exercida nesse período, conforme código 1.3.2 do Decreto nº 53.831/64, código 1.3.4 do Decreto nº 83.080/79, código 3.0.1 do Decreto nº 2.172/97 e código 3.0.1 do Decreto nº 3.048/99 (ID 71304303).
8. Somados todos os períodos comuns e especiais, estes devidamente convertidos totaliza a parte autora 31 (trinta e um) anos, 01 (um) mês e 07 (sete) dias de tempo de contribuição até a data do requerimento administrativo (DER: 13.07.2010), considerando a conversão pelo fator feminino – 1,20, observado o conjunto probatório produzido nos autos e os fundamentos jurídicos explicitados na presente decisão.
9. O benefício é devido a partir da data do requerimento administrativo (D.E.R.) ou, na sua ausência, a partir da citação.
10. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.
11. Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, §3º, §4º, II, e §11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).
12. Reconhecido o direito da parte autora à aposentadoria por tempo de contribuição, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 13.07.2010), ante a comprovação de todos os requisitos legais.
13. Apelação desprovida. Fixados, de ofício, os consectários legais.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento a apelação e fixar, de ofício, os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5010506-73.2018.4.03.6183
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: ROBERTO JOSE DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: ACILON MONIS FILHO - SP171517-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5010506-73.2018.4.03.6183
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: ROBERTO JOSE DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: ACILON MONIS FILHO - SP171517-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Trata-se de apelação do INSS contra sentença que julgou parcialmente procedente o pedido formulado pela parte autora ROBERTO JOSÉ DA SILVA, para o fim de reconhecer como tempo especial os períodos laborados de 15/05/1986 a 16/08/1989, 01/03/1990 a 27/09/1990, 01/06/1994 a 28/04/1995 e de 29/04/95 a 16/05/2014, e conceder aposentadoria especial desde a data do requerimento administrativo (DER: 16.05.2014). Dispensou a remessa necessária, fixou a sucumbência (ID 107706093 – Págs. 1/8), e em razão do acolhimento dos embargos de declaração opostos pelo INSS, determinou que “As prestações em atraso devem ser apuradas em liquidação de sentença, com correção monetária e juros na forma do Manual de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal em vigor na data da execução, afastada a aplicação do índice de correção monetária previsto na Lei 11.960/09, compensando-se pagamentos feitos administrativamente em virtude de concessão da aposentadoria por tempo de contribuição (NB 170.553.46204)”. (ID 107706099 - Págs.1/3).

Deferida a gratuidade da justiça (ID 107706083 - Págs. 1/3).

Em suas razões recursais o recorrente alega a ausência de prova do exercício da atividade especial a resultar na reforma do julgado e na improcedência do pedido. Subsidiariamente, requer que a atualização monetária obedeça aos índices oficiais de remuneração básica da caderneta de poupança, na forma da Lei n. 11.960/09 (ID 107706101 - Págs. 1/12).

Com as contrarrazões (ID 107706104 - Págs. 1/12), subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5010506-73.2018.4.03.6183
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: ROBERTO JOSE DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: ACILON MONIS FILHO - SP171517-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Pretende a parte autora, nascida em 20.02.1964, o reconhecimento do exercício de atividade especial nos períodos de 15.05.1986 a 16.08.1989, 01.08.1987 a 30.05.1988, 01.06.1988 a 31.08.1988, 05.09.1988 a 17.01.1990, 01.03.1990 a 27.09.1990, 02.10.1990 a 10.05.1994, 01.06.1994 a 03.06.1996 e de 11.09.1996 a 16.05.2014, objetivando a concessão da aposentadoria especial, a partir da data do requerimento administrativo (DER: 16.05.2014).

Para elucidação da controvérsia, cumpre distinguir a aposentadoria especial, prevista no art. 57 da Lei nº 8.213/91, da aposentadoria por tempo de contribuição, prevista no art. 52 do mesmo diploma legal, pois a primeira pressupõe o exercício de atividade laboral considerada especial, pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, sendo que, cumprido esse requisito, o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da EC 20/98, ou seja, inexistência de pedágio ou exigência de idade mínima, nem submissão ao fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei nº 8.213/91. Diferentemente, na aposentadoria por tempo de contribuição pode haver tanto o exercício de atividades especiais como o exercício de atividades comuns, sendo que os períodos de atividade especial sofrem conversão em atividade comum, aumentando assim o tempo de serviço do trabalhador, e, conforme a data em que o segurado preenche os requisitos, deverá se submeter às regras da EC 20/98.

Da atividade especial.

No que se refere à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto nº 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de contribuição para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei nº 8.213/91 dispunha, em sua redação original que "(...) A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica (...)". Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, tal dispositivo legal teve sua redação alterada, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º, na forma que segue:

"Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

§ 2º Deverão constar do laudo técnico referido no parágrafo anterior informação sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a sua adoção pelo estabelecimento respectivo.

§ 3º A empresa que não mantiver laudo técnico atualizado com referência aos agentes nocivos existentes no ambiente de trabalho de seus trabalhadores ou que emitir documento de comprovação de efetiva exposição em desacordo com o respectivo laudo estará sujeita à penalidade prevista no art. 133 desta Lei.

§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador, e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica deste documento (...)"

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação foi definida apenas com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV). Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal disposição somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual a apresentação de laudo técnico só pode ser exigida a partir dessa última data. Nesse sentido é o entendimento majoritário do E. STJ:

"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido" (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Assim, em tese, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030 (exceto para o agente nocivo ruído, por depender de prova técnica).

Ressalto que os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

Saliento que não se encontra vedada a conversão de tempo especial em comum, exercida em período posterior a 28.05.1998, uma vez que ao ser editada a Lei nº 9.711/98, não foi mantida a redação do art. 28 da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28.05.98, que revogava expressamente o parágrafo 5º, do art. 57, da Lei nº 8.213/91, devendo, portanto, prevalecer este último dispositivo legal, nos termos do art. 62 da Constituição da República.

Quanto ao agente nocivo ruído, o Decreto nº 2.172, de 05.03.1997, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 decibéis como prejudicial à saúde. Por tais razões, até ser editado o referido decreto, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 decibéis como agente nocivo à saúde. Com o advento do Decreto nº 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível passou a ser de 85 decibéis (art. 2º, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048/99).

Tendo em vista o dissenso jurisprudencial sobre a possibilidade de se aplicar retroativamente o disposto no Decreto nº 4.882/2003, para se considerar prejudicial, desde 05.03.1997, a exposição a ruídos de 85 decibéis, a questão foi levada ao C. Superior Tribunal de Justiça que, no julgamento do Recurso Especial 1398260/PR, em 14.05.2014, submetido ao rito do art.543-C do Código de Processo Civil (Recurso Especial Repetitivo), fixou entendimento pela impossibilidade de se aplicar de forma retroativa o Decreto nº 4.882/2003, que reduziu o patamar de ruído para 85 decibéis, na forma que segue:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. DESAFETAÇÃO DO PRESENTE CASO. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.

1. Considerando que o Recurso especial 1.398.260/PR apresenta fundamentos suficientes para figurar como representativo da presente controvérsia, este recurso deixa de se submeter ao rito do art.543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008.

2. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

3. O limite de tolerância para configuração da especial idade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, não sendo possível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

4. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço especial implica indeferimento do pedido de aposentadoria especial por falta de tempo de serviço.

5. Recurso especial provido" (REsp 1401619/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014).

Dessa forma, é de se considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a nível de ruído superior a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, superior a 90 decibéis e, a partir de então, superior a 85 decibéis.

De outra parte, o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei nº 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividades em condições especiais, fazendo às vezes do laudo técnico.

E não afasta a validade de suas conclusões o fato de ter sido o PPP ou laudo elaborado posteriormente à prestação do serviço, vez que tal requisito não está previsto em lei, mormente porque a responsabilidade por sua expedição é do empregador, não podendo o empregado arcar com o ônus de eventual desídia daquele e, ademais, a evolução tecnológica tende a propiciar condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF fixou duas teses para a hipótese de reconhecimento de atividade especial com uso de Equipamento de Proteção Individual, sendo que a primeira refere-se à regra geral que deverá nortear a análise de atividade especial, e a segunda refere-se ao caso concreto em discussão no recurso extraordinário em que o segurado esteve exposto a ruído, que podem ser assim sintetizadas: "i) tese 1 - regra geral: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional de aposentadoria especial; e ii) tese 2 - agente nocivo ruído: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também óssea e outros órgãos".

NO CASO DOS AUTOS, os períodos incontroversos em virtude de acolhimento na via administrativa totalizam 35 (trinta e cinco) anos, 02 (dois) meses e 24 (vinte e quatro) dias de tempo de contribuição, tendo sido reconhecido como de natureza especial os períodos laborados de 17.01.1986 a 05.06.1987, 05.09.1988 a 17.01.1990, 02.10.1990 a 10.05.1994 e de 11.09.1996 a 05.03.1997 (ID 107706080 - Págs. 42/44). Portanto, a controvérsia colocada nos autos engloba o reconhecimento da natureza especial das atividades exercidas nos períodos deferidos pela sentença e acolhidos pela parte autora, diante da ausência de interposição do recurso de apelação, relacionados aos interregnos de 15/05/1986 a 16/08/1989, 01/03/1990 a 27/09/1990, 01/06/1994 a 28/04/1995, e de 29/04/95 a 16/05/2014.

Ocorre que, nos períodos de 15.05.1986 a 16.08.1989, 01.03.1990 a 27.09.1990, 01.06.1994 a 03.06.1996 e de 06.03.1997 a 16.05.2014, a parte autora laborou como Técnico de Raio X, atuando no diagnóstico por imagem, em unidades hospitalares, clínicas de radiologia e junto a Secretaria da Saúde administrada pela Prefeitura do Município de Poá-SP (PPP – ID 107706080 - Págs. 9/10, 13/14, 16/17; CTPS – ID 107706080 - Págs. 20/36), ocasiões em que esteve exposta a radiação ionizante, bem como a agentes biológicos nocivos à saúde (vírus, bactérias e fungos), devendo ser reconhecida a natureza especial das atividades exercidas nos referidos períodos, consoante previsto nos códigos 1.1.4 do Decreto nº 53.831/64, códigos 1.1.3 e 2.1.3 do Decreto nº 83.080/79, código 2.0.3 do Decreto nº 2.172/97 e código 2.0.3 do Decreto nº 3.048/99.

Sendo assim, somados todos os períodos especiais, excetuados os concomitantes, totaliza a parte autora 27 (vinte e sete) anos, 10 (dez) meses e 16 (dezesseis) dias de tempo especial até a data do requerimento administrativo (D.E.R.: 16.05.2014), observado o conjunto probatório produzido nos autos e os fundamentos jurídicos explicitados na presente decisão.

Restaram cumpridos pela parte autora, ainda, os requisitos da qualidade de segurado (art. 15 e seguintes da Lei nº 8.213/91) e carência para a concessão do benefício almejado (art. 142 e seguintes da Lei nº 8.213/91).

Destarte, a parte autora faz jus à aposentadoria especial com renda mensal inicial de 100% do salário-de-benefício, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91, sendo este último calculado pela média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, nos termos do art. 29, inc. II, da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99.

O benefício é devido a partir da data do requerimento administrativo, ocasião em que a parte autora já preenchia os requisitos necessários à concessão.

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante nº 17.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilícida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, §3º, §4º, II, e §11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Diante do exposto, julgo parcialmente procedente o pedido para reconhecer o exercício da atividade especial nos períodos de 15.05.1986 a 16.08.1989, 01.03.1990 a 27.09.1990, 01.06.1994 a 03.06.1996 e de 06.03.1997 a 16.05.2014, conceder a aposentadoria especial a partir da data da D.E.R. (16.05.2014) - cancelando-se o benefício da aposentadoria por tempo de contribuição concedida administrativamente (NB 42/170.553.462-4), fixar, de ofício, os consectários legais, e negar provimento à apelação, tudo na forma acima explicitada.

As verbas acessórias, as prestações em atraso e a compensação de parcelas já pagas a título de aposentadoria por tempo de contribuição, também deverão ser calculadas na forma acima estabelecida, em fase de liquidação de sentença.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. NATUREZA ESPECIAL DAS ATIVIDADES LABORADAS PARCIALMENTE RECONHECIDA. TÉCNICO EM RADIOLOGIA. AGENTE FÍSICO E BIOLÓGICO. VINTE E CINCO ANOS DE ATIVIDADES ESPECIAIS, CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADOS.

1. A aposentadoria especial é devida ao segurado que tenha trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme o caso, sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física (art. 64 do Decreto nº 3.048/99). No caso, necessária, ainda, a comprovação da carência e da qualidade de segurado.
2. A legislação aplicável para caracterização da natureza especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelos Decretos nº 2.172/97 e nº 3.049/99.
3. Os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.
4. A atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pode ser considerada especial, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.
5. É de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos de 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos de 85 decibéis.
6. Efetivo exercício de atividades especiais comprovado por meio de formulários de insalubridade e laudos técnicos que atestam a exposição a agentes físicos e químicos agressores à saúde, em níveis superiores aos permitidos em lei.
7. Nos períodos de 15.05.1986 a 16.08.1989, 01.03.1990 a 27.09.1990, 01.06.1994 a 03.06.1996 e de 06.03.1997 a 16.05.2014, a parte autora laborou como Técnico de Raio X, atuando no diagnóstico por imagem, em unidades hospitalares, clínicas de radiologia e junto a Secretaria da Saúde administrada pela Prefeitura do Município de Poá-SP (PPP e CTPS – ID 107706080), ocasiões em que esteve exposta a radiação ionizante, bem como a agentes biológicos nocivos à saúde (vírus, bactérias e fungos), devendo ser reconhecida a natureza especial das atividades exercidas nos referidos períodos, consoante previsto nos códigos 1.1.4 do Decreto nº 53.831/64, códigos 1.1.3 e 2.1.3 do Decreto nº 83.080/79, código 2.0.3 do Decreto nº 2.172/97 e código 2.0.3 do Decreto nº 3.048/99.
8. Somados todos os períodos especiais, excetuados os concomitantes, totaliza a parte autora 27 (vinte e sete) anos, 10 (dez) meses e 16 (dezesesseis) dias de tempo especial até a data do requerimento administrativo (D.E.R.: 16.05.2014), observado o conjunto probatório produzido nos autos e os fundamentos jurídicos explicitados na presente decisão.
9. O benefício é devido a partir da data do requerimento administrativo, ocasião em que a parte autora já preenchia os requisitos necessários à concessão.
10. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.
11. Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, §3º, §4º, II, e §11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).
12. Reconhecido o direito a concessão do benefício da aposentadoria especial, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 16.05.2014), mediante o cancelamento e devida compensação das parcelas pagas a título de aposentadoria por tempo de contribuição concedida administrativamente, ante a comprovação de todos os requisitos legais.
13. Apelação desprovida. Fixados, de ofício, os consectários legais.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, reconhecer o exercício da atividade especial nos períodos de 15.05.1986 a 16.08.1989, 01.03.1990 a 27.09.1990, 01.06.1994 a 03.06.1996 e de 06.03.1997 a 16.05.2014, conceder a aposentadoria especial a partir da data da D.E.R. (16.05.2014) e cancelar o benefício da aposentadoria por tempo de contribuição implantado administrativamente, fixar, de ofício, os consectários legais, e negar provimento a apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5477503-34.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: SOLANGE MARTINS DE SOUZA
Advogado do(a) APELADO: JESUINO TEIXEIRA DE FALCO - SP135554-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5477503-34.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: SOLANGE MARTINS DE SOUZA
Advogado do(a) APELADO: JESUINO TEIXEIRA DE FALCO - SP135554-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator): Trata-se de embargos de declaração tempestivamente opostos pelo INSS ao v. acórdão, proferido por esta Décima Turma, que deu parcial provimento à sua apelação e à remessa oficial tida por interposta para que o benefício fosse devido até seis meses a partir da data do julgamento.

Aduz o embargante que se constata a existência de omissão e obscuridade no aludido acórdão embargado, eis que o art. 60, §§ 9º ao 11, da Lei 8.213/91 prevê a cessação do benefício em 120 dias, independentemente da realização de perícia.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5477503-34.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: SOLANGE MARTINS DE SOUZA
Advogado do(a) APELADO: JESUINO TEIXEIRA DE FALCO - SP135554-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O objetivo dos embargos de declaração, de acordo como art. 1.022 do Novo Código de Processo Civil, é sanar eventual obscuridade, contradição ou omissão e, ainda, corrigir erro material.

Relembre-se que com a presente ação, a parte autora, nascida em 07.12.1974, objetivava a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença.

Cumpra consignar que fica a cargo da Autarquia Previdenciária a reavaliação periódica para manutenção dos benefícios previdenciários por incapacidade, ainda que tenham sido concedidos judicialmente, sendo dever do segurado comparecer à perícia quando notificado, nos termos do art. 101 da Lei 8.213/91.

No caso dos autos, o termo inicial do benefício de auxílio-doença foi mantido no dia seguinte à cessação administrativa (27.07.2017), tendo em vista a resposta ao quesito 13, do laudo, incidindo até seis meses a partir da data do presente julgamento, podendo a autora, antes do final do prazo, agendar perícia junto ao INSS para eventual prorrogação do benefício.

Ademais, a previsão de cessação do benefício está prevista na Lei 13.457/17, garantindo-se ao segurado a possibilidade de solicitar a realização de exame pericial, com consequente pedido de prorrogação do benefício, na forma estabelecida pelo INSS.

Por fim, o princípio do livre convencimento do juiz permite, após exame das conclusões periciais, estender o prazo de quatro meses contido na referida lei.

Portanto, não há omissão/obscuridade ou contradição a ser sanada, apenas, o que deseja o embargante, é a rediscussão do mérito da ação, o que não é possível em sede de embargos de declaração.

A propósito, reporto-me ao seguinte julgado:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO E CONTRADIÇÃO. AUSÊNCIA.

I - Consoante o disposto no artigo 535, incisos I e II, do Código de Processo Civil, os embargos de declaração se prestam a expungir do julgado eventual obscuridade, omissão ou contradição, admitindo-se só excepcionalmente efeito modificativo.

II - Ausente omissão ou contradição no julgado, inadmissíveis são os declaratórios, que visam ao rejuízo da causa, apresentando caráter infringente.

III - Embargos de declaração rejeitados.

(STJ - AEARSP 188623/BA; 3ª Turma; Rel. Ministro Castro Filho; j. em 27.6.2002; DJ de 2.9.2002; p. 00182).

Ressalto que os embargos de declaração apresentam notório propósito de prequestionamento, razão pela qual estes não têm caráter protelatório (Súmula nº 98 do E. STJ).

Diante do exposto, **rejeito os embargos de declaração opostos pelo INSS.**

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. TERMO FINAL DO BENEFÍCIO. OMISSÃO. OBSCURIDADE. INOCORRÊNCIA

I - Cumpre consignar que fica a cargo da Autarquia Previdenciária a reavaliação periódica para manutenção dos benefícios previdenciários por incapacidade, ainda que tenham sido concedidos judicialmente, sendo dever do segurado comparecer à perícia quando notificado, nos termos do art. 101 da Lei 8.213/91.

II - O princípio do livre convencimento do juiz permite, após exame das conclusões periciais, estender o prazo de quatro meses contido na Lei 13.457/17.

III - No caso dos autos, o termo inicial do benefício de auxílio-doença foi mantido no dia seguinte à cessação administrativa (27.07.2017), tendo em vista a resposta ao quesito 13, do laudo, incidindo até seis meses a partir da data do presente julgamento, podendo a autora, antes do final do prazo, agendar perícia junto ao INSS para eventual prorrogação do benefício.

IV - Embargos de declaração opostos pelo INSS rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Decima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração opostos pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010216-46.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

AGRAVANTE: JOSEFA RODRIGUES DA SILVA SANTOS

Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSE APOLINARIO DE MIRANDA - SP287086-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010216-46.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

AGRAVANTE: JOSEFA RODRIGUES DA SILVA SANTOS

Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSE APOLINARIO DE MIRANDA - SP287086-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sergio Nascimento (Relator): Trata-se de embargos de declaração opostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social, em face do v. acórdão que rejeitou sua preliminar e, no mérito, deu provimento à apelação da parte exequente para determinar o prosseguimento do feito, até a fase da impugnação ao cumprimento de sentença prevista no art. 535 do NCPC, condicionado o pagamento do crédito apurado ao trânsito em julgado do título judicial

O ora embargante, preliminarmente, defende que o julgamento do feito deve ser sobrestado, em razão de proposta de afetação proferida pelo C. STJ (Tema 1013). No mérito, alega a existência de obscuridade, contradição e omissão na decisão, que deve ser aclarada, inclusive para fins de prequestionamento, tendo em vista que o julgado reconheceu o pagamento de parcelas de benefício por incapacidade em período em que a parte exequente exerceu atividade remunerada, em confronto com o disposto nos artigos 42, 46, 59 e 60, todos da Lei nº 8.123/1991.

Devidamente intimada nos termos do artigo 1.023, §2º do CPC, a parte exequente apresentou manifestação acerca da interposição do presente recurso.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010216-46.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
AGRAVANTE: JOSEFA RODRIGUES DA SILVA SANTOS
Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSE APOLINARIO DE MIRANDA - SP287086-A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Da preliminar

A preliminar quanto à necessidade de sobrestamento do feito confunde-se com o mérito e, comele, será analisada.

Do mérito

O objetivo dos embargos de declaração, de acordo com o artigo 1.022 do Código de Processo Civil de 2015, é sanar eventual obscuridade, contradição ou omissão e, ainda, a ocorrência de erro material no julgado.

Este não é o caso dos autos.

Relembre-se que o título judicial em execução condenou o INSS a conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da citação (25.09.2013). Consta-se, outrossim, que a parte exequente efetuou contribuições para a previdência social nos períodos de 01.04.2008 a 30.11.2008, 01.01.2009 a 31.03.2012 e de 01.04.2012 a 30.11.2015.

Dispõem os artigos 46 e 59, ambos da Lei nº 8.213/91, que é vedado o recebimento de benefício por incapacidade conjugado com a manutenção de vínculo empregatício, o que, em tese, ensejaria o desconto da execução do período em que a parte autora permaneceu em atividade.

No entanto, conforme restou consignado expressamente, no voto condutor do acórdão embargado, não merece prosperar a pretensão do INSS para que os períodos acima mencionados sejam excluídos da execução, haja vista que, no caso em tela, não se trata da hipótese de vínculo empregatício propriamente dito, porquanto a situação que se apresenta é a de recolhimento de contribuições previdenciárias na condição de contribuinte individual, fato que não comprova o desempenho de atividade laborativa por parte do segurado, nem tampouco a sua recuperação da capacidade para o trabalho, na verdade o que se verifica em tais situações é que o recolhimento é efetuado para manutenção da qualidade de segurado.

Nesse sentido, confira-se o seguinte julgado:

AGRAVO LEGAL. AUXÍLIO-DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER INEXISTENTES. EXISTÊNCIA DE VÍNCULOS EMPREGATÍCIOS APÓS A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. INVIABILIDADE DOS DESCONTOS RELATIVOS AO PERÍODO EM QUE HOUVE RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS.

(...).

III. Os dados constantes do CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais, apresentados com as razões do agravo, demonstram que o autor manteve alguns vínculos empregatícios após a concessão do benefício.

IV. Contudo, tal fato não lhe retira o direito ao recebimento da aposentadoria por invalidez porque não são raras as vezes em que, mesmo enfermos e acometidos de fortes dores, os segurados continuam a exercer atividade laboral para prover o seu sustento e o de suas famílias.

V. Agravo improvido. Exclusão, de ofício, da determinação de desconto dos períodos em que houve recolhimento das contribuições previdenciárias.

(AC 00005953820094039999, DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1

DATA:06/09/2011 PÁGINA: 1468..FONTE_REPUBLICACAO)

Outrossim, observo que o título executivo judicial ordenou a implantação do benefício por incapacidade, bem como o pagamento dos valores em atraso, não havendo, porém, qualquer determinação para que eventuais períodos em que a parte exequente exerceu atividade laborativa fossem subtraídos do montante devido.

A respeito da questão, o C. Superior Tribunal de Justiça, em Recurso Especial Representativo de Controvérsia, fixou entendimento no sentido de ser impossível, em sede de execução de sentença, formular alegações que poderiam ter sido aduzidas na fase de conhecimento, a teor do disposto no artigo 508, do Código de Processo Civil, de modo que é devido o benefício no período em que houve recolhimento de contribuições previdenciárias pelo empregador da parte embargada. Confira-se:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. ALEGAÇÃO DE COMPENSAÇÃO BASEADA EM FATO JÁ CONHECIDO NA FASE DE CONHECIMENTO. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. IMPOSSIBILIDADE. PRESERVAÇÃO DA COISA JULGADA. INCOMPATIBILIDADE DE RECEBIMENTO SIMULTÂNEO DE REMUNERAÇÃO E BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE. IMPROCEDÊNCIA.

1. O Superior Tribunal de Justiça, no julgamento de recurso representativo da controvérsia (REsp no 1.235.513/AL), pacificou o entendimento de que, "nos embargos à execução, a compensação só pode ser alegada se não pôde ser objeto no processo de conhecimento. Se a compensação baseia-se em fato que já era passível de ser invocado no processo cognitivo, estará a matéria protegida pela coisa julgada."

2. In casu, conforme extrato CNIS juntado aos autos, recolheram-se contribuições, em nome do autor, como contribuinte individual, desde 3/2001 até 10/2012, de modo que há recolhimento de contribuições previdenciárias em concomitância com a concessão do benefício por incapacidade no interregno acima apontado. No entanto, apesar de conhecida, a questão não foi debatida pela Autarquia no processo de conhecimento.

3. Verifica-se que o INSS não manejou recurso adequado visando discutir a compensação, não prosperando, portanto, seu conhecimento em sede de Embargos do Devedor, ante a necessidade de preservação da coisa julgada produzida nos presentes autos.

4. Recurso Especial não conhecido.

(REsp 1756860/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/09/2018, DJe 27/11/2018)

Adiante, ademais, que em que pese a questão relativa ao recebimento das prestações vencidas dos benefícios por incapacidade em que houve vínculo empregatício/contribuições simultâneas estar sujeita ao julgamento dos REsp 1.786.590/SP e 1.788.700/SP, o presente caso não se enquadra na abrangência dos repetitivos ora citados, conforme fundamentação do voto que ora segue:

Acho importante, todavia, destacar que a presente afetação não abrange as seguintes hipóteses:

(...)

b) o INSS somente alega o fato impeditivo do direito (o exercício de trabalho pelo segurado) na fase de Cumprimento da Sentença.

(STJ - ProAfr no REsp: 1786590 SP 2018/0313709-2, Relator: Ministro HERMAN BENJAMIN, Data de Julgamento: 21/05/2019, S1 - PRIMEIRA SEÇÃO, Data de Publicação: DJe 03/06/2019)

O que pretende, em verdade, o embargante, é dar caráter infringente aos ditos Embargos Declaratórios, querendo com tal recurso o rejuízo da causa pela via inadequada. Nesse sentido já se manifestou o E. STJ (*AEARSP 188623/BA; 3ª Turma; Rel. Ministro Castro Filho; j. em 27.6.2002; DJ de 2.9.2002; p. 00182*).

Diante do exposto, **rejeito a preliminar arguida pelo INSS e, no mérito, rejeito os seus embargos de declaração.**

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PRELIMINAR. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE. EXECUÇÃO DAS PARCELAS EM ATRASO. CONTRIBUINTE INDIVIDUAL. ATIVIDADE LABORATIVA. NÃO COMPROVAÇÃO.

I - O objetivo dos embargos de declaração, de acordo com o artigo 1.022 do Código de Processo Civil de 2015, é sanar eventual obscuridade, contradição ou omissão e, ainda, a ocorrência de erro material no julgado.

II – Obscuridade, contradição e omissão não configuradas, uma vez que restou consignado no voto condutor do acórdão embargado, que, no caso em tela, não se trata da hipótese de vínculo empregatício propriamente dito, porquanto, a situação que se apresenta é a de recolhimento de contribuições previdenciárias na condição de contribuinte individual, fato que não comprova o desempenho de atividade laborativa por parte da segurada, nem tampouco a sua recuperação da capacidade para o trabalho. Na verdade, o que se verifica, em tais situações, é que o recolhimento é efetuado para manutenção da qualidade de segurado, razão pela qual é indevido o desconto do período.

III - Em que pese a questão relativa ao recebimento das prestações vencidas dos benefícios por incapacidade em que houve vínculo empregatício/contribuições simultâneas estar sujeita ao julgamento dos REsp 1.786.590/SP e 1.788.700/SP, o presente caso não se enquadra na abrangência dos repetitivos ora citados.

IV - Preliminar rejeitada. Embargos de declaração opostos pelo INSS rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egregia Decima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a preliminar arguida pelo INSS e, no mérito, rejeitar os seus embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000707-67.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: EVA LEONEL DA COSTA SILVA
Advogado do(a) APELADO: NATALIA APARECIDA ROSSI ARTICO - MS16128-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000707-67.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: EVA LEONEL DA COSTA SILVA
Advogado do(a) APELADO: NATALIA APARECIDA ROSSI ARTICO - SP311320-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Senhor Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator): Trata-se de embargos de declaração opostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS face ao v. acórdão proferido por esta 10ª Turma que extinguiu o feito, sem resolução do mérito, nos termos do artigo 485, IV, do CPC, no que tange ao pedido de reconhecimento do exercício de atividade rural nos períodos de 22.12.1979 a 31.07.1984 e de 01.01.1986 a 31.08.1993 e deu provimento à apelação da autarquia e à remessa oficial tida por interposta, para julgar improcedente o pedido de reconhecimento de atividade rural no período de 01.01.2010 a 31.10.2017, bem como a concessão da aposentadoria híbrida por idade.

A autarquia embargante aponta que a decisão é omissa quanto à questão da impossibilidade de reconhecimento de atividade especial em razão de periculosidade, após março de 1997. Aduz, ademais, que a exposição à tensão elétrica superior a 250V não caracterizaria a atividade exercida como especial.

Intimada nos termos do art. 1023, §2º do CPC, a autora não apresentou manifestação.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000707-67.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: EVA LEONEL DA COSTA SILVA
Advogado do(a) APELADO: NATALIA APARECIDA ROSSI ARTICO - SP311320-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

As razões recursais não guardam sintonia com os fundamentos apresentados pela decisão recorrida.

Com efeito, o embargante insurge-se contra o reconhecimento de atividade especial por periculosidade após março de 1997, para a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, enquanto o acórdão embargado apreciou pedido de reconhecimento de atividade rural, bem como de concessão de aposentadoria híbrida por idade.

Assim, o recurso não atende a um dos princípios genéricos que informam o sistema recursal, qual seja, o princípio da dialeticidade.

Desta forma, tem-se ofensa à regularidade formal do recurso (art. 1.010 do CPC de 2015), requisito extrínseco (pressuposto objetivo) de sua admissibilidade. Nesse sentido: AC nº 1999.03.99.118689-2, 1ª Turma, Rel. Des. Fed. Roberto Haddad, v.u., publicado no DJU de 1º de agosto de 2000, p. 223.

Diante do exposto, **não conheço dos embargos de declaração opostos pelo INSS.**

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. RAZÕES DISSOCIADAS DA FUNDAMENTAÇÃO DA DECISÃO RECORRIDA.

I - Nas razões do presente recurso, pretende a autarquia previdenciária discutir matéria que não foi objeto da decisão hostilizada, de modo que não merece ser conhecido o recurso.

II - Embargos de declaração do INSS não conhecidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer dos embargos de declaração opostos pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5508273-10.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOAQUIM JOSE DE FREITAS

Advogado do(a) APELADO: MAURICIO CESAR NASCIMENTO TOLEDO - SP329102-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5508273-10.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOAQUIM JOSE DE FREITAS

Advogado do(a) APELADO: MAURICIO CESAR NASCIMENTO TOLEDO - SP329102-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator): Trata-se de embargos de declaração tempestivamente opostos pelo INSS ao v. acórdão, proferido por esta Décima Turma, que deu parcial provimento à sua apelação e à remessa oficial tida por interposta para que os juros de mora fossem aplicados na forma estabelecida no acórdão, ora recorrido, e deu, ainda, parcial provimento à remessa oficial tida por interposta para esclarecer que as prestações em atraso serão resolvidas em fase de liquidação de sentença, quando caberá ao autor optar pelo benefício mais vantajoso, aposentadoria por invalidez concedida nestes autos, ou aposentadoria por idade concedida administrativamente, compensando-se os valores recebidos administrativamente.

Aduz o embargante que se constata a existência de omissão, obscuridade e contradição no aludido acórdão embargado, eis que a parte autora exerceu atividade laboral concomitante ao período em que foi concedido o benefício. Pede o desconto das referidas parcelas.

Não houve manifestação da parte autora.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5508273-10.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOAQUIM JOSE DE FREITAS

VOTO

O objetivo dos embargos de declaração, de acordo com o art. 1.022 do Código de Processo Civil/15, é sanar eventual obscuridade, contradição ou omissão.

Cumprido ressaltar que a questão relativa ao termo inicial do benefício também se submete ao prudente arbítrio do magistrado. No caso em tela, observa-se dos dados do CNIS que a parte autora exerceu atividade laborativa de 23.11.2015 a 19.08.2017. O benefício foi mantido a partir da data da citação (12.04.2016).

De acordo com o laudo pericial, o autor apresentou incapacidade em junho/2016, quando teve ruptura do músculo bíceps do braço esquerdo.

Foi concedida, administrativamente, aposentadoria por idade a partir de 24.04.2018.

Destarte, o termo inicial do benefício por incapacidade deve ser fixado em 01.09.2017, após a cessação do último vínculo laboral, já que à época da citação não é possível atestar a existência de incapacidade de forma total e permanente para o labor.

Em liquidação de sentença caberá ao autor optar entre o benefício judicial objeto da presente ação ou o benefício administrativo; se a opção recair sobre o benefício judicial deverão ser compensados os valores recebidos administrativamente.

Diante do exposto, **acolho parcialmente os embargos de declaração interpostos pelo INSS** com efeitos infringentes, passando, assim, a parte final do dispositivo a ter a seguinte redação: "*Diante do exposto, dou parcial provimento à apelação do INSS e à remessa oficial tida por interposta para que os juros de mora sejam aplicados na forma acima estabelecida. Dou, ainda, parcial provimento à remessa oficial tida por interposta para fixar o termo inicial do benefício em 01.09.2017, e para esclarecer que as prestações em atraso serão resolvidas em fase de liquidação de sentença, quando caberá ao autor optar pelo benefício mais vantajoso, compensando-se os valores recebidos administrativamente.*

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. TERMO INICIAL. OMISSÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. ATIVIDADE LABORAL. EFEITOS INFRINGENTES

I - A questão relativa ao termo inicial do benefício também se submete ao prudente arbítrio do magistrado.

II - No caso em tela, observa-se dos dados do CNIS que a parte autora exerceu atividade laborativa de 23.11.2015 a 19.08.2017. O benefício foi concedido a partir da data da citação (12.04.2016). Foi concedido, administrativamente, aposentadoria por idade a partir de 24.04.2018.

III - Termo inicial do benefício por incapacidade fixado em 01.09.2017, após a cessação do último vínculo laboral, já que à época da citação não é possível atestar a existência de incapacidade de forma total e permanente para o labor.

IV - Embargos de declaração interpostos pelo INSS parcialmente acolhidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Decima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher parcialmente os embargos de declaração opostos pelo INSS, com efeitos infringentes, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: JOSE SOUZA DOS SANTOS
Advogado do(a) APELADO: ANDRE LUIZ FERNANDES PINTO - SP237448-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5259699-37.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE SOUZA DOS SANTOS
Advogado do(a) APELADO: ANDRE LUIZ FERNANDES PINTO - SP237448-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator): Trata-se de embargos declaratórios tempestivamente opostos pelo INSS ao v. acórdão, proférido por esta Décima Turma, que rejeitou a preliminar e no mérito, negou provimento à sua apelação e à remessa oficial tida por interposta

Alega o embargante, em síntese, que se constata a existência de omissão, obscuridade e contradição no aludido acórdão embargado, tendo em vista o exercício de atividade laborativa no período para o qual o benefício foi concedido.

Decorreu "in albis" o prazo para a parte autora se manifestar sobre os Embargos de Declaração.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5259699-37.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE SOUZA DOS SANTOS
Advogado do(a) APELADO: ANDRE LUIZ FERNANDES PINTO - SP237448-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Nos termos do art. 1.022, do CPC/2015, "cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para:

I- esclarecer obscuridade ou eliminar contradição;

II- suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento;

III- corrigir erro material.

....."

Não merece guarida a pretensão do embargante.

Relembre-se que com a presente ação, o autor, nascido em 01.06.1985, objetivava a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

O fato de o autor contar com o recolhimento de contribuições posteriormente ao termo inicial do benefício não impede a implantação da benesse que, muitas vezes, o segurado o faz tão somente para manter tal condição perante a Previdência Social, além do que a questão relativa às prestações vencidas em que houve recolhimento estão sujeitas ao julgamento dos RESPs. 1786590/SP e 1788700/SP.

Assim, não se trata de exercício de atividade laborativa, mas de recolhimentos para que não se perca a condição de segurado.

Portanto, não há omissão, obscuridade ou contradição a ser sanada, apenas, o que deseja o embargante, é a rediscussão do mérito da ação, o que não é possível em sede de embargos de declaração.

A propósito, reporto-me ao seguinte julgado:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO E CONTRADIÇÃO. AUSÊNCIA.

I - Consoante o disposto no artigo 535, incisos I e II, do Código de Processo Civil, os embargos de declaração se prestam a expungir do julgado eventual obscuridade, omissão ou contradição, admitindo-se só excepcionalmente efeito modificativo.

II - Ausente omissão ou contradição no julgado, inadmissíveis são os declaratórios, que visam ao rejuízo da causa, apresentando caráter infringente.

III - embargos de declaração rejeitados.

(STJ - AEARSP 188623/BA; 3ª Turma; Rel. Ministro Castro Filho; j. em 27.6.2002; DJ de 2.9.2002; p. 00182).

Ressalto que os embargos de declaração apresentam notório propósito de prequestionamento, razão pela qual estes não têm caráter protelatório (Súmula nº 98 do E. STJ).

Ante o exposto, **rejeito os embargos de declaração do INSS.**

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO. RECOLHIMENTOS POSTERIORES AO TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. CONTRADIÇÃO. OBSCURIDADE. INOCORRÊNCIA. EFEITO MODIFICATIVO OU INFRINGENTE. INADMISSIBILIDADE. PREQUESTIONAMENTO

I - Os embargos servem apenas para esclarecer o obscuro, corrigir a contradição ou integrar o julgado. De regra, não se prestam para modificar o mérito do julgamento em favor da parte.

II - Foi observado que o fato de o autor contar com o recolhimento de contribuições posteriormente ao termo inicial do benefício não impede a implantação da benesse que, muitas vezes, o segurado o faz tão somente para manter tal condição perante a Previdência Social, além do que a questão relativa às prestações vencidas em que houve recolhimento estão sujeitas ao julgamento dos RESPs. 1786590/SP e 1788700/SP.

III - O que pretende, na verdade, o embargante, é a rediscussão do mérito da ação, o que não é possível em sede de embargos de declaração.

IV - Os embargos de declaração apresentam notório propósito de prequestionamento, razão pela qual estes não têm caráter protelatório (Súmula nº 98 do E. STJ).

V - Embargos declaratórios do INSS rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Decima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração opostos pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5727606-61.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: IRACI RODRIGUES DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogados do(a) APELANTE: RAFAEL DE FARIA ANTEZANA - SP188294-N, THIAGO QUEIROZ - SP197979-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, IRACI RODRIGUES DA SILVA
Advogados do(a) APELADO: RAFAEL DE FARIA ANTEZANA - SP188294-N, THIAGO QUEIROZ - SP197979-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5727606-61.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: IRACI RODRIGUES DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogados do(a) APELANTE: RAFAEL DE FARIA ANTEZANA - SP188294-N, THIAGO QUEIROZ - SP197979-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, IRACI RODRIGUES DA SILVA
Advogados do(a) APELADO: RAFAEL DE FARIA ANTEZANA - SP188294-N, THIAGO QUEIROZ - SP197979-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sergio Nascimento (Relator): Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora, **Iraci Rodrigues da Silva**, em face de acórdão que, à unanimidade, rejeitou a preliminar arguida pelo réu e, no mérito, deu parcial provimento à apelação e à remessa oficial tida por interposta.

A embargante aduz existir omissão no julgado, visto que não constou os atrasados do benefício de auxílio-doença, também concedidos na r. sentença, no período compreendido entre a cessação/indeferimento até o início do benefício de aposentadoria por invalidez.

Não houve manifestação da parte contrária.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5727606-61.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: IRACI RODRIGUES DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogados do(a) APELANTE: RAFAEL DE FARIA ANTEZANA - SP188294-N, THIAGO QUEIROZ - SP197979-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, IRACI RODRIGUES DA SILVA
Advogados do(a) APELADO: RAFAEL DE FARIA ANTEZANA - SP188294-N, THIAGO QUEIROZ - SP197979-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O objetivo dos embargos de declaração, de acordo com o artigo 1.022 do CPC, é sanar eventual obscuridade, contradição ou omissão e, ainda, a ocorrência de erro material no julgado.

Relembre-se que constou do voto condutor do julgado, que o perito fixou o início da incapacidade total e permanente para o trabalho a partir de dezembro de 2018, data da cirurgia de histerectomia, verificando-se que à época do requerimento administrativo (15.08.2018) não estava presente tal requisito e considerando-se moléstia diversa da que originou a concessão do benefício de auxílio-doença anterior (moléstia ortopédica), já que diagnosticada com câncer de útero em dezembro de 2018.

Assim, não merece reparos a concessão da benesse de aposentadoria por invalidez a contar da data do laudo pericial (09.02.2019), data esta anterior à citação, não havendo que se considerar o pagamento de parcelas a título de auxílio-doença em momento anterior.

Inocorre, portanto, a referida contradição, consoante aduzido pelo embargante, que pretende, na verdade, fazer prevalecer entendimento contrário ao adotado no julgado embargado.

Diante do exposto, **rejeito os embargos de declaração opostos pela parte autora.**

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 1.022 DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. OMISSÃO. INOCORRÊNCIA.

I- O objetivo dos embargos de declaração, de acordo com o artigo 1.022 do CPC, é sanar eventual obscuridade, contradição ou omissão e, ainda, a ocorrência de erro material no julgado.

II- Relembre-se que constou do voto condutor do julgado, que o perito fixou o início da incapacidade total e permanente para o trabalho a partir de dezembro de 2018, data da cirurgia de histerectomia, verificando-se que à época do requerimento administrativo (15.08.2018) não estava presente tal requisito e considerando-se moléstia diversa da que originou a concessão do benefício de auxílio-doença anterior (moléstia ortopédica), já que diagnosticada com câncer de útero em dezembro de 2018.

III- Não merece reparos a concessão da benesse de aposentadoria por invalidez a contar da data do laudo pericial (09.02.2019), data esta anterior à citação, não havendo que se considerar o pagamento de parcelas a título de auxílio-doença em momento anterior.

IV- Inocorrência, portanto, da referida contradição, consoante aduzido pelo embargante, que pretende, na verdade, fazer prevalecer entendimento contrário ao adotado no julgado embargado.

V- Embargos de declaração interpostos pela parte autora rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egregia Decima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração interpostos pela parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: ANTONIO DEODATO DOS SANTOS
Advogado do(a) APELADO: RAFAELA BIASI SANCHEZ - SP246051-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0009423-20.2014.4.03.6128
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANTONIO DEODATO DOS SANTOS
Advogado do(a) APELADO: RAFAELA BIASI SANCHEZ - SP246051-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator): Trata-se de embargos de declaração opostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social em face de v. acórdão que declarou, de ofício, a nulidade da sentença, restando prejudicada a apelação do réu, e, com fulcro no art. 1.013, §3º, III, do CPC/2015. No mais, julgou extinto o feito, sem resolução do mérito, com fulcro no artigo 485, IV, CPC/2015, apenas no que refere ao pedido de averbação de atividade rural no período de 25.05.1965 a 30.08.1976 e julgou parcialmente procedente o pedido inicial para reconhecer o exercício de atividade especial nos períodos de 01.11.1979 a 25.09.1981 e 17.05.1991 a 05.10.1992. Consequentemente, condenou o réu a conceder ao autor o benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição, desde 20.12.2016. Honorários advocatícios fixados em R\$ 1.000,00.

Em suas razões de inconformismo recursal, o ora embargante sustenta que o julgado é omissivo, contraditório e obscuro, porquanto, ao extinguir o feito sem resolução do mérito por ausência do conteúdo probatório válido a instruir a inicial, incorreu em verdadeira negativa de jurisdição, renegando o princípio da garantia da coisa julgada. Por outro lado, aduz que a reafirmação da DER caracteriza a ausência de interesse de agir, vez que a questão fática precisaria ser levada ao conhecimento da administração, acarretando a impossibilidade da reafirmação do requerimento administrativo após a conclusão do processo administrativo. Subsidiariamente, requer seja afastada a condenação ao pagamento de juros de mora, vez que inexistente mora por parte do INSS, já que o autor não fazia jus à concessão da benesse na DER. Prequestiona a matéria para fins de acesso às instâncias recursais superiores.

Embora devidamente intimada na forma do artigo 1.023, §2º do CPC/2015, não houve manifestação da parte autora ao presente recurso.

Determinado o sobrestamento do feito, em razão da decisão proferida na proposta de afetação no REsp 1.727.063/SP.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0009423-20.2014.4.03.6128
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: ANTONIO DEODATO DOS SANTOS
Advogado do(a) APELADO: RAFAELA BIASI SANCHEZ - SP246051-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O objetivo dos embargos de declaração, de acordo como artigo 1.022 do Código de Processo Civil de 2015, é sanar eventual obscuridade, contradição ou omissão e, ainda, a ocorrência de erro material no julgado. De regra, não se presta para modificar o mérito do julgamento em favor da parte.

Conforme constou do acórdão embargado, a ausência nos autos de documento tido por início de prova material para comprovação de labor rurícola, é causa de extinção do feito sem resolução do mérito, com base no art. 485, IV, do Novo CPC, pois o art. 55, § 3º, da Lei n. 8.213/91 e a Súmula 149 do E. STJ, ao vedarem prova exclusivamente testemunhal em tais casos, criaram um óbice de procedibilidade nos processos que envolvam o reconhecimento de tempo de serviço, que a rigor acarretaria o indeferimento da inicial, nos termos dos arts. 320 e 321 do atual CPC. Nesse sentido: *REsp 1352721/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/12/2015, DJe 28/04/2016.*

Por outro lado, cumpre esclarecer que não mais subsiste a determinação de sobrestamento dos feitos relacionados ao Terra 995/STJ, em razão do julgamento dos REsp's n. 1.727.063/SP, 1.727.064/SP e 1.727.069/SP.

Nesse contexto, restou consignado no acórdão embargado que o autor, em 18.05.2009, data requerimento administrativo, não havia cumprido os requisitos necessários à concessão de aposentadoria por tempo de contribuição.

A decisão embargada esclareceu que, através de pesquisa ao CNIS, verificou-se que o autor esteve vinculado junto à Previdência Social no curso da ação, portanto, pelo princípio de economia processual e solução "pro misero", tal fato foi levado em consideração, para fins de verificação do direito à aposentação em momento posterior ao requerimento administrativo.

Considerando tais fatos, com embasamento legal, verificou-se que o autor completou **35 anos e 11 dias de tempo de contribuição em 20.12.2016**, restando cumpridos os requisitos necessários à concessão de aposentadoria integral por tempo de contribuição.

Portanto, deve mantida a concessão do benefício judicial desde 20.12.2016, data em que implementados os requisitos necessários à concessão do benefício almejado, calculado nos termos do art. 29, I, da Lei 8.213/91, na redação dada pela Lei 9.876/99.

Ademais, os vínculos posteriores ao ajuizamento da ação foram extraídos do banco de dados do próprio INSS, não se podendo alegar surpresa ou desconhecimento.

Outrossim, não há que se falar em julgamento *extra petita*, tendo em vista que o art. 493 do Novo Código de Processo Civil orienta o julgador a considerar fato constitutivo, modificativo ou extintivo de direito que possa influir no julgamento. Nesse contexto, o E. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Terra 995, firmou o entendimento no sentido de que é possível a reafirmação da DER para o momento em que implementados os requisitos necessários à jubilação, ainda que, para tanto, seja necessária a consideração de tempo de contribuição posterior ao ajuizamento da ação. Confira-se a ementa do julgado supramencionado:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO 3/STJ. REAFIRMAÇÃO DA DER (DATA DE ENTRADA DO REQUERIMENTO). CABIMENTO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. O comando do artigo 493 do CPC/2015 autoriza a compreensão de que a autoridade judicial deve resolver a lide conforme o estado em que ela se encontra. Consiste em um dever do julgador considerar o fato superveniente que interfira na relação jurídica e que contenha um liame com a causa de pedir.

2. O fato superveniente a ser considerado pelo julgador deve guardar pertinência com a causa de pedir e pedido constantes na petição inicial, não servindo de fundamento para alterar os limites da demanda fixados após a estabilização da relação jurídico-processual.

3. A reafirmação da DER (data de entrada do requerimento administrativo), objeto do presente recurso, é um fenômeno típico do direito previdenciário e também do direito processual civil previdenciário. Ocorre quando se reconhece o benefício por fato superveniente ao requerimento, fixando-se a data de início do benefício para o momento do adimplemento dos requisitos legais do benefício previdenciário.

4. Tese representativa da controvérsia fixada nos seguintes termos: É possível a reafirmação da DER (Data de Entrada do Requerimento) para o momento em que implementados os requisitos para a concessão do benefício, mesmo que isso se dê no interstício entre o ajuizamento da ação e a entrega da prestação jurisdicional nas instâncias ordinárias, nos termos dos arts. 493 e 933 do CPC/2015, observada a causa de pedir.

5. No tocante aos honorários de advogado sucumbenciais, descabe sua fixação, quando o INSS reconhecer a procedência do pedido à luz do fato novo.

6. Recurso especial conhecido e provido, para anular o acórdão proferido em embargos de declaração, determinando ao Tribunal a quo um novo julgamento do recurso, admitindo-se a reafirmação da DER.

(STJ, REsp n. 1.727.069/SP, Primeira Seção, Rel. Ministro Mauro Campell Marques, Julgamento em 23.10.2018, DJe 02.12.2019).

Por outro lado, assiste parcial razão ao réu quanto à omissão em relação ao termo inicial dos juros de mora, que devem ser computados a contar do mês seguinte à publicação do acórdão embargado, já que a DIB foi fixada no momento em que o autor implementou os requisitos necessários à jubilação (20.12.2016), data posterior à citação (08.06.2015).

Ante o exposto, **acolho em parte os embargos de declaração opostos pelo réu, sem alteração no resultado no julgamento**, para esclarecer que os juros de mora devem ser computados a contar do mês seguinte à publicação do acórdão embargado, na forma supramencionada.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ATIVIDADE RURAL. INEXISTÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXTINÇÃO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. REAFIRMAÇÃO DA DER. APLICAÇÃO DE FATO SUPERVENIENTE. POSSIBILIDADE. ENTENDIMENTO E. STJ. JUROS DE MORA.

I - A ausência nos autos de documento tido por início de prova material para comprovação de labor rural, é causa de extinção do feito sem resolução do mérito, com base no art. 485, IV, do Novo CPC, pois o art. 55, § 3º, da Lei n. 8.213/91 e a Súmula 149 do E. STJ, ao vedarem a prova exclusivamente testemunhal em tais casos, criaram um óbice de procedibilidade nos processos que envolvam o reconhecimento de tempo de serviço, que a rigor acarretaria o indeferimento da inicial, nos termos dos arts. 320 e 321 do atual CPC. Nesse sentido: *REsp 1352721/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/12/2015, DJe 28/04/2016.*

II - Restou consignado no acórdão embargado que, na data requerimento administrativo, o autor não havia cumprido os requisitos necessários à concessão de aposentadoria por tempo de contribuição.

II - Através de pesquisa ao CNIS, verificou-se que o requerente esteve vinculado junto à Previdência Social no curso da ação, pelo princípio de economia processual e solução "pro misero", tal fato foi levado em consideração, para fins de verificação do direito à aposentação em momento posterior ao requerimento administrativo.

III - Não há que se falar em julgamento *extra petita*, tendo em vista que o art. 493 do Novo Código de Processo Civil orienta o julgador a considerar fato constitutivo, modificativo ou extintivo de direito que possa influir no julgamento. Nesse contexto, o E. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Tema 995, firmou o entendimento no sentido de que é possível a reafirmação da DER para o momento em que implementados os requisitos necessários à jubilação, ainda que, para tanto, seja necessária a consideração de tempo de contribuição posterior ao ajuizamento da ação.

IV - Juros de mora devem ser computados a contar do mês seguinte à publicação do acórdão embargado, já que a DIB foi fixada no momento em que o autor implementou os requisitos necessários à jubilação, data posterior à citação.

V - Embargos de declaração opostos pelo INSS parcialmente acolhidos, sem alteração no resultado no julgamento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egregia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher em parte os embargos de declaração opostos pelo INSS, sem alteração no resultado no julgamento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5045024-53.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: EDGAR DE JESUS FERNANDES
Advogado do(a) APELADO: REGIANE DE FATIMA GODINHO DE LIMA - SP254393-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5045024-53.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: EDGAR DE JESUS FERNANDES
Advogado do(a) APELADO: REGIANE DE FATIMA GODINHO DE LIMA - SP254393-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sergio Nascimento (Relator): Trata-se de embargos de declaração tempestivamente opostos pela parte autora em face do v. acórdão proferido por esta Décima Turma, que rejeitou os seus embargos de declaração e corrigiu de ofício o erro material.

Aduz a embargante que se constata a existência de contradição no aludido acórdão embargado quanto ao termo inicial do benefício, o qual deve ser considerado a partir do requerimento administrativo.

Não houve manifestação da parte contrária.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5045024-53.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: EDGAR DE JESUS FERNANDES
Advogado do(a) APELADO: REGIANE DE FATIMA GODINHO DE LIMA - SP254393-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O objetivo dos embargos de declaração, de acordo com o art. 1.022 do Código de Processo Civil/2015, é sanar eventual obscuridade, contradição ou omissão.

Inicialmente cumpre destacar que a fixação do termo inicial do benefício por incapacidade também se submete ao prudente arbítrio do magistrado.

No caso em tela, o termo inicial deve ser mantido a partir da citação (11.07.2018), uma vez que não há como aferir a situação de miserabilidade da parte autora em 2014 (época do requerimento administrativo), se o estudo social foi realizado em 2018, devendo ser compensadas as parcelas recebidas a título de antecipação de tutela, quando da liquidação da sentença.

Ademais, não há afronta à Súmula 576/STJ, haja vista que, como dito acima à época do requerimento administrativo não havia como aferir a situação de miserabilidade da parte autora.

Portanto, não há omissão, contradição ou obscuridade a ser sanada, apenas, o que deseja a embargante é fazer prevalecer entendimento diverso, ou seja, rediscutir a matéria, o que não é possível em sede de embargos de declaração.

Ressalto, por fim, que os embargos de declaração foram opostos com notório propósito de prequestionamento, pelo que não possuem caráter protelatório (Súmula 98, do E. STJ).

Diante do exposto, **rejeito os embargos de declaração interpostos pela parte autora.**

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. TERMO INICIAL. AFRONTA A SÚMULA 576/STJ. OBSCURIDADE. INOCORRÊNCIA.

I - O objetivo dos embargos de declaração, de acordo com o art. 1.022 do Novo Código de Processo Civil, é sanar eventual obscuridade, contradição ou omissão e, ainda, a ocorrência de erro material no julgado.

II - Cumpre destacar que a fixação do termo inicial do benefício por incapacidade também se submete ao prudente arbítrio do magistrado. No caso em tela, deve ser mantido a partir da citação (11.07.2018), uma vez que não há como aferir a situação de miserabilidade da parte autora em 2014 (época do requerimento administrativo), se o estudo social foi realizado em 2018, devendo ser compensadas as parcelas recebidas a título de antecipação de tutela, quando da liquidação da sentença.

III - Ademais, não há afronta à Súmula 576/STJ, haja vista que, como dito acima à época do requerimento administrativo não havia como aferir a situação de miserabilidade da parte autora.

IV - Embargos de declaração opostos pela parte autora rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Decima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0005273-88.2015.4.03.6183
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: JOSE TADEU DE AGUIAR, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A
APELADO: JOSE TADEU DE AGUIAR, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0005273-88.2015.4.03.6183
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: JOSE TADEU DE AGUIAR, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A
APELADO: JOSE TADEU DE AGUIAR, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sergio Nascimento (Relator): Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS em face de acórdão que rejeitou os aclaratórios por ele anteriormente apresentados.

Alega o embargante que o julgado vergastado se mostra omissivo com relação à ilegitimidade ativa da parte autora para postular a revisão de aposentadoria recebida pelo instituidor da pensão por morte de que é titular, nos termos dos artigos 17, 18 e 485, inciso VI do atual CPC, uma vez que o benefício previdenciário tem natureza personalíssima. Subsidiariamente, requer que seja o termo inicial dos efeitos financeiros fixado a partir da DIB da pensão por morte (10.03.2014). Roga, ainda, seja reconhecida a prescrição das diferenças vencidas anteriormente ao quinquênio que precedeu o ajuizamento da presente ação, porque a propositura de ação civil pública não tem o condão de afastar a inércia da parte autora.

Devidamente intimado, o demandante ofereceu manifestação.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005273-88.2015.4.03.6183
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: JOSE TADEU DE AGUIAR, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A
APELADO: JOSE TADEU DE AGUIAR, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O objetivo dos embargos de declaração, de acordo com o art. 1.022 do Código de Processo Civil, é sanar eventual obscuridade, contradição ou omissão e, ainda, a ocorrência de erro material no julgado.

Este não é o caso dos autos, visto que o acórdão recorrido não violou o dispositivo legal acima mencionado, enfrentando toda a matéria posta a julgamento.

In casu, observa-se que a Autarquia embargante opôs embargos de declaração anteriormente, nos quais limitou-se a suscitar omissão e obscuridade em virtude de ter ocorrido a decadência do direito da parte autora de pleitear a revisão de seu benefício, bem como no que tange aos critérios de cálculo da correção monetária.

Destarte, os vícios ora suscitados já podiam ter sido arguidos quando da interposição dos primeiros embargos. Se naquela oportunidade o embargante deixou de fazê-lo, não pode, agora, aviar o mesmo recurso fundado em novos fundamentos, face à ocorrência da preclusão consumativa.

Nesse sentido, o seguinte precedente do STJ:

Os segundos embargos de declaração são servís para se veicular vícios contidos no acórdão proferido nos primeiros aclaratórios, sendo descabida a discussão acerca da decisão anteriormente embargada, porquanto o prazo para a respectiva impugnação extinguiu-se por força da preclusão consumativa.

(EDcl nos EDcl nos EAg 884.487/SP, Relator Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, CORTE ESPECIAL, julgado em 19.12.2017, DJe 20.2.2018)

Diante do exposto, **rejeito os embargos de declaração opostos pelo INSS.**

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PRECLUSÃO CONSUMATIVA.

I - O objetivo dos embargos de declaração, de acordo como o art. 535 do Código de Processo Civil, é sanar eventual obscuridade, contradição ou omissão e, ainda, conforme o entendimento jurisprudencial, a ocorrência de erro material no julgado.

II - Os vícios ora suscitados já podiam ter sido arguidos quando da interposição dos primeiros embargos. Se naquela oportunidade o embargante deixou de fazê-lo, não pode, agora, aviar o mesmo recurso fundado em novos fundamentos, face à ocorrência da preclusão consumativa.

III - Embargos declaratórios do INSS rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egregia Decima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5788751-21.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: SANDRA SABINO DE MOURA
Advogado do(a) APELADO: JOSE MORAES PEREIRA - SP56634-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5788751-21.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: SANDRA SABINO DE MOURA
Advogado do(a) APELADO: JOSE MORAES PEREIRA - SP56634-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sergio Nascimento (Relator): Trata-se de embargos de declaração opostos pelo réu, **Instituto Nacional do Seguro Social – INSS**, em face de acórdão que, à unanimidade, negou provimento à apelação da parte autora e à remessa oficial tida por interposta.

Alega o embargante que se faz necessária a interposição dos presentes embargos, para que seja analisada a obscuridade existente no julgado, inclusive para fins de prequestionamento, quanto à impossibilidade de recebimento de benefício por incapacidade simultaneamente ao exercício de atividade laborativa.

Sem contrarrazões.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5788751-21.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: SANDRA SABINO DE MOURA
Advogado do(a) APELADO: JOSE MORAES PEREIRA - SP56634-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Nos termos do art. 1.022, do CPC, "cabem embargos de declaração em face de qualquer decisão judicial para:

- I- esclarecer obscuridade ou eliminar contradição;*
- II- suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz, de ofício ou a requerimento;*
- III- corrigir erro material.*

..... "

Não é o caso dos presentes autos.

Pretende o ora embargante o esclarecimento da questão atinente à impossibilidade de recebimento de benefício por incapacidade simultaneamente ao exercício de atividade laborativa.

Na presente hipótese, a questão mencionada pelo embargante foi disposta na r. sentença no mesmo sentido de sua pretensão: "*Diante do exposto, nos termos do artigo 487, I, do Código de Processo Civil, julgo procedente a presente ação para condenar o requerido a restabelecer o auxílio-doença à autora a partir do dia seguinte ao da alta médica indevida e pelo prazo mínimo de 03 (três) meses contados da data do laudo pericial (vide fls. 73), bem como a lhe pagar, salvo no período em que houve o exercício de atividade laborativa e o recolhimento de contribuições à Previdência ...*" - ID 73376464, razão pela qual o apelo da autarquia não foi conhecido nessa parte.

Ressalte-se, ainda, que mesmo que os embargos de declaração tenham a finalidade de prequestionamento, devem observar os limites traçados no art. 1.022 do CPC.

Diante do exposto, **rejeito os embargos de declaração opostos pelo INSS.**

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AUXÍLIO-DOENÇA. ATIVIDADE LABORAL POSTERIOR AO TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. INOCORRÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO.

I - Os embargos servem apenas para esclarecer o obscuro, corrigir a contradição ou integrar o julgado. De regra, não se prestam para modificar o mérito do julgamento em favor da parte.

II - A questão atinente à impossibilidade de recebimento de benefício por incapacidade, simultaneamente ao exercício de atividade laborativa, foi disposta na r. sentença no mesmo sentido de sua pretensão, razão pela qual o apelo da autarquia não foi conhecido nessa parte.

III - Os embargos de declaração apresentam notório propósito de prequestionamento, razão pela qual estes não têm caráter protelatório (Súmula nº 98 do E. STJ).

IV - Embargos declaratórios do INSS rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Decima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5338704-11.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: MANOEL PEREIRA DOS SANTOS
Advogado do(a) APELANTE: HELIO PEREIRA DA PENHA - SP243481-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5338704-11.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: MANOEL PEREIRA DOS SANTOS
Advogado do(a) APELANTE: HELIO PEREIRA DA PENHA - SP243481-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Senhor Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator): Trata-se de embargos de declaração opostos pelo autor em face de decisão que deu parcial provimento à sua apelação para reconhecer o labor rural, sem registro em CTPS, no intervalo de 01.11.1976 a 31.12.1985, exceto para efeito de carência.

Alega o embargante, em síntese, a existência de omissão, obscuridade e contradição na decisão embargada, vez que apesar de ter sido reconhecido o labor rural sem registro em CTPS do período de 01.11.1976 a 31.12.1985, deixou de ser acrescido o adicional de 40% em razão das condições degradantes de trabalho. Argumenta que ao ser reconhecida a prejudicialidade em comento fará jus ao benefício pretendido, vez que soma tempo superior a 35 anos de serviço na data da DER. Caso não seja este o entendimento, pede a reafirmação da DER para a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição a partir da data da publicação do acórdão.

Instando a se manifestar acerca dos embargos de declaração opostos pelo autor, o INSS não apresentou contrarrazões.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5338704-11.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: MANOEL PEREIRA DOS SANTOS
Advogado do(a) APELANTE: HELIO PEREIRA DA PENHA - SP243481-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O objetivo dos embargos de declaração, de acordo como art. 1.022 do Novo Código de Processo Civil de 2015, é sanar eventual obscuridade, contradição, omissão ou erro material.

No caso dos autos, não se verifica a omissão apontada, vez que a alegação de que não foi analisada a atividade especial referente ao labor rural, sem registro em carteira, do período de 01.11.1976 a 31.12.1985, não se sustenta, eis que a insurgência recursal ficou restrita à averbação do tempo rural de 01.11.1976 a 31.12.1985 e a prejudicialidade de intervalo diverso, qual seja, 04.06.1986 a 30.08.1993, laborado na Plastwal Latino Americana Indústria e Comércio Ltda. Nesse sentido, confira-se, no que importa, o teor do recurso de apelação (id 38946719 - Pág. 2):

“O presente recurso trata de ação de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante reconhecimento do trabalho nas condições especiais, desde a data do requerimento administrativo (NB 179.439.075-5 – DER 24.10.2016), com a AVERBAÇÃO do tempo exercido em atividade rural e em condições insalubres, ou seja, de 01.11.1976 à 31.12.1985 (rural) e 04.06.1986 à 30.08.1993 (condições insalubres), tendo em vista a Insalubridade em que era exposto de forma permanente e habitual, conforme PPP anexo aos autos, perfazendo assim tempo suficiente para concessão da sua aposentadoria por tempo de contribuição, somados aos demais períodos como contribuinte obrigatório do Regime Geral da Previdência Social.” (g.n.)

Ainda que assim não fosse, note-se que, em regra, o trabalho rural não é considerado especial, vez que a exposição a poeiras, sol e intempéries não justifica a contagem especial para fins previdenciários, contudo, tratando-se de trabalhador rural em agropecuária, é possível a contagem de atividade especial enquadrada pela categoria profissional, conforme código 2.2.1 do Decreto 53.831/64 "trabalhadores na agropecuária", permitido até 10.12.1997 da Lei n.º 9.528/97.

Cumpra, por fim, ressaltar que não há prova técnica nos autos de que o requerente tenha se ativado em condições prejudiciais, nem que se enquadre na categoria profissional acima mencionada.

De outra banda, o C. STJ, no julgamento do REsp nº 1.727.069/SP, publicado no DJe em 02.12.2019, submetido ao rito do artigo 1.036 do Código de Processo Civil, Recurso Especial Repetitivo, fixou a tese de que **é possível a reafirmação da DER (Data de Entrada do Requerimento) para o momento em que implementados os requisitos para a concessão do benefício, mesmo que isso se dê o interstício entre o ajuizamento da ação e a entrega da prestação jurisdicional nas instâncias ordinárias.**

Neste contexto, em atenção ao requerimento de reafirmação da DER formulado nos embargos de declaração, cumpre esclarecer que o autor totalizou **35 anos, 02 meses e 20 dias de tempo de serviço até 04.11.2019, data do julgamento do recurso de apelação.**

Insta ressaltar que o art. 201, §7º, inciso I, da Constituição da República de 1988, com redação dada pela Emenda Constitucional nº 20/98, garante o direito à aposentadoria integral, independentemente de idade mínima, ao segurado que completou 35 anos de tempo de serviço, se homem, ou 30 anos de tempo de serviço, se mulher.

Dessa forma, a parte autora faz jus à aposentadoria integral por tempo de serviço, calculado nos termos do art. 29, I, da Lei 8.213/91, na redação dada pela Lei 9.876/99, tendo em vista que cumpriu os requisitos necessários à jubilação após o advento da E.C. nº 20/98 e Lei 9.876/99.

Fixo o termo inicial em benefício em 04.11.2019, vez que na data do requerimento administrativo ainda não havia implementado os requisitos para a jubilação.

A correção monetária e os juros de mora, estes calculados a partir do mês seguinte à publicação do presente acórdão, deverão ser calculados de acordo com a lei de regência.

Fixo os honorários advocatícios em R\$ 1.000,00 (mil reais), conforme entendimento firmado por esta 10ª Turma.

As parcelas em atraso serão resolvidas em fase de liquidação de sentença.

Ante o exposto, **acolho em parte os embargos de declaração opostos pela parte autora, com efeitos infringentes**, para declarar que ele totalizou 35 anos, 02 meses e 20 dias de tempo de serviço até 04.11.2019, fazendo jus ao benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição, desde 04.11.2019. Honorários advocatícios fixados na forma acima mencionada.

Determino que independentemente do trânsito em julgado, **comunique-se ao INSS (Gerência Executiva)**, a fim de que sejam adotadas as providências cabíveis para que seja implantado a parte autora **MANOEL PEREIRA DOS SANTOS o benefício de APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO, com DIB em 04.11.2019**, tendo em vista o caput do artigo 497 do Novo CPC.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. APELAÇÃO. ANÁLISE DAS QUESTÕES DEVOLVIDAS AO TRIBUNAL, POR FORÇA DO RECURSO VOLUNTÁRIO DA PARTE. ATIVIDADE ESPECIAL. RURAL. INOCORRÊNCIA. REAFIRMAÇÃO DA DER. BENEFÍCIO CONCEDIDO. VERBAS ACESSÓRIAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. IMPLANTAÇÃO IMEDIATA DO BENEFÍCIO.

I - A insurgência recursal ficou restrita à averbação do tempo rural de 01.11.1976 a 31.12.195 e a prejudicialidade do intervalo de 04.06.1986 a 30.08.1993, conforme se verifica das razões recursais do apelo.

II - Ainda que assim não fosse, note-se que, em regra, o trabalho rural não é considerado especial, vez que a exposição a poeiras, sol e intempéries não justifica a contagem especial para fins previdenciários, contudo, tratando-se de trabalhador rural em agropecuária, é possível a contagem de atividade especial enquadrada pela categoria profissional, conforme código 2.2.1 do Decreto 53.831/64 "trabalhadores na agropecuária", permitido até 10.12.1997 da Lei n.º 9.528/97.

III - Ademais, cumpre ressaltar que não há prova técnica nos autos de que o requerente tenha se ativado em condições prejudiciais, nem que se enquadre na categoria profissional acima mencionada.

IV - O C. STJ, no julgamento do REsp nº 1.727.069/SP, publicado no DJe em 02.12.2019, submetido ao rito do artigo 1.036 do Código de Processo Civil, Recurso Especial Repetitivo, fixou a tese de que é possível a reafirmação da DER (Data de Entrada do Requerimento) para o momento em que implementados os requisitos para a concessão do benefício, mesmo que isso se dê o interstício entre o ajuizamento da ação e a entrega da prestação jurisdicional nas instâncias ordinárias.

V - Em atenção ao requerimento da parte autora de reafirmação da DER, cumpre esclarecer que o autor totalizou 35 anos, 02 meses e 20 dias de tempo de serviço até 04.11.2019, data do julgamento do recurso de apelação, fazendo jus ao benefício de aposentadoria por tempo de contribuição a partir de 04.11.2019, vez que o art. 201, §7º, inciso I, da Constituição da República de 1988, com redação dada pela Emenda Constitucional nº 20/98, garante o direito à aposentadoria integral, independentemente de idade mínima, ao segurado que completou 35 anos de tempo de serviço, se homem, ou 30 anos de tempo de serviço, se mulher.

VI - Termo inicial do benefício fixado em 04.11.2019, vez que na data do requerimento administrativo ainda não havia implementado os requisitos para a jubilação.

VII - A correção monetária e os juros de mora, estes calculados a partir do mês seguinte à publicação do presente acórdão, deverão ser calculados de acordo com a lei de regência.

VIII - Honorários advocatícios fixados em R\$ 2.000,00 (dois mil reais), conforme entendimento firmado por esta 10ª Turma.

IX - Embargos de declaração opostos pelo autor acolhidos em parte, com efeitos infringentes.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egregia Decima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher em parte os embargos de declaração opostos pelo autor, com efeitos infringentes, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004917-43.2018.4.03.6105
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: AILTON RODRIGUES DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: SILAS BETTI - SP286351-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004917-43.2018.4.03.6105
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: AILTON RODRIGUES DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: SILAS BETTI - SP286351-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sergio Nascimento (Relator): Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora, em face de decisão que, à unanimidade, deu parcial provimento à apelação do réu, para afastar o reconhecimento da especialidade do período de 01.06.1999 a 30.06.2001, mantendo-se a concessão da aposentadoria especial ao autor, tendo em vista ter alcançado 25 anos e 27 dias de atividade exclusivamente especial até 19.09.2016, data do requerimento administrativo.

Alega o embargante que, não obstante o provimento parcial do recurso, a maior parte da sentença se manteve inalterada, restando mantida a concessão da aposentadoria especial. Sustenta que, ao manter o percentual de 10% estabelecido na sentença, a decisão foi omissa na fixação dos honorários pelo trabalho adicional do procurador da parte autora na fase recursal. Requer seja sanada a omissão para que seja deferida a majoração dos honorários advocatícios.

Devidamente intimada, nos termos do §2º do artigo 1.023 do Código de Processo Civil, a parte contrária não apresentou manifestação.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004917-43.2018.4.03.6105
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: AILTON RODRIGUES DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: SILAS BETTI - SP286351-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O objetivo dos embargos de declaração, de acordo com o artigo 1.022 do CPC, é sanar eventual obscuridade, contradição ou omissão e, ainda, a ocorrência de erro material no julgado.

Razão não assiste ao embargante.

Com efeito, da análise dos autos, verifica-se que a decisão agravada afastou o reconhecimento da especialidade do período de 01.06.1999 a 30.06.2001. Dessa forma, diante da sucumbência sofrida pelo autor, ainda que mínima, deve ser mantida a condenação em honorários advocatícios contra o INSS nos termos estipulados na sentença.

Não há, portanto, qualquer omissão a ser sanada, sendo que o inconformismo da embargante com a solução jurídica adotada não autoriza a oposição de embargos de declaração sob tal fundamento.

Diante do exposto, **rejeito os embargos de declaração opostos pela parte autora.**

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA ESPECIAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. NÃO CONFIGURADA. SUCUMBÊNCIA MÍNIMA DO AUTOR. MANUTENÇÃO DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS FIXADOS NA SENTENÇA.

I - O objetivo dos embargos de declaração, de acordo com o art. 1022 do novo CPC/2015, é sanar eventual obscuridade, contradição ou omissão e, ainda, a ocorrência de erro material no julgado.

II – Omissão não configurada, uma vez que a decisão agravada afastou o reconhecimento da especialidade do período de 01.06.1999 a 30.06.2001. Dessa forma, diante da sucumbência sofrida pelo autor, ainda que mínima, deve ser mantida a condenação em honorários advocatícios contra o INSS nos termos estipulados na sentença.

III - Embargos de declaração da parte autora rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egregia Decima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar
DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 17/04/2020 1016/1466

os embargos de declaração opostos pela parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5199151-46.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CLAUDEMIR SIMIOLI SEMENSATTO

Advogados do(a) APELADO: JOSE ANTONIO CARVALHO DA SILVA - SP97178-N, EDSON LUIZ MARTINS PEREIRA JUNIOR - SP318575-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5199151-46.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CLAUDEMIR SIMIOLI SEMENSATTO

Advogados do(a) APELADO: JOSE ANTONIO CARVALHO DA SILVA - SP97178-N, EDSON LUIZ MARTINS PEREIRA JUNIOR - SP318575-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator): Trata-se de embargos de declaração opostos pelo **Instituto Nacional do Seguro Social - INSS** em face de acórdão que deu provimento ao seu apelo e à remessa oficial tida por interposta, julgando improcedente o pedido de concessão do benefício assistencial.

Alega o embargante que há omissão e contrariedade a serem sanadas e visando o prequestionamento da matéria, ante a necessidade de devolução de quantias pagas a título de antecipação de tutela, de modo que as questões suscitadas nos embargos sejam debatidas no acórdão integrador, para que reste configurado o prequestionamento necessário à abertura da instância recursal superior, destacando a desnecessidade de prova da má-fé.

Decorrido o prazo legal sem manifestação da parte autora.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5199151-46.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: CLAUDEMIR SIMIOLI SEMENSATTO
Advogados do(a) APELADO: JOSE ANTONIO CARVALHO DA SILVA - SP97178-N, EDSON LUIZ MARTINS PEREIRA JUNIOR - SP318575-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Nos termos do art. 1.022, do CPC, "*cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição; suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, corrigir erro material.*

....."

Não é o caso dos presentes autos.

No que tange à devolução de pagamentos efetuados em cumprimento à antecipação de tutela, não se desconhece o julgamento proferido pelo C. STJ no Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.401.560/MT, que firmou orientação no sentido de que a reforma da decisão que antecipa a tutela obriga o autor da ação a devolver os benefícios previdenciários indevidamente recebidos.

Todavia, é pacífica a jurisprudência do E. STF, no sentido de ser indevida a devolução de valores recebidos por força de decisão judicial antecipatória dos efeitos da tutela, em razão da boa-fé do segurado e do princípio da irrepetibilidade dos alimentos.

Nesse sentido é o entendimento do C. Supremo Tribunal Federal, em hipótese similar:

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. NATUREZA ALIMENTAR. RECEBIMENTO DE BOA-FÉ EM DECORRÊNCIA DE DECISÃO JUDICIAL. TUTELA ANTECIPADA REVOGADA. DEVOLUÇÃO.

1. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal já assentou que o benefício previdenciário recebido de boa-fé pelo segurado, em decorrência de decisão judicial, não está sujeito à repetição de indébito, em razão de seu caráter alimentar. Precedentes.

2. Decisão judicial que reconhece a impossibilidade de descontos dos valores indevidamente recebidos pelo segurado não implica declaração de inconstitucionalidade do art. 115 da Lei nº 8.213/1991. Precedentes.

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(ARE 734242, Rel. Min. Roberto Barroso, DJe de 08.09.2015)

AGRAVO REGIMENTAL EM MANDADO DE SEGURANÇA. ACÓRDÃO DO TCU QUE DETERMINOU A IMEDIATA INTERRUÇÃO DO PAGAMENTO DA URP DE FEVEREIRO DE 1989 (26,05%). EXCLUSÃO DE VANTAGEM ECONÔMICA RECONHECIDA POR DECISÃO JUDICIAL COM TRÂNSITO EM JULGADO. NATUREZA ALIMENTAR E A PERCEPÇÃO DE BOA-FÉ AFASTAM A RESTITUIÇÃO DOS VALORES RECEBIDOS ATÉ A REVOGAÇÃO DA LIMINAR. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. A jurisprudência desta Corte firmou entendimento no sentido do descabimento da restituição de valores percebidos indevidamente em circunstâncias, tais como a dos autos, em que o servidor público está de boa-fé. (Precedentes: MS 26.085, Rel. Min. Cármen Lúcia, Tribunal Pleno, DJe 13/6/2008; AI 490.551-AgR, Rel. Min. Ellen Gracie, 2ª Turma, DJe 3/9/2010)

2. A boa-fé na percepção de valores indevidos bem como a natureza alimentar dos mesmos afastam o dever de sua restituição.

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(MS 25921, Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 04.04.2016)

Diante do exposto, **rejeito os embargos de declaração opostos pelo INSS.**

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. OBSCURIDADE. INOCORRÊNCIA. DEVOUÇÃO DE VALORES RECEBIDOS A TÍTULO DE TUTELA ANTECIPADA. DESNECESSIDADE. ENTENDIMENTO DO C. STF.

I - Nos termos do art. 1.022, do CPC, "*cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição; suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento; corrigir erro material*".

II - No que tange à devolução de pagamentos efetuados em cumprimento à antecipação de tutela, não se desconhece o julgamento proferido pelo C. STJ no Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.401.560/MT, que firmou orientação no sentido de que a reforma da decisão que antecipa a tutela obriga o autor da ação a devolver os benefícios previdenciários indevidamente recebidos.

III - Todavia, é pacífica a jurisprudência do E. STF, no sentido de ser indevida a devolução de valores recebidos por força de decisão judicial antecipatória dos efeitos da tutela, em razão da boa-fé do segurado e do princípio da irrepetibilidade dos alimentos.

IV - Embargos de Declaração do INSS rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Decima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5102729-09.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: OSVALDO DOS SANTOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: MARCIO JOSE ROSSATO ALVARES - SP263956-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, OSVALDO DOS SANTOS

Advogado do(a) APELADO: MARCIO JOSE ROSSATO ALVARES - SP263956-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5102729-09.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: OSVALDO DOS SANTOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: MARCIO JOSE ROSSATO ALVARES - SP263956-N

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator): Trata-se de embargos de declaração opostos pelo réu em face de acórdão que deu parcial provimento ao seu agravo (CPC, art. 1.021), a fim de determinar seja observada a prescrição quinquenal das parcelas anteriores a 14.06.2013.

Alega o embargante, em resumo, a existência de omissão, contradição e obscuridade no aludido acórdão, uma vez que o período especial foi reconhecido com base em documento não apresentado na esfera administrativa, sobre o qual o INSS não teve conhecimento e nem oportunidade de se manifestar, tendo sido os efeitos financeiros da revisão fixados na data da DER, por considerar que nesta data o segurado já implementava os requisitos exigidos para a obtenção do benefício. Aduz que a propositura de ação judicial com documento novo não apresentado na esfera administrativa equivale à propositura de ação sem prévio requerimento, caracterizando ausência de interesse de agir da parte autora. Prequestiona a matéria para fins de acesso às instâncias recursais superiores.

Devidamente intimada, a parte autora não apresentou manifestação ao recurso.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5102729-09.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: OSVALDO DOS SANTOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: MARCIO JOSE ROSSATO ALVARES - SP263956-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, OSVALDO DOS SANTOS
Advogado do(a) APELADO: MARCIO JOSE ROSSATO ALVARES - SP263956-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O objetivo dos embargos de declaração, de acordo com o art. 1.022 do Novo Código de Processo Civil, é sanar eventual obscuridade, contradição ou omissão e, ainda, a ocorrência de erro material no julgado.

Esse não é o caso dos autos.

Com efeito, o termo inicial da revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição deve ser mantido desde a data do requerimento administrativo (26.10.2007), eis que, malgrado parte dos documentos relativos à atividade especial (PPP) tenha sido apresentado posteriormente, tal situação não fere o direito da parte autora receber as parcelas vencidas desde a data do requerimento administrativo, eis que já incorporado ao seu patrimônio jurídico, devendo prevalecer a regra especial prevista no art. 49, alínea b, c/c art. 54 da Lei 8.213/91, em detrimento do disposto no art. 219 do CPC/1973 (artigo 240 do CPC/2015).

Cumprido anotar, ademais, ser dever da autarquia previdenciária orientar o segurado, à época do requerimento administrativo, de todos os documentos necessários à adequada fruição do direito do requerente.

Nesse sentido, confira-se julgado do Colendo STJ que porta a seguinte ementa:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE LABOR RURAL. REVISÃO DA RENDA MENSAL INICIAL. TERMO INICIAL. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. INSUBSISTENTE AS ALEGAÇÕES DE INCIDÊNCIA DE SÚMULA 7/STJ E DE FALTA DE PREQUESTIONAMENTO.

1. Cinge-se a controvérsia em saber o marco inicial para o pagamento das diferenças decorrentes da revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição com o acréscimo resultante do reconhecimento do tempo de serviço rural nos termos em que fora comprovado em juízo. A questão, no ponto, prescinde do exame de provas, porquanto verificar a correta interpretação da norma infraconstitucional aplicável ao caso envolve apenas matéria de direito. Assim, não subsiste a alegação de que o recurso especial não deveria ter sido conhecido em razão do óbice contido na Súmula nº 7/STJ.

2. Não prospera a alegação de falta de prequestionamento, porquanto, para a configuração do questionamento prévio, não é necessário que haja menção expressa do dispositivo infraconstitucional tido por violado, bastando que no acórdão recorrido a questão tenha sido discutida e decidida fundamentadamente.

3. Comprovado o exercício de atividade rural, tem o segurado direito à revisão de seu benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, desde o requerimento administrativo, pouco importando se, naquela ocasião, o feito foi instruído adequadamente, ou mesmo se continha, ou não, pedido de reconhecimento do tempo de serviço rural. No entanto, é relevante o fato de àquela época, já ter incorporado ao seu patrimônio jurídico o direito ao cômputo a maior do tempo de serviço, nos termos em que fora comprovado posteriormente em juízo.

4. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AGRESP 200900506245, MARCO AURÉLIO BELLIZZE, STJ - QUINTA TURMA, DJE DATA:07/08/2012 ..DTPB:.) (g.n).

Ressalto, mais uma vez, que não há decadência do direito da parte autora para pleitear a revisão de sua aposentadoria, um vez que não decorreu prazo superior a 10 (dez) anos entre a data da efetiva concessão do benefício (24.06.2008) e a data do ajuizamento da ação (14.06.2018). No entanto, tendo em vista que transcorreu prazo superior a 05 (cinco) anos entre a data do requerimento administrativo (26.10.2007) e a data do ajuizamento da presente ação (14.06.2018), o autor apenas fará jus ao recebimento das diferenças vencidas a contar de 14.06.2013, em razão da prescrição quinquenal.

Não há, portanto, qualquer omissão, contradição ou obscuridade a serem sanadas, sendo que o inconformismo do embargante com a solução jurídica adotada não autoriza a oposição de embargos de declaração sob tal fundamento.

Ressalto, por fim, que os embargos de declaração foram opostos com notório propósito de prequestionamento, pelo que não possuem caráter protelatório (Súmula 98, do E. STJ).

Diante do exposto, **rejeito os embargos de declaração opostos pelo INSS.**

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. REVISIONAL. TERMO INICIAL. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. OBSCURIDADE. OMISSÃO. CONTRADIÇÃO. INOCORRÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO.

I - O objetivo dos embargos de declaração, de acordo com o art. 1.022 do Novo Código de Processo Civil, é sanar eventual obscuridade, contradição ou omissão e, ainda, a ocorrência de erro material no julgado.

II - Mantido o termo inicial da revisão do benefício na data do requerimento administrativo, eis que, em que pese parte dos documentos relativos à atividade especial tenha sido apresentado posteriormente à propositura da ação, tal situação não fere o direito da parte autora receber as parcelas vencidas desde a data do requerimento administrativo, eis que já incorporado ao seu patrimônio jurídico.

III - Os embargos declaratórios opostos com notório caráter de prequestionamento não possuem caráter protelatório (Súmula 98 do E. STJ).

IV - Embargos de declaração opostos pelo INSS rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egregia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0004888-92.2005.4.03.6183

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: MARIA JERONIMA DE ARAUJO

Advogado do(a) APELANTE: WILSON MIGUEL - SP99858-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: DENISE MARIA SARTORAN DIAS GRECCO - SP233538

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0004888-92.2005.4.03.6183

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: MARIA JERONIMA DE ARAUJO

Advogado do(a) APELANTE: WILSON MIGUEL - SP99858-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: DENISE MARIA SARTORAN DIAS GRECCO - SP233538

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Senhor Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator): Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS em face de acórdão proferido por esta Décima Turma que, em juízo de retratação, deu provimento ao agravo (CPC/73, art. 557, § 1º) interposto pela parte autora, a fim de reconhecer a possibilidade de incidência de juros de mora no período entre a data da conta de liquidação e a data da expedição do ofício requisitório.

Alega o embargante, em síntese, a existência de contradição no aludido acórdão, tendo em vista que o título judicial determinou expressamente a incidência dos juros até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou RPV, não se aplicando, ao caso, o julgado do Supremo Tribunal Federal, no RE 579.431/RS, por força da coisa julgada. Prequestiona a matéria para fins de interposição de recurso às Instâncias Superiores.

A parte exequente impugnou o recurso.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0004888-92.2005.4.03.6183
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: MARIA JERONIMA DE ARAUJO
Advogado do(a) APELANTE: WILSON MIGUEL - SP99858-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: DENISE MARIA SARTORAN DIAS GRECCO - SP233538
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O objetivo dos embargos de declaração, de acordo com o art. 1.022 do Código de Processo Civil, é sanar eventual obscuridade, contradição, omissão ou, ainda, erro material.

Não é o que ocorre no caso dos autos.

Com efeito, não se verifica a existência de contradição ou omissão no julgado, tendo restado expressamente consignado o reconhecimento do direito da parte autora à aplicação de juros de mora no período entre a data da conta de liquidação e a data da expedição do ofício requisitório, diante do entendimento firmado pelo E. STF no julgamento do RE 579.431/RS.

Destaco que, ao contrário do que alegado pelo embargante, não houve trânsito em julgado do título judicial, em razão da interposição de Recurso Especial pela parte autora, razão pela qual não há se falar em coisa julgada.

Portanto, não há contradição ou omissão a serem sanadas, apenas o que deseja o embargante é o novo julgamento da causa, o que não é possível em sede de embargos de declaração.

Ressalto, por derradeiro, que os embargos de declaração foram interpostos com notório propósito de prequestionamento, razão pela qual estes não têm caráter protelatório (Súmula nº 98 do E. STJ).

Diante do exposto, **rejeito os embargos de declaração opostos pelo INSS.**

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APOSENTADORIA POR IDADE. JUROS DE MORA. PRECATÓRIO. ENTENDIMENTO DO E. STF. JUÍZO DE RETRATAÇÃO. OMISSÃO. CONTRADIÇÃO. INOCORRÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO.

I - O objetivo dos embargos de declaração, de acordo como art. 1.022 do Código de Processo Civil, é sanar eventual obscuridade, contradição, omissão ou, ainda, erro material.

II - Omissão ou contradição não configuradas, uma vez que restou expressamente consignado o reconhecimento do direito da parte exequente à aplicação de juros de mora no período entre a data da conta de liquidação e a data da expedição do ofício requisitório, diante do entendimento firmado pelo E. STF no julgamento do RE 579.431/RS.

III - Ao contrário do que alegado pelo embargante, não houve trânsito em julgado do título judicial, em razão da interposição de Recurso Especial pela parte autora, razão pela qual não há se falar em coisa julgada.

IV - Os embargos de declaração foram opostos com notório propósito de prequestionamento, razão pela qual estes não têm caráter protelatório (Súmula nº 98 do E. STJ).

V - Embargos de declaração opostos pelo INSS rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egregia Decima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração opostos pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5025795-34.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

AGRAVANTE: ROBERTO FERREIRA

Advogado do(a) AGRAVANTE: THIAGO HENRIQUE ASSIS DE ARAUJO - SP250561-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5025795-34.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

AGRAVANTE: ROBERTO FERREIRA

Advogado do(a) AGRAVANTE: THIAGO HENRIQUE ASSIS DE ARAUJO - SP250561-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator): Trata-se de agravo de instrumento interposto por Roberto Ferreira face à decisão judicial exarada nos autos de ação de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, por meio da qual o d. Juiz Estadual da 1ª Vara da Comarca de Valinhos/SP reconheceu sua incompetência para o julgamento do feito e determinou a remessa dos autos ao Juizado Especial Estadual.

O agravante sustenta, em síntese, que o Juizado Especial Cível Estadual não possui competência para o julgamento de ações previdenciárias, nos termos do artigo 8º da Lei n. 9.099/99, bem como por força da vedação contida no artigo 20 da Lei n. 10.259/01.

Em decisão inicial, foi concedido o efeito suspensivo pleiteado, para determinar o prosseguimento do feito perante o Juízo Estadual da 1ª Vara da Comarca de Valinhos/SP.

Devidamente intimado, o agravado não apresentou contraminuta ao recurso.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5025795-34.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
AGRAVANTE: ROBERTO FERREIRA
Advogado do(a) AGRAVANTE: THIAGO HENRIQUE ASSIS DE ARAUJO - SP250561-N
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

De início, quanto à taxatividade do rol do artigo 1.015 do CPC, o STJ, no julgamento do Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.696.396/MT, de Relatoria da Ministra Nancy Andrighi, publicado no DJ Eletrônico em 19.12.2018, fixou-se a seguinte tese jurídica:

O rol do art. 1.015 do CPC é de taxatividade mitigada, por isso admite a interposição de agravo de instrumento quando verificada a urgência decorrente da inutilidade do julgamento da questão no recurso de apelação.

Transcrevo, por oportuno o inteiro teor da ementa do referido julgado:

RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DIREITO PROCESSUAL CIVIL. NATUREZA JURÍDICA DO ROL DO ART. 1.015 DO CPC/2015. IMPUGNAÇÃO IMEDIATA DE DECISÕES INTERLOCUTÓRIAS NÃO PREVISTAS NOS INCISOS DO REFERIDO DISPOSITIVO LEGAL. POSSIBILIDADE. TAXATIVIDADE MITIGADA. EXCEPCIONALIDADE DA IMPUGNAÇÃO FORA DAS HIPÓTESES PREVISTAS EM LEI. REQUISITOS.

1 - O propósito do presente recurso especial, processado e julgado sob o rito dos recursos repetitivos, é definir a natureza jurídica do rol do art. 1.015 do CPC/15 e verificar a possibilidade de sua interpretação extensiva, analógica ou exemplificativa, a fim de admitir a interposição de agravo de instrumento contra decisão interlocutória que verse sobre hipóteses não expressamente previstas nos incisos do referido dispositivo legal.

2 - Ao restringir a recorribilidade das decisões interlocutórias proferidas na fase de conhecimento do procedimento comum e dos procedimentos especiais, exceção feita ao inventário, pretendeu o legislador salvaguardar apenas as “situações que, realmente, não podem aguardar rediscussão futura em eventual recurso de apelação”.

3 - A enunciação, em rol pretensamente exaustivo, das hipóteses em que o agravo de instrumento seria cabível revela-se, na esteira da majoritária doutrina e jurisprudência, insuficiente e em desconformidade com as normas fundamentais do processo civil, na medida em que sobrevivem questões urgentes fora da lista do art. 1.015 do CPC e que tornam inviável a interpretação de que o referido rol seria absolutamente taxativo e que deveria ser lido de modo restritivo.

4 - A tese de que o rol do art. 1.015 do CPC seria taxativo, mas admitiria interpretações extensivas ou analógicas, mostra-se igualmente ineficaz para a conferir ao referido dispositivo uma interpretação em sintonia com as normas fundamentais do processo civil, seja porque ainda remanescerão hipóteses em que não será possível extrair o cabimento do agravo das situações enunciadas no rol, seja porque o uso da interpretação extensiva ou da analogia pode desnaturar a essência de institutos jurídicos ontologicamente distintos.

5 - A tese de que o rol do art. 1.015 do CPC seria meramente exemplificativo, por sua vez, resultaria na repriminção do regime recursal das interlocutórias que vigorava no CPC/73 e que fora conscientemente modificado pelo legislador do novo CPC, de modo que estaria o Poder Judiciário, nessa hipótese, substituindo a atividade e a vontade expressamente externada pelo Poder Legislativo.

6 - Assim, nos termos do art. 1.036 e seguintes do CPC/2015, fixa-se a seguinte tese jurídica: O rol do art. 1.015 do CPC é de taxatividade mitigada, por isso admite a interposição de agravo de instrumento quando verificada a urgência decorrente da inutilidade do julgamento da questão no recurso de apelação (g.n.).

7 - Embora não haja risco de as partes que confiaram na absoluta taxatividade serem surpreendidas pela tese jurídica firmada neste recurso especial repetitivo, pois somente haverá preclusão quando o recurso eventualmente interposto pela parte venha a ser admitido pelo Tribunal, modulam-se os efeitos da presente decisão, a fim de que a tese jurídica apenas seja aplicável às decisões interlocutórias proferidas após a publicação do presente acórdão.

8 - Na hipótese, dá-se provimento em parte ao recurso especial para determinar ao TJ/MT que, observados os demais pressupostos de admissibilidade, conheça e dê regular prosseguimento ao agravo de instrumento no que se refere à competência, reconhecendo-se, todavia, o acerto do acórdão recorrido em não examinar a questão do valor atribuído à causa que não se reveste, no particular, de urgência que justifique o seu reexame imediato.

9 - Recurso especial conhecido e parcialmente provido.

Assim, deve ser conhecido o presente agravo de instrumento, pois embora não se olvide que o Código de Processo Civil de 2015 elenque as hipóteses nas quais cabe tal espécie recursal, o rol do artigo 1.015 é de taxatividade mitigada.

Nesse contexto, entendo que é de rigor interpretar o artigo 1.015 do CPC no sentido de abranger as decisões interlocutórias que versem sobre competência, dada a necessidade de possibilitar meio para que, em face delas, a parte que se sentir prejudicada possa se insurgir de imediato, não tendo que aguardar toda a instrução processual e manifestar sua irrisignação apenas no momento da interposição da apelação (art. 1.009, § 1º), inclusive em face do disposto no artigo 64, § 3º, do referido diploma legal, segundo o qual "o juiz decidirá imediatamente a alegação de incompetência".

Feitas tais considerações, passo à análise do mérito.

No caso em tela, o d. Juízo de Direito da 1ª Vara da Comarca de Valinhos declinou da competência para o Juizado Especial Cível.

Quanto à competência para processar e julgar as demandas de natureza previdenciária, assim dispõe o artigo 109, parágrafo 3º, da Constituição da República:

Art. 109. Aos juízes federais compete processar e julgar:

(...)

§3º. Serão processadas e julgadas na justiça estadual, no foro do domicílio dos segurados ou beneficiários, as causas em que forem parte instituição de previdência social e segurado, sempre que a comarca não seja sede de vara do juízo federal e se verificada essa condição, a lei poderá permitir que outras causas sejam também processadas e julgadas pela justiça estadual.

O artigo 109, parágrafo 3º da Magna Carta expressamente delegou competência federal à Justiça Estadual, na hipótese de o segurado residir em local em que não haja vara federal, significando, assim que o segurado pode perfeitamente optar por ajuizar uma ação previdenciária diretamente perante uma Vara Federal (regra geral); ou perante uma Vara Estadual de seu domicílio (regra excepcional).

Anote-se que nas localidades onde não houver sede de Vara da Justiça Federal ou de Juizado Especial Federal, aplica-se a regra do art. 109, § 3º, da Constituição Federal, que permite ao segurado, em tal caso, demandar em face da Previdência tanto na Justiça Federal quanto na Justiça Estadual, a seu critério.

Ademais, o artigo 3º, parágrafo 3º, da Lei nº 10.259/01 dispõe:

Art. 3º. Compete ao Juizado Especial Federal Cível processar, conciliar e julgar causas de competência da Justiça Federal até o valor de 60 (sessenta) salários mínimos, bem como executar as suas sentenças.

(...)

§3º. No foro onde estiver instalada a sua competência é absoluta.

Assim, a competência do Juizado Especial Cível Federal é absoluta em relação à Vara Federal sediada no mesmo foro, até o limite referido. No mais, a possibilidade de opção, tal como anteriormente descrita, não foi modificada.

Vale dizer, ainda, que a parte autora pode ajuizar sua ação previdenciária na justiça comum de seu domicílio, se aí não houver vara da Justiça Federal, ou diretamente nesta, observado, porém, que, se no foro federal que eleger houver juizado especial e o valor for compatível, a ação compete a este último.

Nesse sentido já decidiu esta E. Corte:

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. EXTINÇÃO DO PROCESSO. INCOMPETÊNCIA DO JUÍZO. APELAÇÃO. RECURSO PROVIDO.

-Apelação interposta contra sentença, proferida pelo MM. Juiz de Direito de Sertãozinho/SP, que extinguiu processo, sem exame do mérito, por incompetência do juízo, frente à instalação de Juizado Especial Federal, em Ribeirão Preto/SP. -Pela CR/88, é faculdade do segurado ajuizar ação, perante a Justiça Estadual, no foro de seu domicílio, onde inexistir vara da Justiça Federal.

-A competência do Juizado é absoluta, apenas, em relação à vara, sediada no mesmo foro. Inteligência do art. 3º, § 3º, da Lei nº 10.259/2001. Súmula TRF-3ºR nº 24. -Apelação provida, para se determinar o processamento do feito, perante o Juízo Estadual de Sertãozinho/SP.

No caso dos autos, a parte autora, domiciliada na cidade de Valinhos, que não é sede de Vara da Justiça Federal ou de Juizado Especial Federal, propôs ação na Justiça Estadual em face do INSS pleiteando benefício previdenciário de aposentadoria por idade.

Destaco que o artigo 20 da Lei nº 10.259/2001 veda expressamente a propositura de ação previdenciária perante o Juizado Especial Estadual, aplicando-se somente ao Juizado Especial Federal.

Do mesmo modo, a Lei nº 12.153/2009, que dispõe sobre os Juizados Especiais da Fazenda Pública, é taxativa ao estabelecer no inciso II do artigo 5º que podem figurar no pólo passivo os Estados, o Distrito Federal, os Territórios e os Municípios, bem como autarquias, fundações e empresas públicas a eles vinculadas, não incluindo os entes federais.

À propósito, colaciono as seguintes ementas:

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. JUÍZO DE DIREITO E JUÍZO DE DIREITO DE JUIZADO ESPECIAL CÍVEL. COMPETÊNCIA DELEGADA FEDERAL (ART. 109, § 3º, DA CF/88). LEI 12.153/09. LEI 10.259/01. JUIZADO ESPECIAL ESTADUAL. IMPOSSIBILIDADE DE JULGAMENTO DE CAUSAS PREVIDENCIÁRIAS. 1. O art. 5º, II, da Lei n. 12.153/2009 não admite que a União e os demais entes públicos federais sejam demandados nos Juizados Especiais de Fazenda Pública, os quais são competentes para processar e julgar as causas em que figurarem como réus os Estados, o Distrito Federal, os Territórios e os Municípios, e respectivas autarquias, fundações e empresas públicas. 2. O art. 20 da Lei n. 10.259/01 veda a possibilidade de propositura de ação previdenciária perante o Juizado Especial Estadual, aplicando-se somente ao Juizado Especial Federal. 3. As ações propostas contra o INSS não serão processadas no Juizado Especial Cível ou Juizado Especial de Fazenda Pública. A competência será delegada aos juízes estaduais para julgar as causas envolvendo instituições de previdência social e segurados, conforme determinação constante do art. 109, § 3º, da Constituição Federal. 4. Conflito conhecido para declarar competente o Juízo de Direito da 6ª Vara da Comarca de Sorriso/MT, ora suscitado. (CC 00506067620144010000, DESEMBARGADOR FEDERAL JAMIL ROSA DE JESUS OLIVEIRA, TRF1 - PRIMEIRA SEÇÃO, e-DJF1 DATA:20/03/2015 PAGINA:83.)

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA ENTRE JUÍZOS DE DIREITO DE MESMA COMARCA. JURISDIÇÃO FEDERAL DELEGADA (ART. 109, § 3º, CF). LEI 10.259/01. LEI 12.153/09. INAPLICABILIDADE. VEDAÇÃO EXPRESSA. PRECEDENTES.

1. Nos termos do disposto no art. 109, § 3º, da Constituição Federal, a competência para julgamento de conflito de competência instaurado entre juízes estaduais investidos de jurisdição federal é do Tribunal Regional Federal.

2. A Lei 10.259/01, que dispõe sobre a instituição dos Juizados Especiais Cíveis e Criminais no âmbito da Justiça Federal, veda expressamente, no art. 20, a possibilidade de propositura de ação previdenciária perante o Juizado Especial Estadual.

3. A delegação de competência atribuída por força do art. 109, § 3º, da Constituição Federal aos Juízes Estaduais para processar e julgar feitos que versem sobre matéria previdenciária não é extensiva aos Juízes de Direito dos Juizados Especiais Estaduais.

4. O posicionamento da Primeira Seção deste Regional encontra-se pacificado no sentido de que as ações de segurados ou beneficiários contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS não se sujeitam ao procedimento da Lei nº 12.153/2009, que criou os Juizados Especiais da Fazenda Pública.

5. Conflito conhecido, declarando-se a competência do Juízo suscitado. (TRF1 - CC 00506040920144010000 - JUÍZA FEDERAL SANDRA LOPES SANTOS DE CARVALHO (CONV.) - publ. e-DJF1 DATA:01/06/2015 PAGINA:563)

Observo, por fim, que a presente ação foi ajuizada em 02.09.2019, não se aplicando, ao caso, o disposto no inciso III do artigo 15 da Lei n. 5.010/66, modificado pelo artigo 3º da Lei n. 13.876/2019, consoante determinado pela Resolução n. 603/2019 (artigo 4º), do Conselho da Justiça Federal.

Diante do exposto, **dou provimento ao agravo de instrumento interposto pela parte autora**, para reconhecer a competência do Juízo Estadual da 1ª Vara da Comarca de Valinhos/SP para o processamento e julgamento do feito.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ROL DO ARTIGO 1.015 DO CPC. TAXATIVIDADE MITIGADA. COMPETÊNCIA. JUIZADO ESPECIAL ESTADUAL. ARTIGO 20 DA LEI N. 10.259/01. INCOMPETÊNCIA PARA PROCESSAR E JULGAR DEMANDA PREVIDENCIÁRIA.

I - Deve ser conhecido o presente agravo de instrumento, pois embora não se olvide que o Código de Processo Civil de 2015 elenque as hipóteses nas quais cabe tal espécie recursal, o rol do artigo 1.015 é de taxatividade mitigada.

II - É de rigor interpretar o referido artigo no sentido de abranger as decisões interlocutórias que versem sobre competência, dada a necessidade de possibilitar meio para que, em face delas, a parte que se sentir prejudicada possa se insurgir de imediato, não tendo que aguardar toda a instrução processual e manifestar sua irrisignação apenas no momento da interposição da apelação (art. 1.009, § 1º), inclusive em face do disposto no artigo 64, § 3º, do referido diploma legal, segundo o qual "o juiz decidirá imediatamente a alegação de incompetência".

III - No caso dos autos, a parte autora, domiciliada na cidade de Valinhos, que não é sede de Vara da Justiça Federal ou de Juizado Especial Federal, propôs ação na Justiça Estadual em face do INSS pleiteando benefício previdenciário de aposentadoria por idade.

IV - A parte autora pode ajuizar sua ação previdenciária na justiça comum de seu domicílio, se aí não houver vara da Justiça Federal, ou diretamente nesta, observado, porém, que, se no foro federal que eleger houver juizado especial e o valor for compatível, a ação compete a este último.

V - O artigo 20 da Lei nº 10.259/2001 veda expressamente a propositura de ação previdenciária perante o Juizado Especial Estadual, aplicando-se somente ao Juizado Especial Federal.

VI - Do mesmo modo, a Lei nº 12.153/2009, que dispõe sobre os Juizados Especiais da Fazenda Pública, é taxativa ao estabelecer no inciso II do artigo 5º que podem figurar no pólo passivo os Estados, o Distrito Federal, os Territórios e os Municípios, bem como autarquias, fundações e empresas públicas a eles vinculadas, não incluindo os entes federais.

VII - A presente ação foi ajuizada em 02.09.2019, não se aplicando, ao caso, o disposto no inciso III do artigo 15 da Lei n. 5.010/66, modificado pelo artigo 3º da Lei n. 13.876/2019, consoante determinado pela Resolução n. 603/2019 (artigo 4º), do Conselho da Justiça Federal.

VIII - Agravo de instrumento interposto pela parte autora provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Decima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao agravo de instrumento interposto pela parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004089-45.2013.4.03.6126
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
APELANTE: ADALBERTO AFONSO DA SILVA
Advogado do(a) APELANTE: FABIO SANTOS FEITOSA - SP248854-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: FABIANO CHEKER BURIHAN - SP131523-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004089-45.2013.4.03.6126
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
INTERESSADO: ADALBERTO AFONSO DA SILVA
Advogado do(a) APELANTE: FABIO SANTOS FEITOSA - SP248854-A
EMBARGANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: FABIANO CHEKER BURIHAN - SP131523-N

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Trata-se de embargos de declaração opostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS contra o v. acórdão contrário a seus interesses.

O embargante alega, em síntese, a ocorrência de vícios no aresto ao argumento que o relator não decidiu com acerto ao considerar como tempo de serviço especial os períodos em que a parte autora esteve exposta à pressão sonora de apenas 90 decibéis, portanto, dentro e não superior ao limite da época.

Requer o acolhimento dos embargos de declaração para que sejam sanados os vícios apontados e para que lhes sejam atribuídos efeitos infringentes.

Por fim, prequestiona a matéria.
Oportunizada vista à parte contrária, retornaramos os autos sem as contrarrazões ao recurso interposto.
É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004089-45.2013.4.03.6126
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
INTERESSADO: ADALBERTO AFONSO DA SILVA
Advogado do(a) APELANTE: FABIO SANTOS FEITOSA - SP248854-A
EMBARGANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: FABIANO CHEKER BURIHAN - SP131523-N

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Constatado não haver, no caso, qualquer vício a ensejar a declaração do julgado ou sua revisão, nos termos do art. 1.022, do Código de Processo Civil.

Somente podem ser opostos embargos de declaração quando na decisão atacada houver omissão quanto ao pedido ou obscuridade e/ou contradição em relação à fundamentação exposta, e não quando o julgado não acolhe os argumentos invocados pela parte ou quando esta apenas discorda do deslinde da controvérsia.

Foi dito no voto:

"Tendo em vista a devolução dos autos em razão do julgamento do REsp nº 1.398.260/PR, representativo de controvérsia, que assentou o entendimento de que o limite de tolerância para o agente nocivo ruído, no período de 06.03.1997 a 18.11.2003, deve ser aquele previsto no Anexo IV ao Decreto nº 2.172/97 (90 dB), sendo indevida a aplicação retroativa do Decreto nº 4.882/03, que reduziu tal patamar para 85 dB, passo ao reexame da matéria, nesse ponto, nos termos estabelecidos no art. 543-C, em seu § 7º, inciso II (1973).

Quanto ao agente nocivo ruído, o Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 passou a considerar o nível de ruído superior a 90 decibéis como prejudicial à saúde. Até ser editado o referido decreto, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 decibéis como agente nocivo à saúde. Como advento do Decreto nº 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruído tolerável, que passou a ser de 85 decibéis (art. 2º, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048/99).

Tendo em vista o dissenso jurisprudencial sobre a possibilidade de se aplicar retroativamente o disposto no Decreto nº 4.882/2003, para se considerar prejudicial, desde 05.03.1997, a exposição a ruído superior a 85 decibéis, a questão foi levada ao C. Superior Tribunal de Justiça que, no julgamento do Recurso Especial 1398260/PR, em 14.05.2014, submetido ao rito do art.543-C do Código de Processo Civil (Recurso Especial Repetitivo), fixou entendimento pela impossibilidade de se aplicar de forma retroativa o Decreto nº 4.882/2003, que reduziu o patamar de ruído para 85 decibéis, na forma que segue:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. DESAFETAÇÃO DO PRESENTE CASO. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.

1. Considerando que o Recurso especial 1.398.260/PR apresenta fundamentos suficientes para figurar como representativo da presente controvérsia, este recurso deixa de se submeter ao rito do art.543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008.

2. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

3. O limite de tolerância para configuração da especial idade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, não sendo possível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

4. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço especial implica indeferimento do pedido de aposentadoria especial por falta de tempo de serviço.

5. Recurso especial provido" (REsp 1401619/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014).

No r. voto exarado no julgamento do agravo legal interposto pelo INSS, constou expressamente:

"Saliente-se, ainda, que o limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 06/03/1997 a 18/11/2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, conforme julgado proferido pelo Superior Tribunal de Justiça, ao analisar o REsp 1.398.260-PR, em sede de recurso repetitivo (art. 543-C do CPC), julgado em 14/05/2014. Sendo assim, deve ser observado o limite de tolerância de 80 decibéis até a vigência do Decreto n.º 2172/97, quando então passou a ser reconhecido o limite de ruído no nível de 90 decibéis, reduzido este, a partir do Decreto n.º 4882/03, para 85 decibéis". (fl. 257v).

No caso vertente, verifico que o PPP de fls. 86/88, indica a exposição ao agente nocivo ruído nos períodos de 18.05.1998 a 29.05.1999 (89 decibéis), 07.05.2001 a 30.05.2002 (88 decibéis) e de 10.05.2003 a 18.11.2003 (89 decibéis), a níveis inferiores ao previsto na legislação previdenciária como prejudicial à saúde.

Dessa forma, verifica-se que o v. Acórdão está em dissonância com o decidido pelo C. Superior Tribunal de Justiça, razão pela qual cabível o juízo de retratação a que alude o art. 543 C, § 7º, II, CPC (1973).

Diante de todo o exposto, em juízo de **retratação positivo**, nos termos do art. 543-C, § 7º, do CPC/1973 (art. 1.030, II, do CPC/2015), **reconsidero parcialmente** o v. acórdão de fls. 260/261, a fim de afastar o caráter especial das atividades desenvolvidas pela parte autora apenas nos períodos de 18.05.1998 a 29.05.1999, 07.05.2001 a 30.05.2002 e de 10.05.2003 a 18.11.2003, tudo na forma acima explicitada.

É o voto”.

Da leitura do voto verifica-se que a matéria em discussão foi examinada de forma eficiente, com apreciação da disciplina normativa e da jurisprudência aplicável à hipótese, sendo clara e suficiente a fundamentação adotada, respaldando a conclusão alcançada, não havendo, desse modo, ausência de qualquer pressuposto a ensejar a oposição do presente recurso.

Além disso, irrelevante o fato de o empregado estar exposto a ruído igual a 90 decibéis ou acima de 90 decibéis, ante a impossibilidade técnica de se verificar que aquele seria menos prejudicial do que este último, agente nocivo previsto nos códigos 1.1.6 do Decreto 53.831/64 e 1.1.5 do Decreto 83.080/79: (TRF3, n. 2016.03.99.021453-3/SP, Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO, D.E. Publicado em 01/12/2016).

Ademais, a referência a dispositivos constitucionais ou legais no acórdão embargado não é obrigatória, para fins de prequestionamento, se a questão foi abordada na apreciação do recurso, conforme já pacificado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, por estar configurado aí o prequestionamento implícito.

Por tais razões, verifica-se que o pretendido efeito modificativo do julgado somente pode ser obtido em sede de recurso, não se podendo acolher estes embargos de declaração, por não se ajustarem as formulações do Embargante aos seus estritos limites.

Diante do exposto, REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

É o voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSENTES OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU OMISSÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Ausentes as hipóteses do art. 1.022 do CPC a autorizar o provimento dos embargos de declaração.
2. A decisão embargada apreciou de forma clara e completa o mérito da causa, não apresentando qualquer obscuridade, contradição ou omissão.
3. Hipótese em que os embargos declaratórios são opostos com nítido caráter infringente.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 6161021-67.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: ILMA PROVAZI MARIANO
Advogado do(a) APELANTE: RAFAEL LANZI VASCONCELLOS - SP277712-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 6161021-67.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: ILMA PROVAZI MARIANO
Advogado do(a) APELANTE: RAFAEL LANZI VASCONCELLOS - SP277712-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Senhor Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator): Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente pedido em ação previdenciária objetivando a concessão do benefício de pensão por morte decorrente do óbito de Genesio Adão Mariano, ocorrido em 08.09.2016. Condenada a demandante ao pagamento das custas e despesas processuais, bem como de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, observando-se a gratuidade judiciária concedida.

Objetiva a autora a reforma de tal sentença alegando, em síntese, que o falecido se encontrava enfermo e, portanto, manteve a qualidade de segurado até o momento do óbito.

Semas contrarrazões, vieramos autos a esta E. Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6161021-67.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: ILMA PROVAZI MARIANO
Advogado do(a) APELANTE: RAFAEL LANZI VASCONCELLOS - SP277712-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Nos termos do artigo 1.011 do CPC, recebo a apelação da autora.

Objetiva a autora a concessão do benefício previdenciário de Pensão por Morte, na qualidade de esposa de Genezio Adão Mariano, falecido em 08.09.2016, conforme certidão de óbito apresentada.

Ante a comprovação do casamento da autora e do falecido, conforme se verifica das certidões de casamento e óbito, há que se reconhecer a sua condição de dependente, sendo, pois, desnecessário trazer aos autos qualquer outra prova de dependência econômica, eis que esta é presumida, nos termos do § 4º, do artigo 16, da Lei nº 8.213/91, por se tratar de dependente arrolados no inciso I do mesmo dispositivo.

Entretanto, quanto à qualidade de segurado do falecido, a autora não logrou comprovar tal fato.

Com efeito, os dados do CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais revelam que o finado manteve vínculo empregatício até 31.08.2005, tendo gozado de auxílio-doença no período de 05.05.2006 a 12.08.2008. Manteve, assim, a qualidade de segurado até 15.10.2009.

Convertido o feito em diligência para a realização de perícia médica indireta, a fim de verificar a inaptidão laboral no período de 12.08.2008 até a data do óbito, em 08.09.2016, a autora apresentou documentos médicos apenas relativos ao ano de 2016. O réu, por sua vez, informou que não possui documentos médicos relativos ao segurado, tendo em vista que o amparo assistencial ao deficiente, do qual era beneficiário, foi concedido judicialmente, com DIB em 2014.

Destarte, diante da falta de elementos, o perito médico designado consignou a impossibilidade de realização da perícia indireta. Intimada a autora a dar andamento ao feito, transcorreu *in albis* o prazo.

Em síntese, restou configurada a perda de qualidade de segurado do falecido, pois não há nos autos qualquer elemento probatório a indicar a existência de enfermidade que pudesse ter tomado o *de cujus* incapacitado para o trabalho durante o período de graça. Mesmo se considerada a incapacidade do autor desde 2014, termo inicial do benefício assistencial, já teria ocorrido a perda da qualidade de segurado do falecido.

De igual forma, computando-se os recolhimentos efetuados pelo falecido, verifica-se que não é suficiente para aposentar-se por tempo de contribuição ou idade.

Importante destacar, ainda, que o E. STJ, ao apreciar recurso especial representativo de controvérsia, na forma prevista no art. 543-C do CPC, assentou o entendimento de que a manutenção da qualidade de segurado do finado é indispensável para a concessão do benefício de pensão por morte aos dependentes, excepcionando-se essa condição somente nas hipóteses em que o falecido preencheu em vida os requisitos necessários para a concessão de uma das espécies de aposentadoria, o que não se verificou no caso vertente. Nesse sentido, confira-se a jurisprudência:

RECURSO ESPECIAL SUBMETIDO AOS DITAMES DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO Nº 8/STJ. PENSÃO POR MORTE. PERDA PELO DE CUJUS DA CONDIÇÃO DE SEGURADO. REQUISITO INDISPENSÁVEL AO DEFERIMENTO DO BENEFÍCIO. EXCEÇÃO. PREENCHIMENTO EM VIDA DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS À APOSENTAÇÃO. INOCORRÊNCIA. RECURSO PROVIDO.

I - A condição de segurado do de cujus é requisito necessário ao deferimento do benefício de pensão por morte aos(s) seu(s) dependente(s). Excepciona-se essa regra, porém, na hipótese de o falecido ter preenchido, ainda em vida, os requisitos necessários à concessão de uma das espécies de aposentadoria do Regime Geral de Previdência Social - RGPS. Precedentes.

II - In casu, não detendo a de cujus, quando do evento morte, a condição de segurada, nem tendo preenchido em vida os requisitos necessários à sua aposentação, incabível o deferimento do benefício de pensão por morte aos seus dependentes.

Recurso especial provido.

(Resp 111.056-5/SE; Rel. Ministro Felix Fischer; 3ª Seção; 27.05.2009; Dje 03.08.2009)

Mantidos os honorários advocatícios na forma fixada pela sentença.

Diante do exposto, **nego provimento à apelação da autora.**

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. PENSÃO POR MORTE. QUALIDADE DE SEGURADO. NÃO COMPROVAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I - Os dados do CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais revelam que o finado manteve vínculo empregatício até 31.08.2005, tendo gozado de auxílio-doença no período de 05.05.2006 a 12.08.2008. Manteve, assim, a qualidade de segurado até 15.10.2009.

II - Configurada a perda de qualidade de segurado do falecido, pois não há nos autos qualquer elemento probatório a indicar a existência de enfermidade que pudesse ter tornado o *de cujus* incapacitado para o trabalho durante o período de graça.

III - De igual modo, computando-se os recolhimentos efetuados pelo falecido, verifica-se que não é suficiente para aposentar-se por tempo de contribuição ou idade.

IV - O E. STJ, ao apreciar recurso especial representativo de controvérsia, na forma prevista no art. 543-C do CPC, assentou o entendimento de que a manutenção da qualidade de segurado do finado é indispensável para a concessão do benefício de pensão por morte aos dependentes, excepcionando-se essa condição somente nas hipóteses em que o falecido preencheu em vida os requisitos necessários para a concessão de uma das espécies de aposentadoria, o que não se verificou no caso vertente.

V - Mantidos os honorários advocatícios na forma fixada pela sentença.
VI - Apelação da autora improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egregia Decima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento a apelação da autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5933218-93.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: MARIA APARECIDA GUICARDI GONCALVES
Advogados do(a) APELANTE: LILIAN CRISTINA BONATO - SP171720-N, ROGERIO APARECIDO ALEXANDRE - SP278547-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5933218-93.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: MARIA APARECIDA GUICARDI GONCALVES
Advogados do(a) APELANTE: LILIAN CRISTINA BONATO - SP171720-N, ROGERIO APARECIDO ALEXANDRE - SP278547-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator): Trata-se de agravo interno previsto no art. 1.021 do CPC/15 interposto pelo INSS, em face de decisão monocrática que deu provimento à apelação da autora para julgar procedente o pedido inicial e condenar o réu a conceder-lhe o benefício de aposentadoria híbrida por idade, a partir da data do requerimento administrativo.

Em suas razões de inconformismo recursal, o INSS alega não ser cabível o julgamento monocrático, havendo a necessidade de decisão colegiada para o caso concreto. Alega que não restou comprovado o exercício de atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento ou ao implemento do requisito etário, sendo indevido o benefício almejado. Aduz, outrossim, a atividade rural anterior a 1991 não pode ser computada para efeito de carência, bem como que a autora não possui contribuições suficientes ao cumprimento da carência exigida para a concessão do benefício.

Intimada na forma do artigo 1.021, § 2º, do NCPC, a parte agravada apresentou manifestação ao recurso.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5933218-93.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: MARIA APARECIDA GUICARDI GONCALVES
Advogados do(a) APELANTE: LILIAN CRISTINA BONATO - SP171720-N, ROGERIO APARECIDO ALEXANDRE - SP278547-N

VOTO

O presente recurso não merece prosperar.

Como restou expressamente consignado na decisão agravada, o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Ademais, a questão restou superada no presente caso, em razão da apresentação do recurso para julgamento colegiado.

De outra parte, ressalto que a alteração legislativa trazida pela Lei 11.718 de 20.06.2008, que introduziu os §§ 3º e 4º ao art. 48 da Lei 8.213/91, passou a permitir a concessão de aposentadoria híbrida por idade àqueles segurados que, embora inicialmente rurícolas, passaram a exercer outras atividades e tenham idade mínima de 60 anos (mulher) e 65 anos (homem).

Ou seja, a par do disposto no art. 39 da Lei 8.213/91, que admite o cômputo de atividade rural para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, a Lei 11.718/2008, ao introduzir os §§ 3º e 4º ao art. 48 da Lei 8.213/91, veio permitir a contagem de atividade rural, para fins de concessão de aposentadoria híbrida por idade àqueles que, inicialmente rurícolas, passaram a exercer outras atividades, caso dos autos, sendo irrelevante a preponderância de atividade urbana ou rural para definir a aplicabilidade da inovação analisada, conforme jurisprudência do E. STJ (AgRg no REsp 1477835/PR, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 12/05/2015, DJe 20/05/2015; AgRg no REsp 1497086/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 10/03/2015, DJe 06/04/2015; AgRg no REsp 1479972/RS, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/05/2015, DJe 27/05/2015).

Destaco que o C. STJ, em recente julgamento proferido no Resp. n. 1.674.221/SP, referente ao Tema 1.007, fixou a tese de que **"o tempo de serviço rural, ainda que remoto e descontínuo, anterior ao advento da Lei n. 8.213/91, pode ser computado para fins de carência necessária à obtenção da aposentadoria híbrida por idade, ainda que não tenha sido efetivado o recolhimento das contribuições, nos termos do art. 48, § 3º, da Lei n. 8.213/91, seja qual for a predominância do labor misto exercido no período de carência ou o tipo de trabalho exercido no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo"**.

Observa-se, no caso, que a autora completou sessenta anos de idade em 05.08.2013 e possui vínculos de emprego e recolhimentos previdenciários nos períodos de 1996/2003 e 2010/2014, que podem, portanto, ser somados ao período de atividade rural sem registro, para que lhe seja concedido o benefício de aposentadoria por idade, na forma do disposto nos §§ 3º e 4º do artigo 48 da Lei 8.213/91, em sua redação atualizada.

Assim sendo, tendo a autora completado 60 anos de idade em 05.08.2013, e perfazendo um total de 226 meses de tempo de serviço, conforme planilha elaborada, preencheu a carência exigida pelos artigos 142 e 143 da Lei nº 8.213/91 (180 meses), de modo que é de ser aplicada a referida alteração da legislação previdenciária e lhe conceder o benefício de aposentadoria híbrida por idade, no valor de um salário mínimo.

Diante do exposto, **nego provimento ao agravo (CPC, art. 1.021) interposto pelo INSS.**

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERNO. APOSENTADORIA HÍBRIDA POR IDADE. LEI N. 11.718/08.

I - A alteração legislativa trazida pela Lei 11.718 de 20.06.2008, que introduziu os §§ 3º e 4º ao art. 48 da Lei 8.213/91, passou a permitir a concessão de aposentadoria comum por idade, àqueles segurados que embora inicialmente rurícolas, passaram a exercer outras atividades e tenham idade mínima de 60 anos (mulher) e 65 anos (homem).

II - A par do disposto no art. 39 da Lei 8.213/91, que admite o cômputo de atividade rural para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, a Lei 11.718/2008, ao introduzir os §§ 3º e 4º ao art. 48 da Lei 8.213/91, veio permitir a contagem de atividade rural, para fins de concessão de aposentadoria híbrida por idade, àqueles que, inicialmente rurícolas, passaram a exercer outras atividades, caso dos autos, sendo irrelevante a preponderância de atividade urbana ou rural para definir a aplicabilidade da inovação analisada, conforme jurisprudência do E. STJ (AgRg no REsp 1477835/PR, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 12/05/2015, DJe 20/05/2015; AgRg no REsp 1497086/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 10/03/2015, DJe 06/04/2015; AgRg no REsp 1479972/RS, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/05/2015, DJe 27/05/2015).

III - O C. STJ, em recente julgamento proferido no Resp. n. 1.674.221/SP, referente ao Tema 1.007, fixou a tese de que "o tempo de serviço rural, ainda que remoto e descontínuo, anterior ao advento da Lei n. 8.213/91, pode ser computado para fins de carência necessária à obtenção da aposentadoria híbrida por idade, ainda que não tenha sido efetivado o recolhimento das contribuições, nos termos do art. 48, § 3º, da Lei n. 8.213/91, seja qual for a predominância do labor misto exercido no período de carência ou o tipo de trabalho exercido no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo".

IV - Tendo a autora completado 60 anos de idade e preenchido a carência exigida pelos artigos 142 e 143 da Lei nº 8.213/91, é de ser aplicada a referida alteração da legislação previdenciária e lhe conceder o benefício de aposentadoria híbrida por idade.

V - Agravo (CPC, art. 1.021) interposto pelo INSS improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egregia Decima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo (CPC, art. 1.021) interposto pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0009035-86.2010.4.03.6119
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: JONAS BRANDAO DE SOUZA
Advogado do(a) APELADO: ELISANGELA LINO - SP198419-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0009035-86.2010.4.03.6119
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
INTERESSADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
EMBARGANTE: JONAS BRANDAO DE SOUZA
Advogado do(a) APELADO: ELISANGELA LINO - SP198419-A

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora contra o v. acórdão contrário a seus interesses.

O embargante alega, em síntese, a ocorrência de vícios no aresto ao argumento que o relator não decidiu com acerto no tocante à prescrição quinquenal.

A c. 10ª Turma, à unanimidade, decidiu negar provimento aos embargos de declaração, ao argumento de inexistência dos vícios alegados (ID 122219410, p. 154).

No julgamento do Recurso Especial interposto pela parte autora, entendeu o Ministro Relator que a decisão silenciou a respeito da questão da prescrição suscitada, determinando o retorno dos autos para apreciação sobre o ponto suscitado nos embargos declaratórios opostos (ID 122219410, p. 233).

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0009035-86.2010.4.03.6119
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
INTERESSADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
EMBARGANTE: JONAS BRANDAO DE SOUZA
Advogado do(a) APELADO: ELISANGELA LINO - SP198419-A

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator): em relação à prescrição quinquenal, a decisão embargada determinou tão somente a sua eventual aplicação. A saber:

"Mister esclarecer que os juros de mora e a correção monetária devem ser aplicados na forma prevista no Novo Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, em vigor na data da presente decisão, observada a prescrição quinquenal, se o caso. Tal determinação observa o entendimento da 3ª Seção deste E. Tribunal". (grifei).

A respeito da suspensão do prazo prescricional, dispõe o artigo 4º do Decreto 20.910/32:

"Art. 4º Não corre a prescrição durante a demora que, no estudo, ao reconhecimento ou no pagamento da dívida, considerada líquida, tiverem as repartições ou funcionários encarregados de estudar e apurá-la.

Parágrafo único. A suspensão da prescrição, neste caso, verificar-se-á pela entrada do requerimento do titular do direito ou do credor nos livros ou protocolos das repartições públicas, com designação do dia, mês e ano."

Extrai-se do referido dispositivo que o requerimento administrativo tem o condão de suspender o curso do prazo prescricional, que só se reinicia após a comunicação da decisão final tomada pela Administração Pública. Neste sentido é o entendimento desta Turma:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. REVISÃO DE APOSENTADORIA. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. NÃO OCORRÊNCIA. AGRAVO DESPROVIDO.

- 1. Nos presentes autos, aplica-se o regramento do Decreto nº 20.910/32, que regula a prescrição quinquenal.*
- 2. O requerimento administrativo tem o condão de suspender o curso do prazo prescricional, que só se reinicia após a comunicação da decisão final da Administração. Precedentes do STJ e das Cortes Regionais.*
- 3. Entre a data do requerimento administrativo em 16/10/2003 e da comunicação da decisão de indeferimento do recurso administrativo à parte autora datada de 06/07/2005, o prazo prescricional restou suspenso, nos termos do Art. 4º do Decreto 20.910/32.*
- 4. O ajuizamento desta ação ocorreu em 22/10/2007, tendo o prazo suspenso pelo processo administrativo, e não ultrapassando o prazo prescricional de cinco anos.*
- 5. Agravo desprovido." (TRF 3ª Região - Décima Turma - Ag. Legal em AC nº 2007.61.83.006989-2/SP, Rel. Des. Fed. Baptista Pereira, DJU 07/05/2015).*

Extrai-se da documentação que a parte autora ingressou com requerimento administrativo em 03.09.1998 (NB 42/111.180.356-8), indeferido em 22.11.1998 (ID 122219409, p. 88), com interposição de recurso administrativo em 19.03.1999 (ID 122219409, p. 90). A 13ª Junta de Recursos do INSS determinou a conversão do julgamento em diligência em 14.12.2001 (ID 122219409, p. 136), sem notícia de julgamento definitivo até a concessão do benefício em 01.02.2005, por determinação judicial (ID 122219409, p. 238/240). Assim, no caso, não há que se falar em incidência da prescrição quinquenal.

Diante do exposto, **ACOLHO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DA PARTE AUTORA** para dispor a respeito da suspensão do prazo prescricional, bem como acerca da inoportunidade da prescrição quinquenal no presente caso, nos termos da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. SUSPENSÃO. RECURSO ADMINISTRATIVO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DA PARTE AUTORA ACOLHIDOS.

1. O requerimento administrativo tem o condão de suspender o curso do prazo prescricional, que só se reinicia após a comunicação da decisão final da Administração Pública.
2. Extrai-se da documentação que a parte autora ingressou com requerimento administrativo em 03.09.1998 (NB 42/111.180.356-8), indeferido em 22.11.1998 (ID 122219409, p. 88), com interposição de recurso administrativo em 19.03.1999 (ID 122219409, p. 90). A 13ª Junta de Recursos do INSS determinou a conversão do julgamento em diligência em 14.12.2001 (ID 122219409, p. 136), sem notícia de julgamento definitivo até a concessão do benefício em 01.02.2005, por determinação judicial (ID 122219409, p. 238/240). Assim, no caso, não há que se falar em incidência da prescrição quinquenal.
3. Embargos de declaração acolhidos para dispor a respeito da suspensão do prazo prescricional, bem como acerca da inoportunidade da prescrição quinquenal no presente caso, nos termos da fundamentação.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu acolher os embargos de declaração para dispor a respeito da suspensão do prazo prescricional, bem como acerca da inoportunidade da prescrição quinquenal no presente caso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo

parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000142-05.2016.4.03.6117
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: VALDIR APARECIDO FERREIRA DOS SANTOS
Advogado do(a) APELADO: LUIZ FREIRE FILHO - SP67259-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000142-05.2016.4.03.6117
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
EMBARGANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
INTERESSADO: VALDIR APARECIDO FERREIRA DOS SANTOS
Advogado do(a) APELADO: LUIZ FREIRE FILHO - SP67259-A

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Trata-se de embargos de declaração opostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS contra o v. acórdão contrário a seus interesses.

O embargante alega, em síntese, a ocorrência de vícios no aresto ao argumento que "*não pode ser pago benefício por incapacidade em mês que houve contribuição*", bem como que o relator não decidiu com acerto no tocante aos consectários legais.

Requer o acolhimento dos embargos de declaração para que sejam sanados os vícios apontados e para que lhes sejam atribuídos efeitos infringentes.

Por fim, prequestiona a matéria.

Oportunizada vista à parte contrária, retomamos os autos sem as contrarrazões ao recurso interposto.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000142-05.2016.4.03.6117
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
EMBARGANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
INTERESSADO: VALDIR APARECIDO FERREIRA DOS SANTOS
Advogado do(a) APELADO: LUIZ FREIRE FILHO - SP67259-A

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Constatado não haver, no caso, qualquer vício a ensejar a declaração do julgado ou sua revisão, nos termos do art. 1.022, do Código de Processo Civil.

Somente podem ser opostos embargos de declaração quando na decisão atacada houver omissão quanto ao pedido ou obscuridade e/ou contradição em relação à fundamentação exposta, e não quando o julgado não acolhe os argumentos invocados pela parte ou quando esta apenas discorda do deslinde da controvérsia.

Foi dito no voto:

"Não assiste razão ao apelante.

Observo que o título executivo judicial ordenou o restabelecimento do benefício de auxílio doença a partir de 30.11.2010 (cessação indevida) até um ano após a data da realização da perícia médica realizada em 31.08.2011, ou seja, até 31.08.2012, data estimada pelo perito judicial para sua recuperação, bem como o pagamento dos valores em atraso, não havendo, porém, qualquer determinação para que eventuais períodos em que a parte embargada exerceu atividade laborativa fossem subtraídos do montante devido (fls. 82/83 e 108/110 do apenso).

Não obstante entendimento anterior diverso, curvo-me ao posicionamento do c. Superior Tribunal de Justiça, exarado em Recurso Especial Representativo de Controvérsia, no sentido de ser impossível, em sede de execução de sentença, formular alegações que poderiam ter sido aduzidas na fase de conhecimento, a teor do disposto no artigo 508, do Código de Processo Civil, de modo é devido o benefício no período em que houve recolhimento de contribuições previdenciárias pelo empregador da parte embargada. Neste sentido:

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ N.º 08/2008. SERVIDORES DA UNIVERSIDADE FEDERAL DE ALAGOAS-UFAL. DOCENTES DE ENSINO SUPERIOR. ÍNDICE DE 28,86%. COMPENSAÇÃO COM REAJUSTE ESPECÍFICO DA CATEGORIA. LEIS 8.622/93 E 8.627/93. ALEGAÇÃO POR MEIO DE EMBARGOS À EXECUÇÃO. TÍTULO EXECUTIVO QUE NÃO PREVÊ QUALQUER LIMITAÇÃO AO ÍNDICE. VIOLAÇÃO DA COISA JULGADA. ARTS. 474 E 741, VI, DO CPC.

(...)

5. Nos embargos à execução, a compensação só pode ser alegada se não pôde ser objetada no processo de conhecimento. Se a compensação baseia-se em fato que já era passível de ser invocado no processo cognitivo, estará a matéria protegida pela coisa julgada. É o que preceitua o art. 741, VI, do CPC: "Na execução contra a Fazenda Pública, os embargos só poderão versar sobre (...) qualquer causa impeditiva, modificativa ou extintiva da obrigação, como pagamento, novação, compensação, transação ou prescrição, desde que superveniente à sentença".

6. No caso em exame, tanto o reajuste geral de 28,86% como o aumento específico da categoria do magistério superior originaram-se das mesmas Leis 8.622/93 e 8.627/93, portanto, anteriores à sentença exequenda. Desse modo, a compensação poderia ter sido alegada pela autarquia recorrida no processo de conhecimento.

7. Não arguida, oportunamente, a matéria de defesa, incide o disposto no art. 474 do CPC, reputando-se "deduzidas e repelidas todas as alegações e defesas que a parte poderia opor tanto ao acolhimento como à rejeição do pedido".

8. Portanto, deve ser reformado o aresto recorrido por violação da coisa julgada, vedando-se a compensação do índice de 28,86% com reajuste específico da categoria previsto nas Leis 8.622/93 e 8.627/93, por absoluta ausência de previsão no título judicial exequendo.

9. Recurso especial provido. Acórdão submetido ao art. 543-C do CPC e à Resolução STJ n.º 08/2008. (REsp 1235513/AL, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 27/06/2012, DJe 20/08/2012).

Outrossim, no caso concreto, extrai-se do título executivo (fls. 108/110) a determinação de que a correção das parcelas vencidas será procedida desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que, a partir de 11.08.2006, deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do artigo 31 da Lei n.º 10.741/2003, c.c. o art. 41-A da Lei n.º 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória n.º 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei n.º 11.430 de 26.12.2006, **não se aplicando no que tange à correção monetária as disposições da Lei n.º 11.960/09** (AgRg no Resp 1285274/CE - Resp 1270439/PR) - (destaque meu).

A autarquia não interpôs qualquer recurso em face de tal determinação.

Consoante o entendimento jurisprudencial do STJ e desta Turma, no cálculo do valor exequendo, será observado o índice de correção monetária expressamente fixado no título executivo judicial, tendo em vista a inmutabilidade da coisa julgada, de modo que a r. sentença recorrida não merece reparo. Neste sentido:

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERNO. RAZÕES QUE NÃO ENFRENTAM O FUNDAMENTO DA DECISÃO AGRAVADA. ALTERAÇÃO DE ÍNDICE DE CORREÇÃO MONETÁRIA. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. IMPOSSIBILIDADE. VIOLAÇÃO À COISA JULGADA. SÚMULA Nº 83/STJ. PRECEDENTES.

1. As razões do agravo interno não enfrentam adequadamente o fundamento da decisão agravada.

2. Nos termos da jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça, é vedada, em sede de cumprimento de sentença, a alteração de índice de correção monetária expressamente previsto em decisão transitada em julgado, sob pena de violação à coisa julgada.

3. O Tribunal de origem julgou nos moldes da jurisprudência pacífica desta Corte. Incidente, portanto, o enunciado 83 da Súmula do STJ.

4. Agravo interno a que se nega provimento" (STJ, Quarta Turma, AgInt no AREsp 231.308/RS, Rel. Min. Maria Isabel Gallotti, j. em 25.10.2016, DJe em 04.11.2016).

"CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. FASE DE CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. ALTERAÇÃO DO CRITÉRIO ESTABELECIDO NO TÍTULO JUDICIAL EXEQUENDO PARA A CORREÇÃO MONETÁRIA. IMPOSSIBILIDADE. OFENSA À COISA JULGADA MATERIAL. PRECEDENTES. DECISÃO MANTIDA.

1. A entidade previdenciária não apresentou argumento novo capaz de modificar a conclusão adotada, que se apoiou em entendimento aqui consolidado para dar provimento ao recurso especial.

2. Na espécie, o acórdão recorrido confronta com a jurisprudência desta Corte, no sentido de que é defeso alterar, em impugnação de cumprimento de sentença, os índices determinados para a atualização monetária do débito judicial, por se tratar de discussão acobertada pela coisa julgada material.

3. Agravo regimental não provido" (STJ, Terceira Turma, AgRg no REsp 1499951/RS, Rel. Min. Moura Ribeiro, j. em 19.11.2015, DJe em 26.11.2015).

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. SUBSTITUIÇÃO DO ÍNDICE DE CORREÇÃO MONETÁRIA ESTABELECIDO NO TÍTULO EXECUTIVO. IMPOSSIBILIDADE. COISA JULGADA. PRECEDENTES. DECISÃO MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Consoante entendimento desta Corte, "em cumprimento de sentença não é possível a alteração do critério de cálculo previamente determinado no título judicial exequendo para a correção monetária (IGP-M da Fundação Getúlio Vargas), ao argumento de que o novo índice refletiria a inflação e evitaria perdas ou ganhos insustentáveis, tendo em vista o instituto da coisa julgada" (AgRg no AREsp n. 486346/RS, Relator o Ministro Luis Felipe Salomão, Quarta Turma, DJe 19/5/2014).

2. Agravo regimental desprovido" (STJ, Terceira Turma, AgRg no REsp 1507898/RS, Rel. Min. Marco Aurélio Bellizze, j. em 22.09.2015, DJe em 13.10.2015).

"PREVIDENCIÁRIO - PROCESSO CIVIL - EMBARGOS À EXECUÇÃO OPOSTOS NA FORMA DO ART. 730 DO CPC/73 - CORREÇÃO MONETÁRIA - LEI 11.960/09 - QUESTÃO DEFINIDA NO PROCESSO DE CONHECIMENTO - PRECLUSÃO.

I - O título judicial em execução especificou os índices de correção monetária a serem aplicados na atualização das parcelas em atraso, afastando o critério previsto na Lei 11.960/09, com base em precedentes do E. STJ.

II - Considerando que a questão relativa ao critério de correção monetária já foi apreciada no processo de conhecimento, em respeito à coisa julgada, deve prevalecer o que restou determinado na decisão exequenda.

III - Apelação do INSS improvida" (TRF 3ª Região, Décima Turma, AC 2016.03.99.013921-3/SP, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, DJe 01.12.2016).

Outrossim, não há como autorizar a compensação de valores que teriam sido pagos indevidamente após agosto de 2012 (termo final do benefício objeto da presente execução), destacando-se que a execução restringe-se ao período compreendido entre 30.11.2010 e março de 2012 (fls. 125/127 do apenso).

Por fim, não vislumbro má-fé do embargante a justificar a aplicação de multa, pois a má-fé, diferentemente da boa-fé, não pode ser presumida e, no caso dos autos, a parte apenas utilizou-se dos meios processuais previstos em lei para defender os direitos que alega possuir, o que por si só, não caracteriza, as hipóteses de litigância de má-fé, previstas na lei processual, razão pela qual a r. sentença recorrida deve ser reformada quanto a este ponto.

Ante o exposto, **dou parcial provimento à apelação** apenas para afastar a multa por litigância de má-fé aplicada na r. sentença recorrida, nos termos da fundamentação.

É o voto”.

Da leitura do voto verifica-se que a matéria em discussão foi examinada de forma eficiente, com apreciação da disciplina normativa e da jurisprudência aplicável à hipótese, sendo clara e suficiente a fundamentação adotada, respaldando a conclusão alcançada, não havendo, desse modo, ausência de qualquer pressuposto a ensejar a oposição do presente recurso.

Ademais, a referência a dispositivos constitucionais ou legais no acórdão embargado não é obrigatória, para fins de prequestionamento, se a questão foi abordada na apreciação do recurso, conforme já pacificado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, por estar configurado aí o prequestionamento implícito.

Por tais razões, verifica-se que o pretendido efeito modificativo do julgado somente pode ser obtido em sede de recurso, não se podendo acolher estes embargos de declaração, por não se ajustarem as formulações do Embargante aos seus estritos limites.

Diante do exposto, **REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.**

É o voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSENTES OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU OMISSÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Ausentes as hipóteses do art. 1.022 do CPC a autorizar o provimento dos embargos de declaração.
2. A decisão embargada apreciou de forma clara e completa o mérito da causa, não apresentando qualquer obscuridade, contradição ou omissão.
3. Hipótese em que os embargos declaratórios são opostos com nítido caráter infringente.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0027768-90.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: ARI BETIM DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: FERNANDA PINHEIRO DE SOUZA - SP220799-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: ADELINE GARCIA MATIAS - PR38715

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0027768-90.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

INTERESSADO: ARI BETIM DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: FERNANDA PINHEIRO DE SOUZA - SP220799-N

EMBARGANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: ADELINE GARCIA MATIAS - PR38715

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Trata-se de embargos de declaração opostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS contra o v. acórdão contrário a seus interesses.

O embargante alega, em síntese, a ocorrência de vícios no aresto ao argumento da impossibilidade da reafirmação da DER, bem como que o relator não decidiu com acerto no tocante à fixação dos honorários advocatícios e aos consectários legais.

Requer o acolhimento dos embargos de declaração para que sejam sanados os vícios apontados e para que lhes sejam atribuídos efeitos infringentes.

Por fim, prequestiona a matéria.

Oportunizada vista à parte contrária, retomamos os autos sem as contrarrazões ao recurso interposto.

O despacho de ID 113857567, p. 30, determinou o sobrestamento do feito, uma vez que a matéria versa sobre o Tema 995 - STJ, objeto dos Recursos Especiais 1.727.063/SP, 1.727.064/SP e 1.727.0691SP, selecionados como representativos de controvérsia, na forma do art. 1.036, §50, do CPC/15.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0027768-90.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
APELANTE: ARI BETIM DA SILVA
Advogado do(a) APELANTE: FERNANDA PINHEIRO DE SOUZA - SP220799-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: ADELINE GARCIA MATIAS - PR38715

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): de início, saliento que o Colendo Superior Tribunal de Justiça, em 22.10.2019, nos julgamentos dos Recursos Especiais 1.727.063/SP, 1.727.064/SP e 1.727.069/SP, representativos de controvérsia (**Tema 995**), firmou a seguinte tese: "*É possível a reafirmação da DER (Data de Entrada do Requerimento) para o momento em que implementados os requisitos para a concessão do benefício, mesmo que isso se dê no interstício entre o ajuizamento da ação e a entrega da prestação jurisdicional nas instâncias ordinárias, nos termos dos arts. 493 e 933 do CPC/2015, observada a causa de pedir*", nos termos da ementa publicada no DJe em 02.12.2019, a seguir transcrita:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO 3/STJ. REAFIRMAÇÃO DA DER (DATA DE ENTRADA DO REQUERIMENTO). CABIMENTO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

- 1. O comando do artigo 493 do CPC/2015 autoriza a compreensão de que a autoridade judicial deve resolver a lide conforme o estado em que ela se encontra. Consiste em um dever do julgador considerar o fato superveniente que interfira na relação jurídica e que contenha um liame com a causa de pedir.*
- 2. O fato superveniente a ser considerado pelo julgador deve guardar pertinência com a causa de pedir e pedido constantes na petição inicial, não servindo de fundamento para alterar os limites da demanda fixados após a estabilização da relação jurídico-processual.*
- 3. A reafirmação da DER (data de entrada do requerimento administrativo), objeto do presente recurso, é um fenômeno típico do direito previdenciário e também do direito processual civil previdenciário. Ocorre quando se reconhece o benefício por fato superveniente ao requerimento, fixando-se a data de início do benefício para o momento do adimplemento dos requisitos legais do benefício previdenciário.*
- 4. Tese representativa da controvérsia fixada nos seguintes termos: É possível a reafirmação da DER (Data de Entrada do Requerimento) para o momento em que implementados os requisitos para a concessão do benefício, mesmo que isso se dê no interstício entre o ajuizamento da ação e a entrega da prestação jurisdicional nas instâncias ordinárias, nos termos dos arts. 493 e 933 do CPC/2015, observada a causa de pedir.*
- 5. No tocante aos honorários de advogado sucumbenciais, descabe sua fixação, quando o INSS reconhecer a procedência do pedido à luz do fato novo.*
- 6. Recurso especial conhecido e provido, para anular o acórdão proferido em embargos de declaração, determinando ao Tribunal a quo um novo julgamento do recurso, admitindo-se a reafirmação da DER. Julgamento submetido ao rito dos recursos especiais repetitivos".*

Por oportuno, transcrevo trecho do r. voto do Exmo. Ministro Relator a respeito da alegada alteração da causa de pedir, a saber:

"O fato superveniente constitutivo do direito, que influencia o julgamento do mérito, previsto no artigo 493 do CPC/2015, não implica inovação, consiste, em verdade, em um tempo de contribuição, o advento da idade, a vigência de nova lei. Assim, o fato superveniente ao ajuizamento da ação, não é desconhecido do INSS, pois detém o cadastro de registros das contribuições previdenciárias, tempo de serviço, idade de seus segurados e acompanhamento legislativo permanente. Reafirmar a DER não implica na alteração da causa de pedir. O fato superveniente deve guardar pertinência temática com a causa de pedir. O artigo 493 do CPC/2015 não autoriza modificação do pedido ou da causa de pedir. O fato superveniente deve estar atrelado/interligado à relação jurídica posta em juízo".

Civil. Constatado não haver, no caso, qualquer vício a ensejar a declaração do julgado ou sua revisão, nos termos do art. 1.022, do Código de Processo

Somente podem ser opostos embargos de declaração quando na decisão atacada houver omissão quanto ao pedido ou obscuridade e/ou contradição em relação à fundamentação exposta, e não quando o julgado não acolhe os argumentos invocados pela parte ou quando esta apenas discorda do deslinde da controvérsia.

Foi dito no voto:

"Pretende a parte autora, nascida em 23.01.1960, o acolhimento de labor rural sem registro nos períodos de 10.01.1973 a 10.01.1981, 10.01.1983 a 20.03.1985 e 10.05.1992 a 20.03.1995, e a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, na data do requerimento administrativo (D.E.R. 21.03.2015).

Da atividade rural.

É certo que a jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, nos termos da Súmula 149: "(...) A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção de benefício previdenciário (...)".

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. MARIDO LAVRADOR. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.

- 1. A comprovação da atividade laborativa do rural deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituído por dados do registro civil, como certidão de casamento onde consta à profissão de lavrador atribuída ao marido da Autora. Precedentes da Terceira Seção do STJ.*
- 2. Recurso especial conhecido em parte e provido (...). (REsp 707.846/CE, Rel. Min. LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJ de 14/3/2005)*

Importante anotar, contudo, que não se exige que a prova material se estenda por todo o período de carência, mas é imprescindível que a prova testemunhal amplie a eficácia probatória dos documentos, como se verifica nos autos.

No mesmo sentido:

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL AMPLIADO POR PROVA TESTEMUNHAL.

PEDIDO PROCEDENTE.

1. É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que, para concessão de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como na hipótese em exame.

2. Pedido julgado procedente para, cassando o julgado rescindendo, dar provimento ao recurso especial para restabelecer a sentença (...). (AR 4.094/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 26/09/2012, DJe 08/10/2012)

A matéria, a propósito, foi objeto de Recurso Especial Representativo de Controvérsia:

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

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

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

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

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

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

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

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

(STJ - 1ª Seção, REsp 1.348.622/SP, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 23/08/2013) - grifo nosso.

Consigne-se que o início do trabalho rural comporta reconhecimento a partir dos 12 anos de idade (Nesse sentido: STJ - REsp 314.059/RS, Min. Paulo Gallotti; EREsp 329.269/RS, Min. Gilson Dipp; REsp 419.796/RS, Min. José Arnaldo da Fonseca; REsp 529.898/SC, Min. Laurita Vaz; REsp 331.568/RS, Min. Fernando Gonçalves; AGREsp 598.508/RS, Min. Hamilton Carvalhido; REsp 361.142/SP, Min. Felix Fischer). Desse modo, no caso em análise, seu termo inicial deve ser definido em 10.01.1973.

Ocorre que, a parte autora anexou aos autos razoável início de prova material consistente em filiação ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Apiaí, com data de admissão em 12.09.1979 (fls. 40). Apresentou, ainda, documentos relativos à propriedade rural de seu genitor (fls. 17/38).

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO PARA FINS DE AVERBAÇÃO. MEIOS DE PROVA. DOCUMENTOS IDÔNEOS.

1. Para reconhecimento do tempo de serviço rural, exige a lei início razoável de prova material, complementada por prova testemunhal (art. 55, § 3º, Lei nº 8.213/91).

2. Título de eleitor e o certificado de reservista, indicativos da profissão de lavrador, são documentos idôneos e servem como razoável início de prova material do exercício de atividade rural.

3. Apelação e remessa oficial providas, em parte (...). (TRF - 1ª Região, 1ª Turma; AC - 01000167217, PI/199901000167217; Relator: Desemb. Aloisio Palmeira Lima; v.u., j. em 18/05/1999, DJ 31/07/2000, Pág. 23)

As testemunhas ouvidas em Juízo (fls. 112/115), por sua vez, corroboraram o alegado na exordial, não remanescendo quaisquer dúvidas quanto ao exercício, pela parte autora, de atividade rural no período 10.01.1973 a 10.01.1981.

Ao contrário, não reputo comprovados os demais períodos pleiteados, ante a ausência de início de prova material em nome do autor, nas datas respectivas.

Desta forma, ante o conjunto probatório, restou demonstrada a regular atividade rural da parte autora, no período de 10.01.1973 a 10.01.1981, sem registro em CTPS, devendo ser procedida a contagem de tempo de serviço cumprido no citado interregno, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência, nos termos do art. 55, parágrafo 2º, da Lei nº 8.213/91.

Sendo assim, somado o período rural supra reconhecido aos períodos urbanos com registro em CTPS, nos interregnos de 15.09.1981 a 11.11.1982, 03.02.1986 a 26.07.1989, 04.08.1989 a 10.05.1990, 20.02.1992 a 15.04.1992, 01.04.1995 a 17.10.1995, 01.03.1996 a 21.06.2001 e 02.07.2001 a 21.03.2015, totaliza a parte autora 33 (trinta e três) anos, 01 (um) mês e 23 (vinte e três) dias de tempo de contribuição até a data do requerimento administrativo (D.E.R. 21.03.2015), insuficientes para a concessão do benefício.

Todavia, a reunião dos requisitos para concessão do benefício, ocorrida após a entrada do requerimento administrativo, pode ser considerada como fato superveniente, conforme artigo 493 do novo Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/15). O artigo 623 da Instrução Normativa nº 45/2011 determina o mesmo procedimento.

Tal prática deve ser adotada em processos cujo lapso temporal necessário para a concessão do benefício seja diminuto, bem como nos casos de redução significativa na renda igualmente em função de pequeno período de tempo. Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ATIVIDADE ESPECIAL POSTERIOR AO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. APRECIACÃO. POSSIBILIDADE. OMISSÃO. OCORRÊNCIA. INTEGRAÇÃO DE JULGADO COM PARCIAL MODIFICAÇÃO DO RESULTADO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.

I - À luz do disposto no art.462 do Código de Processo Civil que orienta o magistrado a considerar fato constitutivo ou modificativo que possa influenciar no julgamento da lide e da legislação previdenciária que admite a reafirmação da data do requerimento administrativo, acolhe-se o pedido do autor para apreciação do exercício de atividade especial no período posterior ao requerimento administrativo.

II - O Colendo STJ ao debater o disposto no art.397 do C.P.C. afirmou a possibilidade de, na instância ordinária, as partes juntarem documentos, até mesmo por ocasião da interposição de apelação (STJ - 3ª T, Resp 660.267 - Min. Nancy Andrighi, DJU: 28.05.2007).

III - Deve ser tido por especial o período de 10.05.2013 a 14.03.2014, por exposição a ruídos de 87,1 e 90,2 decibéis, conforme Perfil Profissiográfico Previdenciário, nível superior ao previsto no anexo IV do Decreto 3.048/99, na redação dada pelo Decreto 4.882/03.

IV - Na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, caso dos autos, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial (STF, Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014).

V - Somado o período ora reconhecido, 10.05.2013 a 14.03.2014, ao incontroverso, planilha fl.176, o autor completa 25 anos, 01 mês e 14 dias de atividade exclusivamente especial, fazendo jus ao benefício de aposentadoria especial, com renda mensal inicial de 100% do salário-de-benefício, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91, sendo este último calculado pela média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, nos termos do art. 29, inc. II, da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99.

VI - Acolhidos os embargos de declaração do autor para fixar o termo inicial da aposentadoria especial em 14.03.2014, data da prolação da sentença, oportunidade em que já havia cumprido os requisitos legais necessários à jubilação, eis que a apresentação de documento probatório no curso da ação não repercutiu no termo inicial do benefício (AGRESP 200900506245, MARCO AURÉLIO BELLIZZE, STJ - QUINTA TURMA, DJE DATA: 07/08/2012).

VII - Honorários advocatícios em favor da parte autora de R\$ 2.000,00 (dois mil reais), a teor do art.20, §4º do C.P.C.

VIII - Os juros de mora e a correção monetária deverão observar o disposto na Lei nº 11.960/09 (STF, Repercussão Geral no Recurso Extraordinário 870.947, 16.04.2015, Rel. Min. Luiz Fux). Os juros de mora incidem a partir da publicação da presente decisão.

IX - Embargos declaratórios opostos pela parte autora, acolhidos, com efeitos infringentes".

(TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, AC 0006073-39.2013.4.03.6102, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, julgado em 22/09/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:30/09/2015)

Assim, conforme cópia do CNIS que segue em anexo, é possível verificar que o segurado manteve vínculo laboral durante todo o curso do processo, tendo completado em 28.02.2017 o período de 35 anos de contribuição necessário para obtenção do benefício pleiteado.

Restaram cumpridos pela parte autora, ainda, os requisitos da qualidade de segurado (art. 15 e seguintes da Lei nº 8.213/91) e a carência para a concessão do benefício almejado (art. 24 e seguintes da Lei nº 8.213/91).

Destarte, a parte autora faz jus à aposentadoria por tempo de contribuição, com valor calculado na forma prevista no art. 29, I, da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99.

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Em caso de reafirmação da DIB (data de início do benefício) para momento posterior à citação, os juros de mora devem incidir apenas a partir da DIB, uma vez que não existe mora antes de preenchidos os requisitos necessários à concessão do benefício.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença líquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Embora o INSS seja isento do pagamento de custas processuais, deverá reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora e que estejam devidamente comprovadas nos autos (Lei nº 9.289/96, artigo 4º, inciso I e parágrafo único).

Caso a parte autora já esteja recebendo benefício previdenciário concedido administrativamente, deverá optar, à época da liquidação de sentença, pelo benefício que entenda ser mais vantajoso. Se a opção recair no benefício judicial, deverão ser compensadas as parcelas já recebidas em sede administrativa, face à vedação da cumulação de benefícios.

As verbas acessórias e as prestações em atraso também deverão ser calculadas na forma acima estabelecida, em fase de liquidação de sentença.

Diante do exposto, **dou parcial provimento à apelação**, para, fixando, de ofício, os consectários legais, julgar parcialmente procedente o pedido e condenar o réu a conceder a parte autora o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, a partir data do preenchimento dos requisitos (28.02.2017), observada eventual prescrição quinquenal, tudo na forma acima explicitada.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora ARI BETIM DA SILVA, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja **implantado de imediato o benefício de APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO**, com D.I.B. em 28.02.2017 e R.M.I. a ser calculada pelo INSS, nos termos da presente decisão, tendo em vista os arts. 497 e seguintes do novo Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/15).

É como voto".

Da leitura do voto verifica-se que a matéria em discussão foi examinada de forma eficiente, com apreciação da disciplina normativa e da jurisprudência aplicável à hipótese, sendo clara e suficiente a fundamentação adotada, respaldando a conclusão alcançada, não havendo, desse modo, ausência de qualquer pressuposto a ensejar a oposição do presente recurso.

Ademais, a referência a dispositivos constitucionais ou legais no acórdão embargado não é obrigatória, para fins de prequestionamento, se a questão foi abordada na apreciação do recurso, conforme já pacificado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, por estar configurado aí o prequestionamento implícito.

Por tais razões, verifica-se que o pretendido efeito modificativo do julgado somente pode ser obtido em sede de recurso, não se podendo acolher estes embargos de declaração, por não se ajustarem as formulações do Embargante aos seus estritos limites.

Diante do exposto, REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

É o voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSENTES OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU OMISSÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Ausentes as hipóteses do art. 1.022 do CPC a autorizar o provimento dos embargos de declaração.
2. A decisão embargada apreciou de forma clara e completa o mérito da causa, não apresentando qualquer obscuridade, contradição ou omissão.
3. Hipótese em que os embargos declaratórios são opostos com nítido caráter infringente.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0006553-24.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
APELANTE: ELZAMARIA CINTRA DE SOUZA
Advogado do(a) APELANTE: APARECIDO SEBASTIAO DA SILVA - SP47033-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0006553-24.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
INTERESSADO: ELZAMARIA CINTRA DE SOUZA
Advogado do(a) APELANTE: APARECIDO SEBASTIAO DA SILVA - SP47033-N
EMBARGANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Trata-se de embargos de declaração opostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS contra o v. acórdão contrário a seus interesses.

O embargante alega, em síntese, a ocorrência de vícios no aresto ao argumento que o relator não decidiu com acerto "*ao afirmar que o recolhimento de contribuições ou exercício de trabalho remunerado não permite o desconto de valores no período concomitante do benefício por incapacidade deferido*".

Requer o acolhimento dos embargos de declaração para que sejam sanados os vícios apontados e para que lhes sejam atribuídos efeitos infringentes.

Por fim, prequestiona a matéria.

Oportunizada vista à parte contrária, retornaram os autos sem as contrarrazões ao recurso interposto.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0006553-24.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
INTERESSADO: ELZAMARIA CINTRA DE SOUZA
Advogado do(a) APELANTE: APARECIDO SEBASTIAO DA SILVA - SP47033-N
EMBARGANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Constato não haver, no caso, qualquer vício a ensejar a declaração do julgado ou sua revisão, nos termos do art. 1.022, do Código de Processo Civil.

Somente podem ser opostos embargos de declaração quando na decisão atacada houver omissão quanto ao pedido ou obscuridade e/ou contradição em relação à fundamentação exposta, e não quando o julgado não acolhe os argumentos invocados pela parte ou quando esta apenas discorda do deslinde da controvérsia.

Foi dito no voto:

"Extrai-se do título judicial o reconhecimento da parte autora ao recebimento de benefício assistencial, a partir da citação, com incidência de juros de mora e correção monetária, com aplicação imediata da Lei nº 11.960/09 após 30.06.2009 e honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença (fls. 131/136 e 215/225 do apenso).

Observo não haver no título executivo qualquer determinação para que eventuais períodos em que a parte embargada exerceu atividade laborativa fossem subtraídos do montante devido.

Não obstante entendimento anterior diverso, curvo-me ao posicionamento do c. Superior Tribunal de Justiça, exarado em Recurso Especial Representativo de Controvérsia, no sentido de ser impossível, em sede de execução de sentença, formular alegações que poderiam ter sido aduzidas na fase de conhecimento, a teor do disposto no artigo 508, do Código de Processo Civil, de modo que é devido o benefício nos períodos compreendidos entre 21.06.2004 e 05.11.2004. Neste sentido:

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ N.º 08/2008. SERVIDORES DA UNIVERSIDADE FEDERAL DE ALAGOAS-UFAL. DOCENTES DE ENSINO SUPERIOR. ÍNDICE DE 28,86%. COMPENSAÇÃO COM REAJUSTE ESPECÍFICO DA CATEGORIA. LEIS 8.622/93 E 8.627/93. ALEGAÇÃO POR MEIO DE EMBARGOS À EXECUÇÃO. TÍTULO EXECUTIVO QUE NÃO PREVÊ QUALQUER LIMITAÇÃO AO ÍNDICE. VIOLAÇÃO DA COISA JULGADA. ARTS. 474 E 741, VI, DO CPC.

(...)

5. Nos embargos à execução, a compensação só pode ser alegada se não pôde ser objetada no processo de conhecimento. Se a compensação baseia-se em fato que já era passível de ser invocado no processo cognitivo, estará a matéria protegida pela coisa julgada. É o que preceitua o art. 741, VI, do CPC: "Na execução contra a Fazenda Pública, os embargos só poderão versar sobre (...) qualquer causa impeditiva, modificativa ou extintiva da obrigação, como pagamento, novação, compensação, transação ou prescrição, desde que superveniente à sentença".

6. No caso em exame, tanto o reajuste geral de 28,86% como o aumento específico da categoria do magistério superior originaram-se das mesmas Leis 8.622/93 e 8.627/93, portanto, anteriores à sentença exequenda. Desse modo, a compensação poderia ter sido alegada pela autarquia recorrida no processo de conhecimento.

7. Não arguida, oportunamente, a matéria de defesa, incide o disposto no art. 474 do CPC, reputando-se "deduzidas e repelidas todas as alegações e defesas que a parte poderia opor tanto ao acolhimento como à rejeição do pedido".

8. Portanto, deve ser reformado o aresto recorrido por violação da coisa julgada, vedando-se a compensação do índice de 28,86% com reajuste específico da categoria previsto nas Leis 8.622/93 e 8.627/93, por absoluta ausência de previsão no título judicial exequendo.

9. Recurso especial provido. Acórdão submetido ao art. 543-C do CPC e à Resolução STJ n.º 08/2008." (REsp 1235513/AL, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 27/06/2012, DJe 20/08/2012).

De outro lado, consoante o entendimento jurisprudencial do STJ e desta Turma, no cálculo do valor exequendo, será observado o índice de correção monetária expressamente fixado no título executivo judicial, tendo em vista a imutabilidade da coisa julgada. Neste sentido:

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERNO. RAZÕES QUE NÃO ENFRENTAM O FUNDAMENTO DA DECISÃO AGRAVADA. ALTERAÇÃO DE ÍNDICE DE CORREÇÃO MONETÁRIA. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. IMPOSSIBILIDADE. VIOLAÇÃO À COISA JULGADA. SÚMULA N.º 83/STJ. PRECEDENTES.

1. As razões do agravo interno não enfrentam adequadamente o fundamento da decisão agravada.

2. Nos termos da jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça, é vedada, em sede de cumprimento de sentença, a alteração de índice de correção monetária expressamente previsto em decisão transitada em julgado, sob pena de violação à coisa julgada.

3. O Tribunal de origem julgou nos moldes da jurisprudência pacífica desta Corte. Incidente, portanto, o enunciado 83 da Súmula do STJ.

4. Agravo interno a que se nega provimento" (STJ, Quarta Turma, AgInt no AREsp 231.308/RS, Rel. Min. Maria Isabel Gallotti, j. em 25.10.2016, DJe em 04.11.2016).

"CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. FASE DE CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. ALTERAÇÃO DO CRITÉRIO ESTABELECIDO NO TÍTULO JUDICIAL EXEQUENDO PARA A CORREÇÃO MONETÁRIA. IMPOSSIBILIDADE. OFENSA À COISA JULGADA MATERIAL. PRECEDENTES. DECISÃO MANTIDA.

1. A entidade previdenciária não apresentou argumento novo capaz de modificar a conclusão adotada, que se apoiou em entendimento aqui consolidado para dar provimento ao recurso especial.

2. Na espécie, o acórdão recorrido confronta com a jurisprudência desta Corte, no sentido de que é defeso alterar, em impugnação de cumprimento de sentença, os índices determinados para a atualização monetária do débito judicial, por se tratar de discussão acobertada pela coisa julgada material.

3. Agravo regimental não provido" (STJ, Terceira Turma, AgRg no REsp 1499951/RS, Rel. Min. Moura Ribeiro, j. em 19.11.2015, DJe em 26.11.2015).

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. SUBSTITUIÇÃO DO ÍNDICE DE CORREÇÃO MONETÁRIA ESTABELECIDO NO TÍTULO EXECUTIVO. IMPOSSIBILIDADE. COISA JULGADA. PRECEDENTES. DECISÃO MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Consoante entendimento desta Corte, "em cumprimento de sentença não é possível a alteração do critério de cálculo previamente determinado no título judicial exequendo para a correção monetária (IGP-M da Fundação Getúlio Vargas), ao argumento de que o novo índice refletiria a inflação e evitaria perdas ou ganhos insustentáveis, tendo em vista o instituto da coisa julgada" (AgRg no AREsp n. 486346/RS, Relator o Ministro Luis Felipe Salomão, Quarta Turma, DJe 19/5/2014).

2. Agravo regimental desprovido" (STJ, Terceira Turma, AgRg no REsp 1507898/RS, Rel. Min. Marco Aurélio Bellizze, j. em 22.09.2015, DJe em 13.10.2015).

"PREVIDENCIÁRIO - PROCESSO CIVIL - EMBARGOS À EXECUÇÃO OPOSTOS NA FORMA DO ART. 730 DO CPC/73 - REVISÃO PROCESSO CIVIL - EMBARGOS À EXECUÇÃO OPOSTOS NA FORMA DO ART. 730 DO CPC/73 - REVISÃO DE BENEFÍCIO - CORREÇÃO MONETÁRIA - LEI 11.960/09 - QUESTÃO APRECIADA NO TÍTULO JUDICIAL.

I - O título judicial em execução determinou a aplicação imediata do critério de correção monetária e juros de mora na forma prevista na Lei 11.960/09.

II - Considerando que a questão relativa ao critério de juros de mora e correção monetária já foi apreciada no processo de conhecimento, em respeito à coisa julgada, deve prevalecer o que restou determinado na decisão exequenda.

Nesse contexto, a execução deverá prosseguir conforme o cálculo acolhido pela r. sentença recorrida (fls. 66/71), o qual deverá ser retificado apenas para incluir os valores referentes as parcelas vencidas no período compreendido entre 21.06.2004 e 05.11.2004.

Mantida a condenação da parte embargada ao pagamento de honorários advocatícios tal como fixada, tendo em vista a sucumbência mínima do embargante.

Ante o exposto, **dou parcial provimento à apelação**, para determinar o prosseguimento da execução conforme o cálculo acolhido pela r. sentença recorrida, o qual deverá ser retificado apenas para incluir os valores referentes as parcelas vencidas no período compreendido entre 21.06.2004 e 05.11.2004, nos termos da fundamentação.

É o voto".

Da leitura do voto verifica-se que a matéria em discussão foi examinada de forma eficiente, com apreciação da disciplina normativa e da jurisprudência aplicável à hipótese, sendo clara e suficiente a fundamentação adotada, respaldando a conclusão alcançada, não havendo, desse modo, ausência de qualquer pressuposto a ensejar a oposição do presente recurso.

Ademais, a referência a dispositivos constitucionais ou legais no acórdão embargado não é obrigatória, para fins de prequestionamento, se a questão foi abordada na apreciação do recurso, conforme já pacificado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, por estar configurado aí o prequestionamento implícito.

Por tais razões, verifica-se que o pretendido efeito modificativo do julgado somente pode ser obtido em sede de recurso, não se podendo acolher estes embargos de declaração, por não se ajustarem as formulações do Embargante aos seus estritos limites.

Diante do exposto, REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

É o voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSENTES OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU OMISSÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Ausentes as hipóteses do art. 1.022 do CPC a autorizar o provimento dos embargos de declaração.
2. A decisão embargada apreciou de forma clara e completa o mérito da causa, não apresentando qualquer obscuridade, contradição ou omissão.
3. Hipótese em que os embargos declaratórios são opostos com nítido caráter infringente.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0027538-87.2012.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: JOSE CARLOS MOREIRA

Advogado do(a) APELANTE: MARCELO GAINO COSTA - SP189302-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0027538-87.2012.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

INTERESSADO: JOSE CARLOS MOREIRA

Advogado do(a) APELANTE: MARCELO GAINO COSTA - SP189302-N

EMBARGANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Trata-se de embargos de declaração opostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS contra o v. acórdão contrário a seus interesses.

O embargante alega, em síntese, a ocorrência de vícios no aresto ao argumento que o relator não decidiu com acerto no tocante ao reconhecimento da atividade como especial, bem como com relação aos consectários legais.

Requer o acolhimento dos embargos de declaração para que sejam sanados os vícios apontados e para que lhes sejam atribuídos efeitos infringentes.

Por fim, prequestiona a matéria.

Oportunizada vista à parte contrária, retornaram os autos sem as contrarrazões ao recurso interposto.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0027538-87.2012.4.03.9999
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
INTERESSADO: JOSE CARLOS MOREIRA
Advogado do(a) APELANTE: MARCELO GAINO COSTA - SP189302-N
EMBARGANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Constatado não haver, no caso, qualquer vício a ensejar a declaração do julgado ou sua revisão, nos termos do art. 1.022, do Código de Processo Civil.

Somente podem ser opostos embargos de declaração quando na decisão atacada houver omissão quanto ao pedido ou obscuridade e/ou contradição em relação à fundamentação exposta, e não quando o julgado não acolhe os argumentos invocados pela parte ou quando esta apenas discorda do deslinde da controvérsia.

Foi dito no voto:

"Para melhor elucidação da controvérsia colocada em Juízo, cumpre distinguir a aposentadoria especial prevista no art. 57 da Lei nº 8.213/91, da aposentadoria por tempo de contribuição, prevista no art. 52 do mesmo diploma legal, pois enquanto a aposentadoria especial pressupõe o exercício de atividade considerada especial pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, e, cumprido esse requisito, o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da E.C. nº 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, assim como não se submete ao fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei nº 8.213/91. Diferentemente, na aposentadoria por tempo de contribuição há tanto o exercício de atividade especial como o exercício de atividade comum, sendo que o período de atividade especial sofre a conversão em atividade comum aumentando assim o tempo de serviço do trabalhador, e, conforme a data em que o segurado preenche os requisitos, deverá se submeter às regras da E.C. nº 20/98.

Da atividade especial.

No que se refere à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto nº 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de contribuição para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei nº 8.213/91 dispunha, em sua redação original que (...) *Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica (...).*

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, o dispositivo legal acima mencionado teve sua redação alterada, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º, na forma que segue:

"Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

§ 2º Deverão constar do laudo técnico referido no parágrafo anterior informação sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a sua adoção pelo estabelecimento respectivo.

§ 3º A empresa que não mantiver laudo técnico atualizado com referência aos agentes nocivos existentes no ambiente de trabalho de seus trabalhadores ou que emitir documento de comprovação de efetiva exposição em desacordo com o respectivo laudo estará sujeita à penalidade prevista no art. 133 desta Lei.

§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador, e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica deste documento (...)".

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico.

No mesmo sentido:

"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações

pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido (...)" (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Assim, em tese, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.

Ressalto que os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

Saliento que não se encontra vedada a conversão de tempo especial em comum, exercida em período posterior a 28.05.1998, uma vez que ao ser editada a Lei nº 9.711/98, não foi mantida a redação do art. 28 da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28.05.98, que revogava expressamente o parágrafo 5º, do art. 57, da Lei nº 8.213/91, devendo, portanto, prevalecer este último dispositivo legal, nos termos do art. 62 da Constituição da República.

Quanto ao agente nocivo ruído, o Decreto nº 2.172, de 05.03.1997, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 decibéis como prejudicial à saúde. Por tais razões, até ser editado o referido decreto, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 decibéis como agente nocivo à saúde.

Como advento do Decreto nº 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível passou a ser de 85 decibéis (art. 2º, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048/99).

Tendo em vista o dissenso jurisprudencial sobre a possibilidade de se aplicar retroativamente o disposto no Decreto nº 4.882/2003, para se considerar prejudicial, desde 05.03.1997, a exposição a ruídos de 85 decibéis, a questão foi levada ao Colendo Superior Tribunal de Justiça que, no julgamento do Recurso especial 1398260/PR, em 14.05.2014, submetido ao rito do art.543-C do Código de Processo Civil (Recurso especial Repetitivo), fixou entendimento pela impossibilidade de se aplicar de forma retroativa o Decreto nº 4.882/2003, que reduziu o patamar de ruído para 85 decibéis, na forma que segue:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. DESAFETAÇÃO DO PRESENTE CASO. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.

1. Considerando que o Recurso especial 1.398.260/PR apresenta fundamentos suficientes para figurar como representativo da presente controvérsia, este recurso deixa de se submeter ao rito do art.543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008.

2. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

3. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, não sendo possível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

4. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço especial implica indeferimento do pedido de aposentadoria especial por falta de tempo de serviço.

5. Recurso especial provido (...)" (REsp 1401619/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)

Dessa forma, deve-se considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos de 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos de 85 decibéis.

Conforme acima destacado, está pacificado no E. STJ (Resp 1398260/PR) o entendimento de que a norma que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação, devendo, assim, ser observado o limite de 90 decibéis no período de 06.03.1997 a 18.11.2003.

De outra parte, o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei nº 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividades em condições especiais, fazendo às vezes do laudo técnico.

E não afasta a validade de suas conclusões o fato de ter sido o PPP ou laudo elaborado posteriormente à prestação do serviço, vez que tal requisito não está previsto em lei, mormente que a responsabilidade por sua expedição é do empregador, não podendo o empregado arcar com o ônus de eventual desídia daquele e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF fixou duas teses para a hipótese de reconhecimento de atividade especial com uso de Equipamento de Proteção Individual, sendo que a primeira refere-se à regra geral que deverá nortear a análise de atividade especial, e a segunda refere-se ao caso concreto em discussão no recurso extraordinário em que o segurado esteve exposto a ruído, que podem ser assim sintetizadas: i) tese 1 - regra geral: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional de aposentadoria especial; e ii) tese 2 - agente nocivo ruído: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também óssea e outros órgãos.

NO CASO DOS AUTOS, após requerimento formulado na esfera administrativa, os seguintes períodos de trabalho foram reconhecidos como especial: 14.10.1991 a 28.02.1992, 01.03.1992 a 30.11.1995 e 01.12.1995 a 05.03.1997. Dessa forma, a controvérsia instaurada se restringe a natureza dos trabalhos realizados entre 22.06.1980 a 18.03.1982, 20.05.1982 a 13.10.1982, 15.10.1982 a 06.05.1985, 19.12.1986 a 11.06.1991 e 06.03.1997 a 09.12.2009.

Ocorre que, nos períodos de 22.06.1980 a 18.03.1982, 20.05.1982 a 13.10.1982 e 15.10.1982 a 06.05.1985, o autor, exercendo a função de trabalhador rural no corte de cana-de-açúcar (fls. 57/58), esteve exposto a insalubridades, devendo ser reconhecida a natureza especial da atividade exercida nesses períodos, por enquadramento no código 2.2.1 do Decreto nº 53.831/64.

Sobre o enquadramento dos períodos acima indicados como especiais, temos que a atividade rural desenvolvida na lavoura não é suficiente, por si mesma, para caracterizar a insalubridade. Entretanto, diferente se mostra a situação do trabalhador rural, com registro em CTPS, que executa as funções de corte/carpa de cana-de-açúcar. Isso porque, a forma como é realizado referido trabalho, com grande volume de produção, exigindo enorme produtividade do trabalhador, bem como elevada exposição do segurado a agentes químicos, torna-o semelhante às atividades desenvolvidas no ramo agropecuário. Sendo assim, em face da exposição a agentes prejudiciais à saúde e à integridade física similares, necessária é a aplicação do mesmo regramento para ambos os setores (trabalhadores ocupados na agropecuária e cortadores de cana-de-açúcar). Nesta direção: AC Nº 0014928-19.2014.4.03.9999/SP, Relatoria Desembargador Federal Sérgio Nascimento, j. 24/06/2014, DJ 30/07/2014.

Outrossim, no intervalo de 19.12.1986 a 11.06.1991, a parte autora executou atividade no ramo agropastoril (fl. 21), razão por que deve ser enquadrada como especial, nos moldes do código 2.2.1 do Decreto nº 53.831/64.

Em relação ao período de 06.03.1997 a 09.12.2003, laborado para a empresa Itaquara Alimentos S/A, em que a autora esteve exposta a ruído de 89 dB(A), conforme fls. 188/207, anoto que o C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do RESP 1.398.260/PR, fixou o entendimento segundo o qual o limite de tolerância do agente nocivo ruído, no período de 06/03/1997 a 18/11/2003, deve ser aquele previsto no Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 (90 dB), sendo indevida a aplicação retroativa do Decreto nº 4.882/03, que reduziu tal patamar para 85 dB.

Entretanto, nota-se que, não obstante em tal período o nível de ruído detectado tenha sido de 89 dB(A), ou seja, inferior ao limite legal então vigente, sabe-se que existe uma certa margem de erro na medição, tendo em vista diversos fatores, como o tipo de aparelho utilizado e as circunstâncias ambientais específicas presentes no momento da medição, como a temperatura e a umidade.

De fato, releva considerar, por exemplo, que a "*International Electrotechnical Commission*" (www.iec.ch), organização internacional que estabelece padrões de qualidade e requisitos para fins de certificação de tecnologias relacionadas a equipamentos elétricos e eletrônicos, editou a norma IEC 61672, que trata de aparelhos de medição de som, segundo a qual os medidores dos tipos "1" e "2", utilizados para medição de ruído ambiental, devem apresentar uma "margem de erro" ou "limite de tolerância", respectivamente de **1 dB (A) e 1,4 dB (A)**.

Nessas condições, o nível de ruído presente no ambiente de trabalho poderia ser, na verdade, **de até 90,4 dB** e, portanto, deve-se concluir pelo reconhecimento do tempo especial no período de 06.03.1997 a 09.12.2003.

Por fim, no intervalo de 10.12.2003 a 09.12.2009, a parte autora esteve exposta a ruídos acima dos limites legalmente admitidos (fls. 31/33 e 88/90), devendo também ser reconhecida a natureza especial da atividade exercida nesse período, conforme código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.5 do Decreto nº 83.080/79, código 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 e código 2.0.1 do Decreto nº 3.048/99, neste ponto observado, ainda, o Decreto nº 4.882/03.

Sendo assim, somados todos os períodos especiais, totaliza a parte autora 27 (vinte e sete) anos e 04 (quatro) meses de tempo especial até a data do requerimento administrativo, observado o conjunto probatório produzido nos autos e os fundamentos jurídicos explicitados na presente decisão.

Restaram cumpridos pela parte autora, ainda, os requisitos da qualidade de segurado (art. 15 e seguintes da Lei nº 8.213/91) e carência para a concessão do benefício almejado (art. 24 e seguintes da Lei nº 8.213/91).

Destarte, a parte autora faz jus à aposentadoria especial, com renda mensal inicial de 100% do salário-de-benefício, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91, sendo este último calculado pela média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, nos termos do art. 29, inc. II, da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99.

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Embora o INSS seja isento do pagamento de custas processuais, deverá reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora e que estejam devidamente comprovadas nos autos (Lei nº 9.289/96, artigo 4º, inciso I e parágrafo único).

Acaso a parte autora esteja recebendo benefício previdenciário concedido administrativamente, deverá o demandante optar, à época da liquidação de sentença, pelo benefício judicial ou administrativo que entenda ser mais vantajoso. Se a opção recair no benefício judicial, deverão ser compensadas as parcelas já recebidas em sede administrativa, face à vedação da cumulação dos benefícios.

Diante do exposto, **dou provimento à apelação**, para, fixando, de ofício, os consectários legais, julgar procedente o pedido e condenar o réu a conceder à parte autora o benefício de aposentadoria especial, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 10.12.2009), observada eventual prescrição quinquenal, tudo na forma acima explicitada.

As verbas acessórias e as prestações em atraso também deverão ser calculadas na forma acima estabelecida, em fase de liquidação de sentença.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora JOSE CARLOS MOREIRA, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja **implantado de imediato o benefício de APOSENTADORIA ESPECIAL**, com D.I.B. em 10.12.2009 e R.M.I. a ser calculada pelo INSS, nos termos da presente decisão, tendo em vista o art. 497 do novo Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/15).

É como voto".

Da leitura do voto verifica-se que a matéria em discussão foi examinada de forma eficiente, com apreciação da disciplina normativa e da jurisprudência aplicável à hipótese, sendo clara e suficiente a fundamentação adotada, respaldando a conclusão alcançada, não havendo, desse modo, ausência de qualquer pressuposto a ensejar a oposição do presente recurso.

Ademais, a referência a dispositivos constitucionais ou legais no acórdão embargado não é obrigatória, para fins de prequestionamento, se a questão foi abordada na apreciação do recurso, conforme já pacificado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, por estar configurado aí o prequestionamento implícito.

Por tais razões, verifica-se que o pretendido efeito modificativo do julgado somente pode ser obtido em sede de recurso, não se podendo acolher estes embargos de declaração, por não se ajustarem as formulações do Embargante aos seus estritos limites.

Diante do exposto, REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

É o voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSENTES OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU OMISSÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Ausentes as hipóteses do art. 1.022 do CPC a autorizar o provimento dos embargos de declaração.
2. A decisão embargada apreciou de forma clara e completa o mérito da causa, não apresentando qualquer obscuridade, contradição ou omissão.
3. Hipótese em que os embargos declaratórios são opostos com caráter infringente.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0014675-89.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
APELANTE: JOSE ROBERTO LOURENCO
Advogado do(a) APELANTE: DIRCEU DA COSTA - SP33166-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0014675-89.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
EMBARGANTE: JOSE ROBERTO LOURENCO
Advogado do(a) APELANTE: DIRCEU DA COSTA - SP33166-A
EMBARGANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora e pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS contra o v. acórdão contrário a seus interesses.

A parte autora pleiteia alega que o relator não agiu com acerto no tocante à prescrição quinquenal, bem como com relação à adequação aos novos textos das Emendas Constitucionais n. 20/98 e 41/03.

O INSS alega, em síntese, a ocorrência de vícios no aresto ao argumento da ocorrência da decadência, bem como que o relator não decidiu com acerto no tocante aos consectários legais.

Por fim, prequestiona a matéria.

Requerem o acolhimento dos embargos de declaração para que sejam sanados os vícios apontados e para que lhes sejam atribuídos efeitos infringentes.

Oportunizada vista às partes contrárias, retomaram os autos sem as contrarrazões.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0014675-89.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
EMBARGANTE: JOSE ROBERTO LOURENCO
Advogado do(a) APELANTE: DIRCEU DA COSTA - SP33166-A
EMBARGANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): com relação aos embargos da parte autora, assiste-lhe parcial razão.

Em relação à prescrição quinquenal, a decisão embargada determinou tão somente a sua eventual aplicação. A respeito da suspensão do prazo prescricional, dispõe o artigo 4º do Decreto 20.910/32:

"Art. 4º Não corre a prescrição durante a demora que, no estudo, ao reconhecimento ou no pagamento da dívida, considerada líquida, tiverem as repartições ou funcionários encarregados de estudar e apurá-la.

Parágrafo único. A suspensão da prescrição, neste caso, verificar-se-á pela entrada do requerimento do titular do direito ou do credor nos livros ou protocolos das repartições públicas, com designação do dia, mês e ano."

Extrai-se do referido dispositivo que o requerimento administrativo tem o condão de suspender o curso do prazo prescricional, que só se reinicia após a comunicação da decisão final tomada pela Administração Pública. Neste sentido é o entendimento desta Turma:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. REVISÃO DE APOSENTADORIA. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. NÃO OCORRÊNCIA. AGRAVO DESPROVIDO. 1. Nos presentes autos, aplica-se o regramento do Decreto nº 20.910/32, que regula a prescrição quinquenal. 2. O requerimento administrativo tem o condão de suspender o curso do prazo prescricional, que só se reinicia após a comunicação da decisão final da Administração. Precedentes do STJ e das Cortes Regionais. 3. Entre a data do requerimento administrativo em 16/10/2003 e da comunicação da decisão de indeferimento do recurso administrativo à parte autora datada de 06/07/2005, o prazo prescricional restou suspenso, nos termos do Art. 4º do Decreto 20.910/32. 4. O ajuizamento desta ação ocorreu em 22/10/2007, tendo o prazo suspenso pelo processo administrativo, e não ultrapassando o prazo prescricional de cinco anos. 5. Agravo desprovido." (TRF 3ª Região - Décima Turma - Ag. Legal em AC nº 2007.61.83.006989-2/SP, Rel. Des. Fed. Baptista Pereira, DJU 07/05/2015).

Quanto à questão da limitação ao teto das EC 20/98 e 41/03, caso o salário-de-benefício seja limitado ao teto em razão da aplicação do IRSM de fevereiro de 1994, fará jus à revisão pretendida, em face do julgamento do Recurso Extraordinário nº 564.354/SE, em 08.09.2010, na forma do art. 543-B, do anterior CPC/1973.

Com relação aos embargos de declaração do INSS, constato não haver, no caso, qualquer vício a ensejar a declaração do julgado ou sua revisão, nos termos do art. 1.022, do Código de Processo Civil.

Somente podem ser opostos embargos de declaração quando na decisão atacada houver omissão quanto ao pedido ou obscuridade e/ou contradição em relação à fundamentação exposta, e não quando o julgado não acolhe os argumentos invocados pela parte ou quando esta apenas discorda do deslinde da controvérsia.

Da leitura do voto verifica-se que a matéria em discussão foi examinada de forma eficiente, com apreciação da disciplina normativa e da jurisprudência aplicável à hipótese, sendo clara e suficiente a fundamentação adotada, respaldando a conclusão alcançada, não havendo, desse modo, ausência de qualquer pressuposto a ensejar a oposição do presente recurso.

Ademais, a referência a dispositivos constitucionais ou legais no acórdão embargado não é obrigatória, para fins de prequestionamento, se a questão foi abordada na apreciação do recurso, conforme já pacificado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, por estar configurado aí o prequestionamento implícito.

Por tais razões, verifica-se que o pretendido efeito modificativo do julgado somente pode ser obtido em sede de recurso, não se podendo acolher estes embargos de declaração, por não se ajustarem às formulações dos Embargantes aos seus estritos limites.

Diante do exposto, **ACOLHO PARCIALMENTE OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DA PARTE AUTORA**, atribuindo-lhes efeitos infringentes, para dispor acerca da suspensão do prazo prescricional, bem como a respeito da revisão da renda mensal, com base nos novos tetos estabelecidos pelas Emendas Constitucionais n. 20/1998 e 41/2003, **E REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DO INSS**.

É o voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. SUSPENSÃO. RECURSO ADMINISTRATIVO. IRSM DE FEVEREIRO DE 1994. LIMITAÇÃO AO TETO DAS EMENDAS 20/98 E 41/03. AUSENTES OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU OMISSÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DO INSS REJEITADOS E DA PARTE AUTORA PARCIALMENTE ACOLHIDOS, COM EFEITOS INFRINGENTES.

1. O requerimento administrativo tem o condão de suspender o curso do prazo prescricional, que só se reinicia após a comunicação da decisão final da Administração Pública.
2. Quanto à questão da limitação ao teto das EC 20/98 e 41/03, caso o salário-de-benefício seja limitado ao teto em razão da aplicação do IRSM de fevereiro de 1994, fará jus à revisão pretendida, em face do julgamento do Recurso Extraordinário nº 564.354/SE, em 08.09.2010, na forma do art. 543-B, do anterior CPC/1973.
3. No mais, a decisão embargada apreciou de forma clara e completa o mérito da causa, não apresentando qualquer obscuridade, contradição ou omissão.
- 4 Embargos de declaração do INSS rejeitados e da parte autora parcialmente acolhidos, como efeitos infringentes, para dispor a acerca da suspensão do prazo prescricional, bem como a respeito da revisão da renda mensal, com base nos novos tetos estabelecidos pelas Emendas Constitucionais n. 20/1998 e 41/2003.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu acolher parcialmente os embargos de declaração da parte autora, atribuindo-lhes efeitos infringentes, para dispor acerca da suspensão do prazo prescricional, bem como a respeito da revisão da renda mensal, com base nos novos tetos estabelecidos pelas Emendas Constitucionais n. 20/1998 e 41/2003 e rejeitar os embargos de declaração do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
APELANTE: JAIR PEDROSO DE MORAIS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: THOMAZ ANTONIO DE MORAES - SP200524-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JAIR PEDROSO DE MORAIS
Advogado do(a) APELADO: THOMAZ ANTONIO DE MORAES - SP200524-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0015995-77.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
EMBARGANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

INTERESSADO: JAIR PEDROSO DE MORAIS

Advogado do(a) APELADO: THOMAZ ANTONIO DE MORAES - SP200524-N

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator): Trata-se de embargos de declaração opostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS contra o v. acórdão contrário a seus interesses.

O embargante alega, em síntese, a ocorrência de vícios no aresto ao argumento que o relator não decidiu com acerto no tocante ao termo inicial do benefício e com relação aos consectários legais.

Requer o acolhimento dos embargos de declaração para que sejam sanados os vícios apontados e para que lhes sejam atribuídos efeitos infringentes.

Por fim, prequestiona a matéria.

Oportunizada vista à parte contrária, retornaram os autos sem as contrarrazões ao recurso interposto.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0015995-77.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
EMBARGANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

INTERESSADO: JAIR PEDROSO DE MORAIS

Advogado do(a) APELADO: THOMAZ ANTONIO DE MORAES - SP200524-N

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator): Constatado não haver, no caso, qualquer vício a ensejar a declaração do julgado ou sua revisão, nos termos do art. 1.022, do Código de Processo Civil.

Somente podem ser opostos embargos de declaração quando na decisão atacada houver omissão quanto ao pedido ou obscuridade e/ou contradição em relação à fundamentação exposta, e não quando o julgado não acolhe os argumentos invocados pela parte ou quando esta apenas discorda do deslinde da controvérsia.

Foi dito no voto:

"Pretende a parte autora, nascida em 28.07.1960, o reconhecimento do exercício de atividades especiais nos períodos de 01.07.1999 a 03.11.2000 e 01.05.2001 a 17.09.2008, e a concessão do benefício de aposentadoria especial, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 17.09.2008), como consequente cancelamento da sua aposentadoria por tempo de contribuição.

Para elucidação da controvérsia, cumpre distinguir a aposentadoria especial, prevista no art. 57 da Lei nº 8.213/91, da aposentadoria por tempo de contribuição, prevista no art. 52 do mesmo diploma legal, pois a primeira pressupõe o exercício de atividade laboral considerada especial, pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, sendo que, cumprido esse requisito, o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da EC 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, nem submissão ao fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei nº 8.213/91. Diferentemente, na aposentadoria por tempo de contribuição pode haver tanto o exercício de atividades especiais como o exercício de atividades comuns, sendo que os períodos de atividade especial sofrem conversão em atividade comum, aumentando assim o tempo de serviço do trabalhador, e, conforme a data em que o segurado preenche os requisitos, deverá se submeter às regras da EC 20/98.

Da atividade especial.

No que se refere à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto nº 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de contribuição para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei nº 8.213/91 dispunha, em sua redação original que "(...) A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica (...)". Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, tal dispositivo legal teve sua redação alterada, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º, na forma que segue:

"Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

§ 2º Deverão constar do laudo técnico referido no parágrafo anterior informação sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a sua adoção pelo estabelecimento respectivo.

§ 3º A empresa que não mantiver laudo técnico atualizado com referência aos agentes nocivos existentes no ambiente de trabalho de seus trabalhadores ou que emitir documento de comprovação de efetiva exposição em desacordo com o respectivo laudo estará sujeita à penalidade prevista no art. 133 desta Lei.

§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador; e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica deste documento (...)".

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação foi definida apenas com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV). Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal disposição somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual a apresentação de laudo técnico só pode ser exigida a partir dessa última data. Nesse sentido é o entendimento majoritário do E. STJ:

"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido" (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Assim, em tese, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030 (exceto para o agente nocivo ruído, por depender de prova técnica).

Resalto que os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

Saliento que não se encontra vedada a conversão de tempo especial em comum, exercida em período posterior a 28.05.1998, uma vez que ao ser editada a Lei nº 9.711/98, não foi mantida a redação do art. 28 da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28.05.98, que revogava expressamente o parágrafo 5º, do art. 57, da Lei nº 8.213/91, devendo, portanto, prevalecer este último dispositivo legal, nos termos do art. 62 da Constituição da República.

Quanto ao agente nocivo ruído, o Decreto nº 2.172, de 05.03.1997, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 decibéis como prejudicial à saúde. Por tais razões, até ser editado o referido decreto, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 decibéis como agente nocivo à saúde. Como advento do Decreto nº 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível passou a ser de 85 decibéis (art. 2º, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048/99).

Tendo em vista o dissenso jurisprudencial sobre a possibilidade de se aplicar retroativamente o disposto no Decreto nº 4.882/2003, para se considerar prejudicial, desde 05.03.1997, a exposição a ruídos de 85 decibéis, a questão foi levada ao C. Superior Tribunal de Justiça que, no julgamento do Recurso Especial 1398260/PR, em 14.05.2014, submetido ao rito do art.543-C do Código de Processo Civil (Recurso Especial Repetitivo), fixou entendimento pela impossibilidade de se aplicar de forma retroativa o Decreto nº 4.882/2003, que reduziu o patamar de ruído para 85 decibéis, na forma que segue:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. DESAFETAÇÃO DO PRESENTE CASO. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.

1. Considerando que o Recurso especial 1.398.260/PR apresenta fundamentos suficientes para figurar como representativo da presente controvérsia, este recurso deixa de se submeter ao rito do art.543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008.

2. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor.

Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

3. O limite de tolerância para configuração da especial idade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, não sendo possível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

4. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço especial implica indeferimento do pedido de aposentadoria especial por falta de tempo de serviço.

5. Recurso especial provido" (REsp 1401619/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014).

Dessa forma, é de se considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a nível de ruído superior a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, superior a 90 decibéis e, a partir de então, superior a 85 decibéis.

De outra parte, o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei nº 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividades em condições especiais, fazendo às vezes do laudo técnico.

E não afasta a validade de suas conclusões o fato de ter sido o PPP ou laudo elaborado posteriormente à prestação do serviço, vez que tal requisito não está previsto em lei, mormente porque a responsabilidade por sua expedição é do empregador, não podendo o empregado arcar com o ônus de eventual desídia daquele e, ademais, a evolução tecnológica tende a propiciar condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF fixou duas teses para a hipótese de reconhecimento de atividade especial com uso de Equipamento de Proteção Individual, sendo que a primeira refere-se à regra geral que deverá nortear a análise de atividade especial, e a segunda refere-se ao caso concreto em discussão no recurso extraordinário em que o segurado esteve exposto a ruído, que podem ser assim sintetizadas: i) tese 1 - regra geral: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional de aposentadoria especial; e ii) tese 2 - agente nocivo ruído: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também óssea e outros órgãos.

NO CASO DOS AUTOS, os períodos incontroversos em virtude de acolhimento na via administrativa totalizam 36 (trinta e seis) anos e 24 (vinte e quatro) dias (fls. 52/53 e 58), tendo sido reconhecidos como de natureza especial os períodos de 06.08.1979 a 12.01.1987, 13.01.1987 a 29.04.1988 e 13.09.1988 a 31.08.1998. Portanto, a controvérsia colocada nos autos engloba apenas o reconhecimento da natureza especial das atividades exercidas nos períodos de 01.07.1999 a 03.11.2000 e 01.05.2001 a 17.09.2008.

Ocorre que, nos períodos controversos, a parte autora esteve exposta a ruídos acima dos limites legalmente admitidos e a fumos metálicos - manganês, níquel e cromo (fls. 198/228 e 252/257), devendo também ser reconhecida a natureza especial das atividades exercidas nesses períodos, conforme códigos 1.0.10, 1.0.14, 1.0.16 e 2.0.1 do Decreto nº 3.048/99, neste ponto observado, ainda, o Decreto nº 4.882/03.

Sendo assim, somados todos os períodos especiais, totaliza a parte autora 27 (vinte e sete) anos, 05 (cinco) meses e 03 (três) dias de tempo especial até a data do requerimento administrativo, observado o conjunto probatório produzido nos autos e os fundamentos jurídicos explicitados na presente decisão.

Restaram cumpridos pela parte autora, ainda, os requisitos da qualidade de segurado (art. 15 e seguintes da Lei nº 8.213/91) e carência para a concessão do benefício almejado (art. 24 e seguintes da Lei nº 8.213/91).

Destarte, a parte autora faz jus à aposentadoria especial com renda mensal inicial de 100% do salário-de-benefício, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91, sendo este último calculado pela média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, nos termos do art. 29, inc. II, da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99. As parcelas já pagas a título de aposentadoria por tempo de contribuição serão devidamente compensadas em liquidação de sentença.

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Embora o INSS seja isento do pagamento de custas processuais, deverá reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora e que estejam devidamente comprovadas nos autos (Lei nº 9.289/96, artigo 4º, inciso I e parágrafo único).

Diante do exposto, **nego provimento às apelações**, fixando, de ofício, os consectários legais, tudo na forma acima explicitada.

As verbas acessórias, as prestações em atraso e a compensação de parcelas já pagas a título de aposentadoria por tempo de contribuição também deverão ser calculadas na forma acima estabelecida, em fase de liquidação de sentença.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora, JAIR PEDROSO DE MORAES, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja **implantado o benefício de APOSENTADORIA ESPECIAL**, D.I.B. (data de início do benefício) em 17.09.2008 e R.M.I. (renda mensal inicial) a ser calculada pelo INSS, **cancelando-se simultaneamente a aposentadoria por tempo de contribuição** (NB 42/144.757.353-3), concedida administrativamente, tendo em vista o art. 497 do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/15).

É como voto".

Da leitura do voto verifica-se que a matéria em discussão foi examinada de forma eficiente, com apreciação da disciplina normativa e da jurisprudência aplicável à hipótese, sendo clara e suficiente a fundamentação adotada, respaldando a conclusão alcançada, não havendo, desse modo, ausência de qualquer pressuposto a ensejar a oposição do presente recurso.

O termo inicial da concessão do benefício previdenciário conta-se e calcula-se da data do requerimento administrativo, e não da citação ou da juntada aos autos do laudo pericial, observando-se a prescrição quinquenal, considerando os 5 anos que antecedem a propositura da presente ação, conforme entendimento jurisprudencial do egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. REVISÃO. CÔMPUTO DE ATIVIDADES EXERCIDAS EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. TERMO INICIAL. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. APLICAÇÃO DOS ARTS. 49 E 57, § 2º, DA LEI N. 8.213/1991. 1. No tocante ao termo inicial do benefício, afasta-se a alegação de ofensa ao artigo 174 do Decreto n. 3.048/99 quando o processado revela que desde o requerimento administrativo o autor pleiteou o reconhecimento da especialidade dos serviços prestados. 2. Havendo o autor preenchido as exigências legais na via administrativa, o benefício previdenciário deve ser pago a partir deste momento. Longe de afrontar o art. 174 do Decreto n. 3.048/99, coaduna-se com a regra dos arts. 49 e 57, § 2º, da Lei n. 8.213/1991, os quais fixam o termo inicial da aposentadoria na data do requerimento administrativo. 3. Irrelevante a realização de perícia na presente ação a fim de comprovar o alegado pelo segurado por ocasião do requerimento administrativo. Com efeito, o Regulamento da Previdência determina que à Autarquia incumbe fiscalizar se a empresa mantém laudo técnico atualizado com referência aos agentes nocivos existentes no ambiente de trabalho, a teor do art. 68, §§ 2º, 3º e 4º, do Decreto n. 3.048/99. 4. Agravo regimental improvido." (STJ, AGRESP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 1179281 Relator Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, DJE 03/05/2010) (grifei).

Ademais, a referência a dispositivos constitucionais ou legais no acórdão embargado não é obrigatória, para fins de prequestionamento, se a questão foi abordada na apreciação do recurso, conforme já pacificado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, por estar configurado aí o prequestionamento implícito.

Por tais razões, verifica-se que o pretendido efeito modificativo do julgado somente pode ser obtido em sede de recurso, não se podendo acolher estes embargos de declaração, por não se ajustarem as formulações do Embargante aos seus estritos limites.

Diante do exposto, REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

É o voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSENTES OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU OMISSÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Ausentes as hipóteses do art. 1.022 do CPC a autorizar o provimento dos embargos de declaração.
2. A decisão embargada apreciou de forma clara e completa o mérito da causa, não apresentando qualquer obscuridade, contradição ou omissão.
3. Hipótese em que os embargos declaratórios são opostos com nítido caráter infringente.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0017274-74.2013.4.03.9999
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: OSVALDO JACINTO
Advogado do(a) APELADO: VALENTIM APARECIDO DA CUNHA - SP18181
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0017274-74.2013.4.03.9999
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
EMBARGANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
INTERESSADO: OSVALDO JACINTO
Advogado do(a) APELADO: VALENTIM APARECIDO DA CUNHA - SP18181

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Trata-se de embargos de declaração opostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS contra o v. acórdão contrário a seus interesses.

O embargante alega, em síntese, a ocorrência de vícios no aresto ao argumento que o relator não decidiu com acerto no tocante à remessa necessária, ao termo inicial do benefício, bem como com relação aos consectários legais.

Requer o acolhimento dos embargos de declaração para que sejam sanados os vícios apontados e para que lhes sejam atribuídos efeitos infringentes.

Por fim, prequestiona a matéria.

Oportunizada vista à parte contrária, retornaram os autos sem as contrarrazões ao recurso interposto.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0017274-74.2013.4.03.9999
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
EMBARGANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
INTERESSADO: OSVALDO JACINTO
Advogado do(a) APELADO: VALENTIM APARECIDO DA CUNHA - SP18181

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Constatado não haver, no caso, qualquer vício a ensejar a declaração do julgado ou sua revisão, nos termos do art. 1.022, do Código de Processo Civil.

Somente podem ser opostos embargos de declaração quando na decisão atacada houver omissão quanto ao pedido ou obscuridade e/ou contradição em relação à fundamentação exposta, e não quando o julgado não acolhe os argumentos invocados pela parte ou quando esta apenas discorda do deslinde da controvérsia.

Foi dito no voto:

"Pretende a parte autora, nascida em 05.07.1950, a averbação da atividade rural sem registro em CTPS no período de 1969 a 1973, bem como o reconhecimento do exercício de atividade especial no período de 22.12.1988 a 17.12.1997, com a consequente revisão da sua aposentadoria por tempo de contribuição, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 04.06.2005).

Anoto, inicialmente, que a sentença foi proferida já na vigência do novo Código de Processo Civil - Lei 13.105/2015 -, razão pela qual se deve observar o disposto no art. 496, §3º, I. No caso dos autos, não obstante a sentença ser ilíquida, é certo que o proveito econômico obtido pela parte autora não superará o valor de 1.000 salários mínimos, tendo em vista que corresponde apenas às diferenças entre as rendas mensais do benefício previdenciário atual e do novo. Não há que se falar, portanto, em submissão da sentença à remessa necessária.

Outrossim, a revisão do benefício é devida a partir da data do requerimento administrativo (D.E.R.) ou, na sua ausência, a partir da citação.

Desse modo, a parte autora faz jus à revisão da sua aposentadoria por tempo de contribuição, a partir da data do requerimento administrativo (D.E.R. 04.06.2005).

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Embora o INSS seja isento do pagamento de custas processuais, deverá reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora e que estejam devidamente comprovadas nos autos (Lei nº 9.289/96, artigo 4º, inciso I e parágrafo único).

Diante do exposto, nego provimento à apelação, fixando, de ofício, os consectários legais, tudo na forma acima explicitada.

As verbas acessórias e as prestações em atraso também deverão ser calculadas na forma acima estabelecida, em fase de liquidação de sentença.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora, OSVALDO JACINTO, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja revisado o benefício de APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO em tela, D.I.B. (data de início do benefício) em 04.06.2005 e R.M.I. (renda mensal inicial) a ser calculada pelo INSS, nos termos da presente decisão, tendo em vista os arts. 497 e seguintes do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/15).

É como voto".

Da leitura do voto verifica-se que a matéria em discussão foi examinada de forma eficiente, com apreciação da disciplina normativa e da jurisprudência aplicável à hipótese, sendo clara e suficiente a fundamentação adotada, respaldando a conclusão alcançada, não havendo, desse modo, ausência de qualquer pressuposto a ensejar a oposição do presente recurso.

O termo inicial da concessão do benefício previdenciário conta-se e calcula-se da data do requerimento administrativo, e não da citação ou da juntada aos autos do laudo pericial, observando-se a prescrição quinquenal, considerando os 5 anos que antecedem a propositura da presente ação, conforme entendimento jurisprudencial do egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. REVISÃO. CÔMPUTO DE ATIVIDADES EXERCIDAS EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. TERMO INICIAL. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. APLICAÇÃO DOS ARTS. 49 E 57, § 2º, DA LEI N. 8.213/1991.

1. No tocante ao termo inicial do benefício, afasta-se a alegação de ofensa ao artigo 174 do Decreto n. 3.048/99 quando o processado revela que desde o requerimento administrativo o autor pleiteou o reconhecimento da especialidade dos serviços prestados.

2. Havendo o autor preenchido as exigências legais na via administrativa, o benefício previdenciário deve ser pago a partir deste momento. Longe de afrontar o art. 174 do Decreto n. 3.048/99, coaduna-se com a regra dos arts. 49 e 57, § 2º, da Lei n. 8.213/1991, os quais fixam o termo inicial da aposentadoria na data do requerimento administrativo.

3. Irrelevante a realização de perícia na presente ação a fim de comprovar o alegado pelo segurado por ocasião do requerimento administrativo. Com efeito, o Regulamento da Previdência determina que à Autarquia incumbe fiscalizar se a empresa mantém laudo técnico atualizado com referência aos agentes nocivos existentes no ambiente de trabalho, a teor do art. 68, §§ 2º, 3º e 4º, do Decreto n. 3.048/99.

4. Agravo regimental improvido." (STJ, AGRESP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 1179281 Relator Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, DJE 03/05/2010) (grifei).

Ademais, a referência a dispositivos constitucionais ou legais no acórdão embargado não é obrigatória, para fins de prequestionamento, se a questão foi abordada na apreciação do recurso, conforme já pacificado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, por estar configurado aí o prequestionamento implícito.

Por tais razões, verifica-se que o pretendido efeito modificativo do julgado somente pode ser obtido em sede de recurso, não se podendo acolher estes embargos de declaração, por não se ajustarem as formulações do Embargante aos seus estritos limites.

Diante do exposto, REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

É o voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSENTES OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU OMISSÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Ausentes as hipóteses do art. 1.022 do CPC a autorizar o provimento dos embargos de declaração.
2. A decisão embargada apreciou de forma clara e completa o mérito da causa, não apresentando qualquer obscuridade, contradição ou omissão.
3. Hipótese em que os embargos declaratórios são opostos com nítido caráter infringente.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019586-83.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: ISMAEL NOGUEIRA PIRES
Advogado do(a) AGRAVADO: ANDREA CAROLINE MARTINS - SP243390-A
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019586-83.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: ISMAEL NOGUEIRA PIRES
Advogado do(a) AGRAVADO: ANDREA CAROLINE MARTINS - SP243390-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Senhor Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator): Trata-se de reexame previsto no art. 1.040, II, do NCPC, em face de acórdão desta Décima Turma que deu provimento ao agravo de instrumento interposto pelo INSS para determinar o prosseguimento da execução pelo valor de R\$ 155.529,63, atualizado para novembro de 2017.

Interposto recurso extraordinário pela parte exequente, a admissibilidade foi examinada pela C. Vice-Presidência desta Corte, a qual determinou o retorno dos autos a esta 10ª Turma para a apreciação de eventual Juízo de retratação, sob o fundamento de que o E. STF, no julgamento do RE 870.947 – Tema 810, adotou a tese de que a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019586-83.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: ISMAEL NOGUEIRA PIRES
Advogado do(a) AGRAVADO: ANDREA CAROLINE MARTINS - SP243390-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Pretende a parte exequente a incidência da tese definida pelo E. STF no julgamento do RE 870.947, para que seja aplicado o INPC como índice de correção monetária.

O acórdão proferido por esta Décima Turma determinou a observância dos critérios de atualização monetária previstos na Lei n. 11.960/2009, em razão da coisa julgada.

A parte exequente interpôs Recurso Extraordinário, na qual reitera seu entendimento no sentido de que é indevida a incidência da TR como índice de atualização monetária dos débitos judiciais da Fazenda Pública, eis que o C. STF declarou a inconstitucionalidade do artigo 1º-F da Lei n. 9.494/97, com redação dada pela Lei n. 11.960/2009 nesse ponto. Argumenta que a decisão colegiada desse Regional divergiu do entendimento firmado pelas Cortes Superiores.

Relembre-se que o título judicial em execução consignou, quanto aos consectários legais, que:

Os juros de mora e a correção monetária deverão observar o disposto na Lei nº 11.960/09 (STF, Repercussão Geral no Recurso Extraordinário 870.947, 16.04.2015, Rel. Min. Luiz Fux).

Dessa forma, revendo meu posicionamento e tendo em vista que o título judicial faz menção expressa ao RE 870.947/SE, entendo que a correção monetária deverá observar o decidido pelo E. STF, no julgamento do mérito do referido recurso extraordinário, na qual firmou-se a seguinte tese em relação à correção monetária: "**O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina**".

Dessa forma, é de rigor a reforma do acórdão impugnado para manter a decisão agravada proferida pelo Juízo *a quo*, a qual determinou o retorno dos autos à contadoria judicial, para a utilização do INPC como índice de correção monetária, conforme critérios constantes do Manual de Cálculos da Justiça Federal, vez que em harmonia com a tese definida pelo E. STF, no julgamento do tema 810.

Diante do exposto, em Juízo de retratação, nos termos do art. 1.040, II, do atual CPC, nego provimento ao agravo de instrumento interposto pelo INSS.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Subsecretaria dos Feitos da Vice-Presidência.

É como voto.

EMENTA

PROCESSO CIVIL - PREVIDENCIÁRIO – AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO DE SENTENÇA – CORREÇÃO MONETÁRIA – RE 870.947/SE - REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA - JUÍZO DE RETRATAÇÃO.

I – O título judicial em execução, ao tratar dos critérios de correção monetária, fez menção expressa ao Recurso Extraordinário n. 870.947/SE.

II - De rigor a reforma do acórdão impugnado para manter a decisão agravada proferida pelo Juízo *a quo*, a qual determinou o retorno dos autos à contadoria judicial, para a utilização do INPC como índice de correção monetária, conforme critérios constantes do Manual de Cálculos da Justiça Federal, vez que em harmonia com a tese definida pelo E. STF, no julgamento do tema 810.

III – Em juízo de retratação, agravo de instrumento interposto pelo INSS improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egregia Decima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, em juízo de retratação, negar provimento ao agravo de instrumento interposto pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0001346-10.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
APELANTE: LUIZ MARIANO DINIZ, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: FRANCO RODRIGO NICACIO - SP225284-N
APELADO: LUIZ MARIANO DINIZ, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0001346-10.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
EMBARGANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
INTERESSADO: LUIZ MARIANO DINIZ
Advogado do(a) APELANTE: FRANCO RODRIGO NICACIO - SP225284-N

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Trata-se de embargos de declaração opostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS contra o v. acórdão contrário a seus interesses.

O embargante alega, em síntese, a ocorrência de vícios no aresto ao argumento que o relator não decidiu com acerto no tocante ao reconhecimento da especialidade da atividade, bem como com relação aos consectários legais.

Requer o acolhimento dos embargos de declaração para que sejam sanados os vícios apontados e para que lhes sejam atribuídos efeitos infringentes.

Por fim, prequestiona a matéria.

Oportunizada vista à parte contrária, retornaramos autos com as contrarrazões ao recurso interposto.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0001346-10.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

EMBARGANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

INTERESSADO: LUIZ MARIANO DINIZ

Advogado do(a) APELANTE: FRANCO RODRIGO NICACIO - SP225284-N

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Constatado não haver, no caso, qualquer vício a ensejar a declaração do julgado ou sua revisão, nos termos do art. 1.022, do Código de Processo Civil.

Somente podem ser opostos embargos de declaração quando na decisão atacada houver omissão quanto ao pedido ou obscuridade e/ou contradição em relação à fundamentação exposta, e não quando o julgado não acolhe os argumentos invocados pela parte ou quando esta apenas discorda do deslinde da controvérsia.

Foi dito no voto:

"Pretende a parte autora, nascida em 19.08.1953, a averbação de atividade rural sem registro em CTPS, no período de agosto de 1965 a dezembro de 1983, bem como o reconhecimento do exercício de atividades especiais, nos períodos de 01.08.1984 a 25.05.1990, 04.06.1990 a 27.04.1995 e 21.09.2005 a 11.09.2007, com a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (melhor hipótese financeira).

Inicialmente, não obstante a sentença, proferida já na vigência do novo Código de Processo Civil - Lei nº 13.105/2015, ter cunho declaratório, é possível aferir; no caso concreto, que o proveito econômico dela decorrente não superará o valor de 1.000 salários mínimos. Não conheço, portanto, da remessa necessária.

Outrossim, para melhor elucidação da controvérsia colocada em Juízo, cumpre distinguir a aposentadoria especial prevista no art. 57 da Lei nº 8.213/91, da aposentadoria por tempo de contribuição, prevista no art. 52 do mesmo diploma legal, pois enquanto a aposentadoria especial pressupõe o exercício de atividade considerada especial pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, e, cumprido esse requisito, o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da E.C. nº 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, assim como não se submete ao fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei nº 8.213/91. Diferentemente, na aposentadoria por tempo de contribuição há tanto o exercício de atividade especial como o exercício de atividade comum, sendo que o período de atividade especial sofre a conversão em atividade comum aumentando assim o tempo de serviço do trabalhador; e, conforme a data em que o segurado preenche os requisitos, deverá se submeter às regras da E.C. nº 20/98.

Da atividade rural.

É certo que a jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, nos termos da Súmula 149: (...) A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção de benefício previdenciário (...).

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. MARIDO LAVRADOR. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.

1. A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituído por dados do registro civil, como certidão de casamento onde consta à profissão de lavrador atribuída ao marido da Autora. Precedentes da Terceira Seção do STJ.

2. Recurso especial conhecido em parte e provido (...). (REsp 707.846/CE, Rel. Min. LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJ de 14/3/2005)

Importante anotar, contudo, que não se exige que a prova material se estenda por todo o período de carência, mas é imprescindível que a prova testemunhal amplie a eficácia probatória dos documentos, como se verifica nos autos.

No mesmo sentido:

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL AMPLIADO POR PROVA TESTEMUNHAL. PEDIDO PROCEDENTE.

1. É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que, para concessão de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como na hipótese em exame.

2. Pedido julgado procedente para, cassando o julgado rescindendo, dar provimento ao recurso especial para restabelecer a sentença (...). (AR 4.094/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 26/09/2012, DJe 08/10/2012)

A matéria, a propósito, foi objeto de Recurso Especial Representativo de Controvérsia:

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

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

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

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

4. A Lei de Benefícios, ao exigir um "início de prova material", teve por pressuposto assegurar o direito à contagem do tempo de atividade exercida por trabalhador rural em período anterior ao advento da Lei 8.213/91 levando em conta as dificuldades deste, notadamente hipossuficiente.
5. Ainda que inexistia prova documental do período antecedente ao casamento do segurado, ocorrido em 1974, os testemunhos colhidos em juízo, conforme reconhecido pelas instâncias ordinárias, corroboraram a alegação da inicial e confirmaram o trabalho do autor desde 1967.
6. No caso concreto, mostra-se necessário decotar; dos períodos reconhecidos na sentença, alguns poucos meses em função de os autos evidenciarem os registros de contratos de trabalho urbano em datas que coincidem com o termo final dos interregnos de labor como rural, não impedindo, contudo, o reconhecimento do direito à aposentadoria por tempo de serviço, mormente por estar incontrolada a circunstância de que o autor cumpriu a carência devida no exercício de atividade urbana, conforme exige o inc. II do art. 25 da Lei 8.213/91.
7. Os juros de mora devem incidir em 1% ao mês, a partir da citação válida, nos termos da Súmula n. 204/STJ, por se tratar de matéria previdenciária. E, a partir do advento da Lei 11.960/09, no percentual estabelecido para caderneta de poupança. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil."

(STJ - 1ª Seção, REsp 1.348.622/SP, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 23/08/2013) - grifo nosso.

Ocorre que, o autor anexou aos autos razoável início de prova material em que consta o termo "lavrador" ou "rurícola" ou "volante" ou "trabalhador rural", consubstanciado nos seguintes documentos: i) certidão de seu casamento (1977; fl. 29); e ii) certidão de nascimento de seus filhos (1980 e 1983; fls. 30/31).

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO PARA FINS DE AVERBAÇÃO. MEIOS DE PROVA. DOCUMENTOS IDÔNEOS.

1. Para reconhecimento do tempo de serviço rural, exige a lei início razoável de prova material, complementada por prova testemunhal (art. 55, § 3º, Lei nº 8.213/91).

2. Título de eleitor e o certificado de reservista, indicativos da profissão de lavrador; são documentos idôneos e servem como razoável início de prova material do exercício de atividade rural.

3. Apelação e remessa oficial providas, em parte (...). (TRF - 1ª Região, 1ª Turma; AC - 01000167217, PI/199901000167217; Relator: Desemb. Aloisio Palmeira Lima; v.u., j. em 18/05/1999, DJ 31/07/2000, Pág. 23)

As testemunhas ouvidas em Juízo (fls. 122/125), por sua vez, corroboraram parcialmente o alegado na exordial, não remanescendo quaisquer dívidas quanto ao exercício, pela parte autora, de atividade rural no período pleiteado.

Ante o conjunto probatório, restou demonstrada a regular atividade rural da parte autora, no período de 19.08.1967 a 31.12.1983, sem registro em CTPS, devendo ser procedida a contagem de tempo de serviço cumprido no citado interregno, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência, nos termos do art. 55, parágrafo 2º, da Lei nº 8.213/91.

Da atividade especial.

No que se refere à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto nº 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de contribuição para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei nº 8.213/91 dispunha, em sua redação original que "(...) A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica (...)". Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, tal dispositivo legal teve sua redação alterada, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º, na forma que segue:

"Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

§ 2º Deverão constar do laudo técnico referido no parágrafo anterior informação sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a sua adoção pelo estabelecimento respectivo.

§ 3º A empresa que não mantiver laudo técnico atualizado com referência aos agentes nocivos existentes no ambiente de trabalho de seus trabalhadores ou que emitir documento de comprovação de efetiva exposição em desacordo com o respectivo laudo estará sujeita à penalidade prevista no art. 133 desta Lei.

§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador, e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica deste documento (...)"

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação foi definida apenas com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV). Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal disposição somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual a apresentação de laudo técnico só pode ser exigida a partir dessa última data. Nesse sentido é o entendimento majoritário do E. STJ:

"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido" (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Assim, em tese, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030 (exceto para o agente nocivo ruído, por depender de prova técnica).

Ressalto que os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

Saliento que não se encontra vedada a conversão de tempo especial em comum, exercida em período posterior a 28.05.1998, uma vez que ao ser editada a Lei nº 9.711/98, não foi mantida a redação do art. 28 da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28.05.98, que revogava expressamente o parágrafo 5º, do

art. 57, da Lei nº 8.213/91, devendo, portanto, prevalecer este último dispositivo legal, nos termos do art. 62 da Constituição da República. Quanto ao agente nocivo ruído, o Decreto nº 2.172, de 05.03.1997, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 decibéis como prejudicial à saúde. Por tais razões, até ser editado o referido decreto, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 decibéis como agente nocivo à saúde. Com o advento do Decreto nº 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível passou a ser de 85 decibéis (art. 2º, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048/99).

Tendo em vista o dissenso jurisprudencial sobre a possibilidade de se aplicar retroativamente o disposto no Decreto nº 4.882/2003, para se considerar prejudicial, desde 05.03.1997, a exposição a ruídos de 85 decibéis, a questão foi levada ao C. Superior Tribunal de Justiça que, no julgamento do Recurso Especial 1398260/PR, em 14.05.2014, submetido ao rito do art.543-C do Código de Processo Civil (Recurso Especial Repetitivo), fixou entendimento pela impossibilidade de se aplicar de forma retroativa o Decreto nº 4.882/2003, que reduziu o patamar de ruído para 85 decibéis, na forma que segue:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. DESAFETAÇÃO DO PRESENTE CASO. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.

1. Considerando que o Recurso especial 1.398.260/PR apresenta fundamentos suficientes para figurar como representativo da presente controvérsia, este recurso deixa de se submeter ao rito do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008.

2. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

3. O limite de tolerância para configuração da especial idade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, não sendo possível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

4. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço especial implica indeferimento do pedido de aposentadoria especial por falta de tempo de serviço.

5. Recurso especial provido" (REsp 1401619/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014).

Dessa forma, deve-se considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos de 90 decibéis e, a partir de então, a ruídos de 85 decibéis.

De outra parte, o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei nº 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurador e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividades em condições especiais, fazendo às vezes do laudo técnico.

E não afasta a validade de suas conclusões o fato de ter sido o PPP ou laudo elaborado posteriormente à prestação do serviço, vez que tal requisito não está previsto em lei, mormente porque a responsabilidade por sua expedição é do empregador, não podendo o empregado arcar com o ônus de eventual desidiosa daquele e, ademais, a evolução tecnológica tende a propiciar condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF fixou duas teses para a hipótese de reconhecimento de atividade especial com uso de Equipamento de Proteção Individual, sendo que a primeira refere-se à regra geral que deverá nortear a análise de atividade especial, e a segunda refere-se ao caso concreto em discussão no recurso extraordinário em que o segurador esteve exposto a ruído, que podem ser assim sintetizadas: i) tese 1 - regra geral: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional de aposentadoria especial; e ii) tese 2 - agente nocivo ruído: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também óssea e outros órgãos.

NO CASO DOS AUTOS, a controvérsia engloba tanto o período rural acima analisado quanto o reconhecimento da natureza especial das atividades exercidas nos períodos de 01.11.1984 a 25.05.1990, 04.06.1990 a 13.04.1995 e 21.09.2005 a 11.09.2007.

Ocorre que, nos períodos de 01.11.1984 a 25.05.1990 e 04.06.1990 a 13.04.1995, a parte autora exerceu a atividade de vigia (fls. 24/27 e 141/178), devendo ser reconhecida a natureza especial desta atividade, conforme código 2.5.7 do Decreto nº 53.831/64.

Sobre a possibilidade do enquadramento da atividade de vigilante como perigosa, já decidiu o Superior Tribunal de Justiça (STJ):

"PREVIDENCIÁRIO. VIGILANTE. PORTE DE ARMA DE FOGO. ATIVIDADE PERIGOSA. ENQUADRAMENTO. DECRETO N.º 53.831/64. ROL EXEMPLIFICATIVO. I - Restando comprovado que o Autor esteve exposto ao fator de enquadramento da atividade como perigosa, qual seja, o uso de arma de fogo, na condição de vigilante, deve ser reconhecido o tempo de serviço especial, mesmo porque o rol de atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas, descritas naquele decreto, é exemplificativo e não exaustivo. II - Recurso desprovido"

(STJ - REsp: 413614 SC 2002/0019273-0, Relator: Ministro GILSON DIPP, Data de Julgamento: 13/08/2002, T5 - QUINTA TURMA, Data de Publicação: DJ 02.09.2002 p. 230)

Ainda, finalizando, o período de 21.09.2005 a 11.09.2007 deve ser reconhecido como tempo de contribuição comum, ante a ausência de comprovação de exposição a quaisquer agentes físicos, químicos ou biológicos.

Sendo assim, somados todos os períodos comuns, inclusive rurais sem registro, e especiais, estes devidamente convertidos, totaliza a parte autora 46 (quarenta e seis) anos, 05 (cinco) meses e 07 (sete) dias de tempo de contribuição até a data do ajuizamento da ação, observado o conjunto probatório produzido nos autos e os fundamentos jurídicos explicitados na presente decisão.

Restaram atendidos pela parte autora, ainda, os requisitos da qualidade de segurador (art. 15 e seguintes da Lei nº 8.213/91) e carência para a concessão do benefício almejado (art. 24 e seguintes da Lei nº 8.213/91).

Destarte, a parte autora faz jus à aposentadoria por tempo de contribuição, com valor calculado na forma prevista no art. 29, I, da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99.

Na eventualidade do tempo de contribuição ora reconhecido possibilitar a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição segunda as regras da EC nº 20/98, deverá o INSS implantar a melhor hipótese financeira.

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que

reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Embora o INSS seja isento do pagamento de custas processuais, deverá reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora e que estejam devidamente comprovadas nos autos (Lei nº 9.289/96, artigo 4º, inciso I e parágrafo único).

Caso a parte autora esteja recebendo benefício previdenciário concedido administrativamente, deverá optar, à época da liquidação de sentença, pelo benefício judicial ou administrativo que entenda ser mais vantajoso. Se a opção recair no benefício judicial, deverão ser compensadas as parcelas já recebidas em sede administrativa, face à vedação da cumulação dos benefícios.

Diante do exposto, não conheço da remessa necessária, dou parcial provimento à apelação do INSS, para afastar o reconhecimento de atividade especial no período de 21.09.2005 a 11.09.2007 e dou parcial provimento à apelação da parte autora, para reconhecer a atividade rural exercida no período de 19.08.1967 a 31.12.1983 e condenar o réu a conceder-lhe o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, a partir da citação (16.08.2011), fixando, de ofício, os consectários legais, tudo na forma acima explicitada.

As verbas acessórias e as prestações em atraso também deverão ser calculadas na forma acima estabelecida, em fase de liquidação de sentença.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora LUIZ MARIANO DINIZ, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja implantado de imediato o benefício de APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO, com D.I.B. em 16.08.2011 e R.M.I. a ser calculada pelo INSS, nos termos da presente decisão, tendo em vista os art. 497 do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/15).

É como voto".

Da leitura do voto verifica-se que a matéria em discussão foi examinada de forma eficiente, com apreciação da disciplina normativa e da jurisprudência aplicável à hipótese, sendo clara e suficiente a fundamentação adotada, respaldando a conclusão alcançada, não havendo, desse modo, ausência de qualquer pressuposto a ensejar a oposição do presente recurso.

Ademais, a referência a dispositivos constitucionais ou legais no acórdão embargado não é obrigatória, para fins de prequestionamento, se a questão foi abordada na apreciação do recurso, conforme já pacificado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, por estar configurado aí o prequestionamento implícito.

Por tais razões, verifica-se que o pretendido efeito modificativo do julgado somente pode ser obtido em sede de recurso, não se podendo acolher estes embargos de declaração, por não se ajustarem as formulações do Embargante aos seus estritos limites.

Diante do exposto, REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

É o voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSENTES OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU OMISSÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Ausentes as hipóteses do art. 1.022 do CPC a autorizar o provimento dos embargos de declaração.
2. A decisão embargada apreciou de forma clara e completa o mérito da causa, não apresentando qualquer obscuridade, contradição ou omissão.
3. Hipótese em que os embargos declaratórios são opostos com nítido caráter infringente.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0013793-30.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: JOSE CARLOS FRANCISCO
Advogado do(a) APELADO: LUPERCIO PEREZ JUNIOR - SP290383-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0013793-30.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
EMBARGANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
INTERESSADO: JOSE CARLOS FRANCISCO
Advogado do(a) APELADO: LUPERCIO PEREZ JUNIOR - SP290383-N

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Trata-se de embargos de declaração opostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS contra o v. acórdão contrário a seus interesses.

O embargante alega, em síntese, a ocorrência de vícios no aresto ao argumento que o relator não decidiu com acerto no tocante ao termo inicial do benefício e correlação aos consectários legais.

Requer o acolhimento dos embargos de declaração para que sejam sanados os vícios apontados e para que lhes sejam atribuídos efeitos infringentes.

Por fim, prequestiona a matéria.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0013793-30.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
EMBARGANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
INTERESSADO: JOSE CARLOS FRANCISCO
Advogado do(a) APELADO: LUPERCIO PEREZ JUNIOR - SP290383-N

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Constatado não haver, no caso, qualquer vício a ensejar a declaração do julgado ou sua revisão, nos termos do art. 1.022, do Código de Processo Civil.

Somente podem ser opostos embargos de declaração quando na decisão atacada houver omissão quanto ao pedido ou obscuridade e/ou contradição em relação à fundamentação exposta, e não quando o julgado não acolhe os argumentos invocados pela parte ou quando esta apenas discorda do deslinde da controvérsia.

Foi dito no voto:

" Pretende a parte autora, nascida em 10.03.1954, o reconhecimento do exercício de atividade especial no período de 05.01.2000 a 28.02.2008, e a concessão do benefício de aposentadoria especial, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 28.02.2008), com o conseqüente cancelamento da sua aposentadoria por tempo de contribuição.

Para elucidação da controvérsia, cumpre distinguir a aposentadoria especial, prevista no art. 57 da Lei nº 8.213/91, da aposentadoria por tempo de contribuição, prevista no art. 52 do mesmo diploma legal, pois a primeira pressupõe o exercício de atividade laboral considerada especial, pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, sendo que, cumprido esse requisito, o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da EC 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, nem submissão ao fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei nº 8.213/91. Diferentemente, na aposentadoria por tempo de contribuição pode haver tanto o exercício de atividades especiais como o exercício de atividades comuns, sendo que os períodos de atividade especial sofrem conversão em atividade comum, aumentando assim o tempo de serviço do trabalhador, e, conforme a data em que o segurado preenche os requisitos, deverá se submeter às regras da EC 20/98.

Da atividade especial.

No que se refere à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto nº 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de contribuição para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei nº 8.213/91 dispunha, em sua redação original que "(...) A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica (...)". Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, tal dispositivo legal teve sua redação alterada, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º, na forma que segue:

" Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

§ 2º Deverão constar do laudo técnico referido no parágrafo anterior informações sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a sua adoção pelo estabelecimento respectivo.

§ 3º A empresa que não mantiver laudo técnico atualizado com referência aos agentes nocivos existentes no ambiente de trabalho de seus trabalhadores ou que emitir documento de comprovação de efetiva exposição em desacordo com o respectivo laudo estará sujeita à penalidade prevista no art. 133 desta Lei.

§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador, e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica deste documento (...)".

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação foi definida apenas com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV). Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal disposição somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual a apresentação de laudo técnico só pode ser exigida a partir dessa última data. Nesse sentido é o entendimento majoritário do E. STJ:

" PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS,

emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido" (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Assim, em tese, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030 (exceto para o agente nocivo ruído, por depender de prova técnica).

Resalto que os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

Saliento que não se encontra vedada a conversão de tempo especial em comum, exercida em período posterior a 28.05.1998, uma vez que ao ser editada a Lei nº 9.711/98, não foi mantida a redação do art. 28 da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28.05.98, que revogava expressamente o parágrafo 5º, do art. 57, da Lei nº 8.213/91, devendo, portanto, prevalecer este último dispositivo legal, nos termos do art. 62 da Constituição da República.

Quanto ao agente nocivo ruído, o Decreto nº 2.172, de 05.03.1997, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 decibéis como prejudicial à saúde. Por tais razões, até ser editado o referido decreto, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 decibéis como agente nocivo à saúde. Como advento do Decreto nº 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível passou a ser de 85 decibéis (art. 2º, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048/99).

Tendo em vista o dissenso jurisprudencial sobre a possibilidade de se aplicar retroativamente o disposto no Decreto nº 4.882/2003, para se considerar prejudicial, desde 05.03.1997, a exposição a ruídos de 85 decibéis, a questão foi levada ao C. Superior Tribunal de Justiça que, no julgamento do Recurso Especial 1398260/PR, em 14.05.2014, submetido ao rito do art.543-C do Código de Processo Civil (Recurso Especial Repetitivo), fixou entendimento pela impossibilidade de se aplicar de forma retroativa o Decreto nº 4.882/2003, que reduziu o patamar de ruído para 85 decibéis, na forma que segue:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. DESAFETAÇÃO DO PRESENTE CASO. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.

1. Considerando que o Recurso especial 1.398.260/PR apresenta fundamentos suficientes para figurar como representativo da presente controvérsia, este recurso deixa de se submeter ao rito do art.543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008.

2. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

3. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, não sendo possível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

4. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço especial implica indeferimento do pedido de aposentadoria especial por falta de tempo de serviço.

5. Recurso especial provido" (REsp 1401619/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014).

Dessa forma, é de se considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruído superior a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, superior a 90 decibéis e, a partir de então, superior a 85 decibéis.

De outra parte, o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei nº 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividades em condições especiais, fazendo às vezes do laudo técnico.

E não afasta a validade de suas conclusões o fato de ter sido o PPP ou laudo elaborado posteriormente à prestação do serviço, vez que tal requisito não está previsto em lei, mormente porque a responsabilidade por sua expedição é do empregador, não podendo o empregado arcar com o ônus de eventual desídia daquele e, ademais, a evolução tecnológica tende a propiciar condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF fixou duas teses para a hipótese de reconhecimento de atividade especial com uso de Equipamento de Proteção Individual, sendo que a primeira refere-se à regra geral que deverá nortear a análise de atividade especial, e a segunda refere-se ao caso concreto em discussão no recurso extraordinário em que o segurado esteve exposto a ruído, que podem ser assim sintetizadas: "i) tese 1 - regra geral: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional de aposentadoria especial; e ii) tese 2 - agente nocivo ruído: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também óssea e outros órgãos".

NO CASO DOS AUTOS, os períodos incontroversos em virtude de acolhimento na via administrativa totalizam 35 (trinta e cinco) anos, 11 (onze) meses e 07 (sete) dias (fls. 60/61), tendo sido reconhecidos como de natureza especial os períodos de 30.08.1974 a 30.09.1975, 21.06.1976 a 31.12.1978, 09.05.1979 a 31.10.1983 e 01.11.1983 a 14.11.1994. Portanto, a controvérsia colocada nos autos engloba apenas o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida no período de 05.01.2000 a 28.02.2008.

Ocorre que, no período de 05.01.2000 a 28.02.2008, a parte autora, na atividade de soldador, esteve exposta a ruídos acima dos limites legalmente admitidos, bem como a agentes químicos consistentes em óleos e graxas (fls. 125/161), devendo também ser reconhecida a natureza especial da atividade exercida nesse período, conforme códigos 1.1.6 e 1.2.11 do Decreto nº 53.831/64, códigos 1.1.5 e 1.2.10 do Decreto nº 83.080/79, códigos 2.0.1 e 1.0.19 do Decreto nº 2.172/97 e códigos 2.0.1 e 1.0.19 do Decreto nº 3.048/99, neste ponto observado, ainda, o Decreto nº 4.882/03.

Entendo, ainda, que a exposição aos citados agentes é inerente à função exercida.

Sendo assim, somados todos os períodos especiais, totaliza a parte autora 27 (vinte e sete) anos, 03 (três) meses e 12 (doze) dias de tempo especial até a data do requerimento administrativo (D.E.R. 28.02.2008), observado o conjunto probatório produzido nos autos e os fundamentos jurídicos explicitados na presente decisão.

Restaram cumpridos pela parte autora, ainda, os requisitos da qualidade de segurado (art. 15 e seguintes da Lei nº 8.213/91) e carência para a concessão do benefício almejado (art. 142 e seguintes da Lei nº 8.213/91).

Destarte, a parte autora faz jus à aposentadoria especial com renda mensal inicial de 100% do salário-de-benefício, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91, sendo este último calculado pela média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, nos termos do art. 29, inc. II, da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99. As parcelas já pagas a título de aposentadoria por tempo de contribuição serão devidamente compensadas em liquidação de sentença.

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Embora o INSS seja isento do pagamento de custas processuais, deverá reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora e que estejam devidamente comprovadas nos autos (Lei nº 9.289/96, artigo 4º, inciso I e parágrafo único).

As verbas acessórias, as prestações em atraso e a compensação de parcelas já pagas a título de aposentadoria por tempo de contribuição também deverão ser calculadas na forma acima estabelecida, em fase de liquidação de sentença.

Diante do exposto, **nego provimento à apelação, e fixo, de ofício os consectários legais.**

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora, JOSÉ CARLOS FRANCISCO, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja **implantado o benefício de APOSENTADORIA ESPECIAL**, D.I.B. (data de início do benefício) em 28.02.2008 e R.M.I. (renda mensal inicial) a ser calculada pelo INSS, **cancelando-se simultaneamente a aposentadoria por tempo de contribuição** (NB 42/145.574.147-4), concedida administrativamente, tendo em vista o art. 497 do Código de Processo Civil.

É como voto".

Da leitura do voto verifica-se que a matéria em discussão foi examinada de forma eficiente, com apreciação da disciplina normativa e da jurisprudência aplicável à hipótese, sendo clara e suficiente a fundamentação adotada, respaldando a conclusão alcançada, não havendo, desse modo, ausência de qualquer pressuposto a ensejar a oposição do presente recurso.

O termo inicial da concessão do benefício previdenciário conta-se e calcula-se da data do requerimento administrativo, e não da citação ou da juntada aos autos do laudo pericial, observando-se a prescrição quinquenal, considerando os 5 anos que antecedem a propositura da presente ação, conforme entendimento jurisprudencial do egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. REVISÃO. CÔMPUTO DE ATIVIDADES EXERCIDAS EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. TERMO INICIAL. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. APLICAÇÃO DOS ARTS. 49 E 57, § 2º, DA LEI N. 8.213/1991. 1. No tocante ao termo inicial do benefício, afasta-se a alegação de ofensa ao artigo 174 do Decreto n. 3.048/99 quando o processado revela que desde o requerimento administrativo o autor pleiteou o reconhecimento da especialidade dos serviços prestados. 2. Havendo o autor preenchido as exigências legais na via administrativa, o benefício previdenciário deve ser pago a partir deste momento. Longe de afrontar o art. 174 do Decreto n. 3.048/99, coaduna-se com a regra dos arts. 49 e 57, § 2º, da Lei n. 8.213/1991, os quais fixam o termo inicial da aposentadoria na data do requerimento administrativo. 3. Irrelevante a realização de perícia na presente ação a fim de comprovar o alegado pelo segurado por ocasião do requerimento administrativo. Com efeito, o Regulamento da Previdência determina que à Autarquia incumbe fiscalizar se a empresa mantém laudo técnico atualizado com referência aos agentes nocivos existentes no ambiente de trabalho, a teor do art. 68, §§ 2º, 3º e 4º, do Decreto n. 3.048/99. 4. Agravo regimental improvido." (STJ, AGRESP - AGRVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 1179281 Relator Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, DJE 03/05/2010) (grifei).

Ademais, a referência a dispositivos constitucionais ou legais no acórdão embargado não é obrigatória, para fins de prequestionamento, se a questão foi abordada na apreciação do recurso, conforme já pacificado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, por estar configurado aí o prequestionamento implícito.

Por tais razões, verifica-se que o pretendido efeito modificativo do julgado somente pode ser obtido em sede de recurso, não se podendo acolher estes embargos de declaração, por não se ajustarem as formulações do Embargante aos seus estritos limites.

Diante do exposto, REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

É o voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSENTES OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU OMISSÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Ausentes as hipóteses do art. 1.022 do CPC a autorizar o provimento dos embargos de declaração.

2. A decisão embargada apreciou de forma clara e completa o mérito da causa, não apresentando qualquer obscuridade, contradição ou omissão.
3. Hipótese em que os embargos declaratórios são opostos com nítido caráter infringente.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0001793-61.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LUIS CARLOS DE OLIVEIRA

Advogados do(a) APELADO: INGRID MARIA BERTOLINO BRAIDO - SP245400-A, KLEBER ALLAN FERNANDEZ DE SOUZA ROSA - SP248879-A, LILIAN CRISTINA BONATO - SP171720-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0001793-61.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

EMBARGANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

INTERESSADO: LUIS CARLOS DE OLIVEIRA

Advogados do(a) APELADO: INGRID MARIA BERTOLINO BRAIDO - SP245400-A, KLEBER ALLAN FERNANDEZ DE SOUZA ROSA - SP248879-A, LILIAN CRISTINA BONATO - SP171720-N

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Trata-se de embargos de declaração opostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS contra o v. acórdão contrário a seus interesses.

O embargante alega, em síntese, a ocorrência de vícios no aresto ao argumento que o relator não decidiu com acerto no tocante à data de início do benefício e aos consectários legais.

Requer o acolhimento dos embargos de declaração para que sejam sanados os vícios apontados e para que lhes sejam atribuídos efeitos infringentes.

Por fim, prequestiona a matéria.

Oportunizada vista à parte contrária, retomamos os autos com as contrarrazões ao recurso interposto.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0001793-61.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

EMBARGANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

INTERESSADO: LUIS CARLOS DE OLIVEIRA

Advogados do(a) APELADO: INGRID MARIA BERTOLINO BRAIDO - SP245400-A, KLEBER ALLAN FERNANDEZ DE SOUZA ROSA - SP248879-A, LILIAN CRISTINA BONATO - SP171720-N

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Constato não haver, no caso, qualquer vício a ensejar a declaração do julgado ou sua revisão, nos termos do art. 1.022, do Código de Processo Civil.

Somente podem ser opostos embargos de declaração quando na decisão atacada houver omissão quanto ao pedido ou obscuridade e/ou contradição em relação à fundamentação exposta, e não quando o julgado não acolhe os argumentos invocados pela parte ou quando esta apenas discorda do deslinde da controvérsia.

Foi dito no voto:

"Pretende o autor, nascido em 06.11.1961, o reconhecimento do exercício de atividades especiais nos períodos de 20.04.1977 a 05.11.1977, 17.11.1977 a 10.04.1978, 15.04.1978 a 12.04.1979, 27.04.1979 a 03.05.1979, 25.06.1979 a 30.04.1982, 21.02.1983 a 03.09.1986, 08.09.1986 a 10.10.1986, 03.11.1986 a 31.08.1988, 03.10.1988 a 21.11.1988, 03.01.1989 a 30.09.1990, 01.10.1990 a 02.05.1996, 04.10.1999 a 28.07.2000, 01.03.2001 a 11.03.2002, 02.06.2003 a 07.01.2005, 20.12.2005 a 26.03.2006, 01.08.2006 a 02.05.2007, 20.06.2007 a 25.06.2008, 01.07.2008 a 08.05.2009 e 01.02.2010 a 24.09.2013, e a concessão do benefício de aposentadoria especial.

Do mérito.

Para melhor elucidação da controvérsia colocada em Juízo, cumpre distinguir a aposentadoria especial prevista no art. 57 da Lei nº 8.213/91, da aposentadoria por tempo de contribuição, prevista no art. 52 do mesmo diploma legal, pois enquanto a aposentadoria especial pressupõe o exercício de atividade considerada especial pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, e, cumprido esse requisito, o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da E.C. nº 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, assim como não se submete ao fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei nº 8.213/91. Diferentemente, na aposentadoria por tempo de contribuição há tanto o exercício de atividade especial como o exercício de atividade comum, sendo que o período de atividade especial sofre a conversão em atividade comum aumentando assim o tempo de serviço do trabalhador, e, conforme a data em que o segurado preenche os requisitos, deverá se submeter às regras da E.C. nº 20/98.

Da atividade especial.

No que se refere à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto nº 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de contribuição para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei nº 8.213/91 dispunha, em sua redação original que (...) Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica (...).

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, o dispositivo legal acima mencionado teve sua redação alterada, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º, na forma que segue:

"Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

§ 2º Deverão constar do laudo técnico referido no parágrafo anterior informação sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a sua adoção pelo estabelecimento respectivo.

§ 3º A empresa que não mantiver laudo técnico atualizado com referência aos agentes nocivos existentes no ambiente de trabalho de seus trabalhadores ou que emitir documento de comprovação de efetiva exposição em desacordo com o respectivo laudo estará sujeita à penalidade prevista no art. 133 desta Lei.

§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador, e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica deste documento (...).

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico.

No mesmo sentido:

"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido (...)" (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Assim, em tese, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.

Ressalto que os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

Saliento que não se encontra vedada a conversão de tempo especial em comum, exercida em período posterior a 28.05.1998, uma vez que ao ser editada a Lei nº 9.711/98, não foi mantida a redação do art. 28 da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28.05.98, que revogava expressamente o parágrafo 5º, do art. 57, da Lei nº 8.213/91, devendo, portanto, prevalecer este último dispositivo legal, nos termos do art. 62 da Constituição da República.

Quanto ao agente nocivo ruído, o Decreto nº 2.172, de 05.03.1997, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 decibéis como prejudicial à saúde. Por tais razões, até ser editado o referido decreto, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 decibéis como agente nocivo à saúde.

Com o advento do Decreto nº 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível passou a ser de 85 decibéis (art. 2º, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048/99).

Tendo em vista o dissenso jurisprudencial sobre a possibilidade de se aplicar retroativamente o disposto no Decreto nº 4.882/2003, para se considerar prejudicial, desde 05.03.1997, a exposição a ruídos de 85 decibéis, a questão foi levada ao Colendo Superior Tribunal de Justiça que, no julgamento do Recurso especial 1398260/PR, em 14.05.2014, submetido ao rito do art.543-C do Código de Processo Civil (Recurso especial Repetitivo), fixou entendimento pela impossibilidade de se aplicar de forma retroativa o Decreto nº 4.882/2003, que reduziu o patamar de ruído para 85 decibéis, na forma que segue:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. DESAFETAÇÃO DO PRESENTE CASO. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.

1. Considerando que o Recurso especial 1.398.260/PR apresenta fundamentos suficientes para figurar como representativo da presente controvérsia, este recurso deixa de se submeter ao rito do art.543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008.

2. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

3. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, não sendo possível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

4. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço especial implica indeferimento do pedido de aposentadoria especial por falta de tempo de serviço.

5. Recurso especial provido (...)" (REsp 1401619/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)

Dessa forma, deve-se considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos de 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos de 85 decibéis.

Conforme acima destacado, está pacificado no E. STJ (Resp 1398260/PR) o entendimento de que a norma que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação, devendo, assim, ser observado o limite de 90 decibéis no período de 06.03.1997 a 18.11.2003.

De outra parte, o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei nº 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividades em condições especiais, fazendo às vezes do laudo técnico.

E não afasta a validade de suas conclusões o fato de ter sido o PPP ou laudo elaborado posteriormente à prestação do serviço, vez que tal requisito não está previsto em lei, mormente que a responsabilidade por sua expedição é do empregador, não podendo o empregado arcar com o ônus de eventual desídia daquele e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF fixou duas teses para a hipótese de reconhecimento de atividade especial com uso de Equipamento de Proteção Individual, sendo que a primeira refere-se à regra geral que deverá nortear a análise de atividade especial, e a segunda refere-se ao caso concreto em discussão no recurso extraordinário em que o segurado esteve exposto a ruído, que podem ser assim sintetizadas: i) tese 1 - regra geral: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional de aposentadoria especial; e ii) tese 2 - agente nocivo ruído: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também óssea e outros órgãos.

NO CASO DOS AUTOS, após requerimento formulado na esfera administrativa, foram reconhecidos como especiais os interregnos de 03.10.1988 a 21.11.1988, 03.01.1989 a 30.09.1990 e 01.10.1990 a 02.05.1996 (fls. 86/91). Portanto, a controvérsia colocada nos autos engloba o reconhecimento da natureza especial dos trabalhos desenvolvidos pelo autor nos períodos de 20.04.1977 a 05.11.1977, 17.11.1977 a 10.04.1978, 15.04.1978 a 12.04.1979, 27.04.1979 a 03.05.1979, 25.06.1979 a 30.04.1982, 21.02.1983 a 03.09.1986, 08.09.1986 a 10.10.1986, 03.11.1986 a 31.08.1988, 04.10.1999 a 28.07.2000, 01.03.2001 a 11.03.2002, 02.06.2003 a 07.01.2005, 20.12.2005 a 26.03.2006, 01.08.2006 a 02.05.2007, 20.06.2007 a 25.06.2008, 01.07.2008 a 08.05.2009 e 01.02.2010 a 24.09.2013.

No que diz respeito aos períodos de 20.04.1977 a 05.11.1977, 17.11.1977 a 10.04.1978, 15.04.1978 a 12.04.1979, 27.04.1979 a 03.05.1979, 25.06.1979 a 30.04.1982, 21.02.1983 a 03.09.1986, 08.09.1986 a 10.10.1986, 03.11.1986 a 31.08.1988, a parte autora, executando as funções de ajudante de usinagem, aprendiz temperador, auxiliar de serralheiro, soldador e caldeireiro, esteve exposta a agentes prejudiciais à saúde e à integridade física (fls. 29/32 e 224), devendo ser reconhecida a natureza especial das atividades exercidas nesses períodos, por regular enquadramento nos códigos 1.1.1, 1.1.4, 1.1.6, 2.5.2 e 2.5.3 do Decreto nº 53.831/64 e códigos 2.5.1 e 2.5.2 do Decreto nº 83.080/79.

Outrossim, nos intervalos de 04.10.1999 a 28.07.2000, 01.03.2001 a 11.03.2002, 02.06.2003 a 07.01.2005, 20.12.2005 a 26.03.2006, 01.08.2006 a 02.05.2007, 20.06.2007 a 25.06.2008, 01.07.2008 a 08.05.2009 e 01.02.2010 a 24.09.2013, o autor esteve exposto a hidrocarbonetos aromáticos e ruídos (fls. 211/225), razão por que também devem ser considerados especiais, conforme códigos 1.1.6 e 1.2.11 do Decreto nº 53.831/64, códigos 1.1.5 e 1.2.10 do Decreto nº 83.080/79, códigos 1.0.19 e 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 e códigos 1.0.19 e 2.0.1 do Decreto nº 3.048/99, neste ponto observado, ainda, o Decreto nº 4.882/03.

Sendo assim, somados todos os períodos especiais, totaliza a parte autora 28 (vinte e oito) anos e 10 (dez) dias de tempo especial até a data do requerimento administrativo (D.E.R. 20.02.2013), observado o conjunto probatório produzido nos autos e os fundamentos jurídicos explicitados na presente decisão.

Restaram cumpridos pela parte autora, ainda, os requisitos da qualidade de segurado (art. 15 e seguintes da Lei nº 8.213/91) e carência para a concessão do benefício almejado (art. 24 e seguintes da Lei nº 8.213/91).

Destarte, a parte autora faz jus à aposentadoria especial, com renda mensal inicial de 100% do salário-de-benefício, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91, sendo este último calculado pela média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, nos termos do art. 29, inc. II, da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99.

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Embora o INSS seja isento do pagamento de custas processuais, deverá reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora e que estejam devidamente comprovadas nos autos (Lei nº 9.289/96, artigo 4º, inciso I e parágrafo único).

Acaso a parte autora esteja recebendo benefício previdenciário concedido administrativamente, deverá o demandante optar, à época da liquidação de sentença, pelo benefício judicial ou administrativo que entenda ser mais vantajoso. Se a opção recair no benefício judicial, deverão ser compensadas as parcelas já recebidas em sede administrativa, face à vedação da cumulação dos benefícios.

Diante do exposto, nego provimento à remessa necessária e à apelação, e fixo, de ofício, os consectários legais, tudo na forma acima explicitada.

As verbas acessórias e as prestações em atraso também deverão ser calculadas na forma acima estabelecida, em fase de liquidação de sentença.

É como voto".

Da leitura do voto verifica-se que a matéria em discussão foi examinada de forma eficiente, com apreciação da disciplina normativa e da jurisprudência aplicável à hipótese, sendo clara e suficiente a fundamentação adotada, respaldando a conclusão alcançada, não havendo, desse modo, ausência de qualquer pressuposto a ensejar a oposição do presente recurso.

O termo inicial da concessão do benefício previdenciário conta-se e calcula-se da data do requerimento administrativo, e não da citação ou da juntada aos autos do laudo pericial, observando-se a prescrição quinquenal, considerando os 5 anos que antecedem a propositura da presente ação, conforme entendimento jurisprudencial do egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. REVISÃO. CÔMPUTO DE ATIVIDADES EXERCIDAS EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. TERMO INICIAL. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. APLICAÇÃO DOS ARTS. 49 E 57, § 2º, DA LEI N. 8.213/1991.

1. No tocante ao termo inicial do benefício, afasta-se a alegação de ofensa ao artigo 174 do Decreto n. 3.048/99 quando o processado revela que desde o requerimento administrativo o autor pleiteou o reconhecimento da especialidade dos serviços prestados.

2. Havendo o autor preenchido as exigências legais na via administrativa, o benefício previdenciário deve ser pago a partir deste momento. Longe de afrontar o art. 174 do Decreto n. 3.048/99, coaduna-se com a regra dos arts. 49 e 57, § 2º, da Lei n. 8.213/1991, os quais fixam o termo inicial da aposentadoria na data do requerimento administrativo.

3. Irrelevante a realização de perícia na presente ação a fim de comprovar o alegado pelo segurado por ocasião do requerimento administrativo. Com efeito, o Regulamento da Previdência determina que à Autarquia incumbe fiscalizar se a empresa mantém laudo técnico atualizado com referência aos agentes nocivos existentes no ambiente de trabalho, a teor do art. 68, §§ 2º, 3º e 4º, do Decreto n. 3.048/99.

Ademais, a referência a dispositivos constitucionais ou legais no acórdão embargado não é obrigatória, para fins de prequestionamento, se a questão foi abordada na apreciação do recurso, conforme já pacificado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, por estar configurado aí o prequestionamento implícito.

Por tais razões, verifica-se que o pretendido efeito modificativo do julgado somente pode ser obtido em sede de recurso, não se podendo acolher estes embargos de declaração, por não se ajustarem as formulações do Embargante aos seus estritos limites.

Diante do exposto, REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

É o voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSENTES OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU OMISSÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Ausentes as hipóteses do art. 1.022 do CPC a autorizar o provimento dos embargos de declaração.
2. A decisão embargada apreciou de forma clara e completa o mérito da causa, não apresentando qualquer obscuridade, contradição ou omissão.
3. Hipótese em que os embargos declaratórios são opostos com nítido caráter infringente.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0010436-42.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: JOAO CALDEIRA SENE, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRE INTRIERI - SP259014-N

APELADO: JOAO CALDEIRA SENE, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: ALEXANDRE INTRIERI - SP259014-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0010436-42.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

EMBARGANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

INTERESSADO: JOAO CALDEIRA SENE

Advogado do(a) APELADO: ALEXANDRE INTRIERI - SP259014-N

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Trata-se de embargos de declaração opostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS contra o v. acórdão contrário a seus interesses.

O embargante alega, em síntese, a ocorrência de vícios no aresto ao argumento que o relator não decidiu com acerto no tocante ao termo inicial do benefício e aos consectários legais.

Requer o acolhimento dos embargos de declaração para que sejam sanados os vícios apontados e para que lhes sejam atribuídos efeitos infringentes.

Por fim, prequestiona a matéria.

Oportunizada vista à parte contrária, retornaram os autos sem as contrarrazões ao recurso interposto.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0010436-42.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

EMBARGANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Constatado não haver, no caso, qualquer vício a ensejar a declaração do julgado ou sua revisão, nos termos do art. 1.022, do Código de Processo Civil.

Somente podem ser opostos embargos de declaração quando na decisão atacada houver omissão quanto ao pedido ou obscuridade e/ou contradição em relação à fundamentação exposta, e não quando o julgado não acolhe os argumentos invocados pela parte ou quando esta apenas discorda do deslinde da controvérsia.

Foi dito no voto:

" Pretende a parte autora, nascida em 23.12.1957, o reconhecimento do exercício de atividades especiais nos períodos de 25.03.1981 a 16.02.1983, 01.10.1985 a 31.10.1987, 03.11.1987 a 30.04.1989, 02.05.1989 a 03.12.1990, 01.08.1996 a 01.02.1997, 02.03.1998 a 13.12.2001, 26.03.2002 a 20.08.2002, 10.09.2002 a 30.01.2004, 03.02.2004 a 13.11.2008 e 23.08.2010 a 26.06.2014, e a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

Inicialmente, anoto que a sentença foi proferida já na vigência do Código de Processo Civil - Lei 13.105/2015 -, razão pela qual se deve observar o disposto no art. 496, §3º, I. No caso dos autos, não obstante a sentença ser ilíquida é certo que o proveito econômico obtido pela parte autora não superará o valor de 1.000 salários mínimos, tendo em vista que a sentença foi prolatada em 24.01.2017 e o termo inicial da condenação foi fixado na data do preenchimento dos requisitos (06.10.2016). Não conheço, portanto, da remessa necessária.

Da preliminar:

Não há que se falar em sentença *ultra petita*, uma vez que o Juízo de 1º Grau proferiu decisão nos termos do pedido formulado na exordial.

Sendo assim, afasto a preliminar suscitada.

Do mérito.

Para elucidação da controvérsia, cumpre distinguir a aposentadoria especial, prevista no art. 57 da Lei nº 8.213/91, da aposentadoria por tempo de contribuição, prevista no art. 52 do mesmo diploma legal, pois a primeira pressupõe o exercício de atividade laboral considerada especial, pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, sendo que, cumprido esse requisito, o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da EC 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, nem submissão ao fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei nº 8.213/91. Diferentemente, na aposentadoria por tempo de contribuição pode haver tanto o exercício de atividades especiais como o exercício de atividades comuns, sendo que os períodos de atividade especial sofrem conversão em atividade comum, aumentando assim o tempo de serviço do trabalhador, e, conforme a data em que o segurado preenche os requisitos, deverá se submeter às regras da EC 20/98.

Da atividade especial.

No que se refere à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto nº 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de contribuição para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei nº 8.213/91 dispunha, em sua redação original que "(...) A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica (...)". Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, tal dispositivo legal teve sua redação alterada, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º, na forma que segue:

" Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

§ 2º Deverão constar do laudo técnico referido no parágrafo anterior informação sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a sua adoção pelo estabelecimento respectivo.

§ 3º A empresa que não mantiver laudo técnico atualizado com referência aos agentes nocivos existentes no ambiente de trabalho de seus trabalhadores ou que emitir documento de comprovação de efetiva exposição em desacordo com o respectivo laudo estará sujeita à penalidade prevista no art. 133 desta Lei.

§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador; e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica deste documento (...)."

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação foi definida apenas com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV). Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal disposição somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual a apresentação de laudo técnico só pode ser exigida a partir dessa última data. Nesse sentido é o entendimento majoritário do E. STJ:

" PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que

convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido" (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Assim, em tese, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030 (exceto para o agente nocivo ruído, por depender de prova técnica).

Ressalto que os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

Saliento que não se encontra vedada a conversão de tempo especial em comum, exercida em período posterior a 28.05.1998, uma vez que ao ser editada a Lei nº 9.711/98, não foi mantida a redação do art. 28 da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28.05.98, que revogava expressamente o parágrafo 5º, do art. 57, da Lei nº 8.213/91, devendo, portanto, prevalecer este último dispositivo legal, nos termos do art. 62 da Constituição da República.

Quanto ao agente nocivo ruído, o Decreto nº 2.172, de 05.03.1997, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 decibéis como prejudicial à saúde. Por tais razões, até ser editado o referido decreto, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 decibéis como agente nocivo à saúde. Com o advento do Decreto nº 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível passou a ser de 85 decibéis (art. 2º, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048/99).

Tendo em vista o dissenso jurisprudencial sobre a possibilidade de se aplicar retroativamente o disposto no Decreto nº 4.882/2003, para se considerar prejudicial, desde 05.03.1997, a exposição a ruídos de 85 decibéis, a questão foi levada ao C. Superior Tribunal de Justiça que, no julgamento do Recurso Especial 1398260/PR, em 14.05.2014, submetido ao rito do art.543-C do Código de Processo Civil (Recurso Especial Repetitivo), fixou entendimento pela impossibilidade de se aplicar de forma retroativa o Decreto nº 4.882/2003, que reduziu o patamar de ruído para 85 decibéis, na forma que segue:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. DESAFETAÇÃO DO PRESENTE CASO. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.

1. Considerando que o Recurso especial 1.398.260/PR apresenta fundamentos suficientes para figurar como representativo da presente controvérsia, este recurso deixa de se submeter ao rito do art.543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008.

2. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

3. O limite de tolerância para configuração da especial idade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, não sendo possível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

4. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço especial implica indeferimento do pedido de aposentadoria especial por falta de tempo de serviço.

5. Recurso especial provido" (REsp 1401619/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014).

Dessa forma, deve-se considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a nível de ruído superior a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, superior a 90 decibéis e, a partir de então, superior a 85 decibéis.

De outra parte, o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei nº 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividades em condições especiais, fazendo às vezes do laudo técnico.

E não afasta a validade de suas conclusões o fato de ter sido o PPP ou laudo elaborado posteriormente à prestação do serviço, vez que tal requisito não está previsto em lei, mormente porque a responsabilidade por sua expedição é do empregador, não podendo o empregado arcar com o ônus de eventual desídia daquele e, ademais, a evolução tecnológica tende a propiciar condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF fixou duas teses para a hipótese de reconhecimento de atividade especial com uso de Equipamento de Proteção Individual, sendo que a primeira refere-se à regra geral que deverá nortear a análise de atividade especial, e a segunda refere-se ao caso concreto em discussão no recurso extraordinário em que o segurado esteve exposto a ruído, que podem ser assim sintetizadas: "i) tese 1 - regra geral: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional de aposentadoria especial; e ii) tese 2 - agente nocivo ruído: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também óssea e outros órgãos".

NO CASO DOS AUTOS, os períodos incontroversos em virtude de acolhimento na via administrativa totalizam 30 (trinta) anos, 09 (nove) meses e 06 (seis) dias (fls. 77), não tendo sido reconhecido qualquer período como de natureza especial. Portanto, a controvérsia colocada nos autos engloba o reconhecimento da natureza especial de todos os períodos pleiteados.

Ocorre que, nos períodos de 25.03.1981 a 16.02.1983, 01.10.1985 a 31.10.1987, 03.11.1987 a 30.04.1989, 02.05.1989 a 03.12.1990, 26.03.2002 a 31.05.2002, 19.11.2003 a 30.01.2004, 03.02.2004 a 13.11.2008, 23.08.2010 a 07.03.2013 e 03.02.2014 a 26.06.2014, a parte autora, nas atividades de ajudante geral, ajudante de fundição, fôrmeiro e operador de ponte rolante, esteve exposta a ruídos acima dos limites legalmente admitidos (fls. 37/38, 40/41, 46/47, 52/53, 105/154, 156/171, 174/175 e 178/250), devendo ser reconhecida a natureza especial das atividades exercidas nesses períodos, conforme código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.5 do Decreto nº 83.080/79, código 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 e código 2.0.1 do Decreto nº 3.048/99, neste ponto observado, ainda, o Decreto nº 4.882/03.

Ainda, nos períodos de 01.08.1996 a 01.02.1997 e 08.03.2013 a 02.02.2014, a parte autora, nas atividades de vazador e operador de ponte rolante, esteve exposta a agentes químicos consistentes em poeiras minerais, óleos e graxas (fls. 42/43 e 174/175), devendo também ser reconhecida a natureza especial das atividades exercidas nesses períodos, conforme código 1.2.11 do Decreto nº 53.831/64, código 1.2.10 do Decreto nº 83.080/79, código 1.0.19 do Decreto nº 2.172/97 e código 1.0.19 do Decreto nº 3.048/99.

Também, no período de 01.06.2002 a 20.08.2002, a parte autora, na atividade de fôrmeiro, esteve exposta a calor acima dos limites de tolerância admitidos (fls. 46/47), devendo também ser reconhecida a natureza especial da atividade exercida nesse período, conforme código 2.0.4 do Decreto nº 2.172/97 e código 2.0.4 do Decreto nº 3.048/99.

Finalizando, os períodos de 01.05.1983 a 17.08.1985, 10.01.1991 a 22.09.1995, 01.12.1995 a 29.01.1996, 03.02.1997 a 25.11.1997, 02.03.1998 a 13.12.2001, 10.09.2002 a 18.11.2003 e 27.06.2014 a 13.08.2014 devem ser reconhecidos como tempo de contribuição comum, ante a ausência de comprovação de exposição a quaisquer agentes físicos, químicos ou biológicos.

Sendo assim, somados todos os períodos comuns e especiais, estes devidamente convertidos, totaliza a parte autora 36 (trinta e seis) anos, 07 (sete) meses e 04 (quatro) dias de tempo de contribuição até a data do ajuizamento da ação (13.08.2014), observado o conjunto probatório produzido nos autos e os fundamentos jurídicos explicitados na presente decisão.

Restaram cumpridos pela parte autora, ainda, os requisitos da qualidade de segurado (art. 15 e seguintes da Lei nº 8.213/91) e a carência para a concessão do benefício almejado (art. 24 e seguintes da Lei nº 8.213/91).

Destarte, a parte autora faz jus à aposentadoria por tempo de contribuição, com valor calculado na forma prevista no art. 29, I, da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99.

A data de início do benefício deve ser na data da entrada do requerimento administrativo (D.E.R. 26.01.2015).

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Embora o INSS seja isento do pagamento de custas processuais, deverá reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora e que estejam devidamente comprovadas nos autos (Lei nº 9.289/96, artigo 4º, inciso I e parágrafo único).

Caso a parte autora já esteja recebendo benefício previdenciário concedido administrativamente, deverá optar, à época da liquidação de sentença, pelo benefício que entenda ser mais vantajoso. Se a opção recair no benefício judicial, deverão ser compensadas as parcelas já recebidas em sede administrativa, face à vedação da cumulação de benefícios.

As verbas acessórias e as prestações em atraso também deverão ser calculadas na forma acima estabelecida, em fase de liquidação de sentença.

Diante do exposto, **não conheço da remessa necessária, dou parcial provimento à apelação do INSS**, apenas para deixar de reconhecer como de natureza especial o período de 02.03.1998 a 13.12.2001, e **dou parcial provimento à apelação da parte autora**, para, fixando, de ofício, os consectários legais, julgar parcialmente procedente o pedido e condenar o réu a conceder-lhe o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, a partir da data da entrada do requerimento administrativo (D.E.R. 26.01.2015), observada eventual prescrição quinquenal, tudo na forma acima explicitada.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora JOÃO CALDEIRA SENE, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja **implantado de imediato o benefício de APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO**, com D.I.B. em 26.01.2015 e R.M.I. a ser calculada pelo INSS, nos termos da presente decisão, tendo em vista os arts. 497 e seguintes do Código de Processo Civil.

É como voto".

Da leitura do voto verifica-se que a matéria em discussão foi examinada de forma eficiente, com apreciação da disciplina normativa e da jurisprudência aplicável à hipótese, sendo clara e suficiente a fundamentação adotada, respaldando a conclusão alcançada, não havendo, desse modo, ausência de qualquer pressuposto a ensejar a oposição do presente recurso.

O termo inicial da concessão do benefício previdenciário conta-se e calcula-se da data do requerimento administrativo, e não da citação ou da juntada aos autos do laudo pericial, observando-se a prescrição quinquenal, considerando os 5 anos que antecedem a propositura da presente ação, conforme entendimento jurisprudencial do egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. REVISÃO. CÔMPUTO DE ATIVIDADES EXERCIDAS EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. TERMO INICIAL. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. APLICAÇÃO DOS ARTS. 49 E 57, § 2º, DA LEI N. 8.213/1991.

1. No tocante ao termo inicial do benefício, afasta-se a alegação de ofensa ao artigo 174 do Decreto n. 3.048/99 quando o processado revela que desde o requerimento administrativo o autor pleiteou o reconhecimento da especialidade dos serviços prestados.

2. Havendo o autor preenchido as exigências legais na via administrativa, o benefício previdenciário deve ser pago a partir deste momento. Longe de afrontar o art. 174 do Decreto n. 3.048/99, coaduna-se com a regra dos arts. 49 e 57, § 2º, da Lei n. 8.213/1991, os quais fixam o termo inicial da aposentadoria na data do requerimento administrativo.

3. Irrelevante a realização de perícia na presente ação a fim de comprovar o alegado pelo segurado por ocasião do requerimento administrativo. Com efeito, o Regulamento da Previdência determina que à Autarquia incumbe fiscalizar se a empresa mantém laudo técnico atualizado com referência aos agentes nocivos existentes no ambiente de trabalho, a teor do art. 68, §§ 2º, 3º e 4º, do Decreto n. 3.048/99.

4. Agravo regimental improvido." (STJ, AGRESP - AGRADO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 1179281 Relator Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, DJE 03/05/2010) (grifei).

Ademais, a referência a dispositivos constitucionais ou legais no acórdão embargado não é obrigatória, para fins de prequestionamento, se a questão foi abordada na apreciação do recurso, conforme já pacificado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, por estar configurado aí o prequestionamento implícito.

Por tais razões, verifica-se que o pretendido efeito modificativo do julgado somente pode ser obtido em sede de recurso, não se podendo acolher estes embargos de declaração, por não se ajustarem as formulações do Embargante aos seus estritos limites.

Diante do exposto, REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

É o voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSENTES OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU OMISSÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Ausentes as hipóteses do art. 1.022 do CPC a autorizar o provimento dos embargos de declaração.

2. A decisão embargada apreciou de forma clara e completa o mérito da causa, não apresentando qualquer obscuridade, contradição ou omissão.

3. Hipótese em que os embargos declaratórios são opostos com nítido caráter infringente.

4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013431-30.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: ANTONIO VALERIO

Advogado do(a) AGRAVADO: ARISMARAMORIM JUNIOR - SP161990-A

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013431-30.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: ANTONIO VALERIO

Advogado do(a) AGRAVADO: ARISMARAMORIM JUNIOR - SP161990-A

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Trata-se de embargos de declaração opostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS contra o v. acórdão contrário a seus interesses.

O embargante alega, em síntese, a ocorrência de vícios no aresto ao argumento que o relator não decidiu com acerto no tocante à prescrição quinquenal e aos consectários legais.

Requer o acolhimento dos embargos de declaração para que sejam sanados os vícios apontados e para que lhes sejam atribuídos efeitos infringentes.

Por fim, prequestiona a matéria.

Oportunizada vista à parte contrária, retomamos os autos com as contrarrazões ao recurso interposto.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013431-30.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
EMBARGANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
INTERESSADO: ANTONIO VALERIO
Advogado do(a) AGRAVADO: ARISMARAMORIM JUNIOR - SP161990-A

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Constatado não haver, no caso, qualquer vício a ensejar a declaração do julgado ou sua revisão, nos termos do art. 1.022, do Código de Processo Civil.

Somente podem ser opostos embargos de declaração quando na decisão atacada houver omissão quanto ao pedido ou obscuridade e/ou contradição em relação à fundamentação exposta, e não quando o julgado não acolhe os argumentos invocados pela parte ou quando esta apenas discorda do deslinde da controvérsia.

Foi dito no voto:

"Inicialmente, no tocante à competência do juízo, observo que a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça definiu que o foro de domicílio do autor da ação é competente para o julgamento de cumprimento individual de sentença coletiva, não se limitando à jurisdição do órgão prolator da decisão exequenda.

"DIREITO PROCESSUAL. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA (ART. 543-C, CPC). DIREITOS METAINDIVIDUAIS. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. APADECO X BANESTADO. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. EXECUÇÃO/LIQUIDAÇÃO INDIVIDUAL. FORO COMPETENTE. ALCANCE OBJETIVO E SUBJETIVO DOS EFEITOS DA SENTENÇA COLETIVA. LIMITAÇÃO TERRITORIAL. IMPROPRIEDADE. REVISÃO JURISPRUDENCIAL. LIMITAÇÃO AOS ASSOCIADOS. INVIABILIDADE. OFENSA À COISA JULGADA.

1. Para efeitos do art. 543-C do CPC: 1.1. A liquidação e a execução individual de sentença genérica proferida em ação civil coletiva pode ser ajuizada no foro do domicílio do beneficiário, porquanto os efeitos e a eficácia da sentença não estão circunscritos a limites geográficos, mas aos limites objetivos e subjetivos do que foi decidido, levando-se em conta, para tanto, sempre a extensão do dano e a qualidade dos interesses metaindividuais postos em juízo (arts. 468, 472 e 474, CPC e 93 e 103, CDC).

1.2. A sentença genérica proferida na ação civil coletiva ajuizada pela Apadeco, que condenou o Banestado ao pagamento dos chamados expurgos inflacionários sobre cadernetas de poupança, dispôs que seus efeitos alcançariam todos os poupadores da instituição financeira do Estado do Paraná. Por isso descabe a alteração do seu alcance em sede de liquidação/execução individual, sob pena de vulneração da coisa julgada. Assim, não se aplica ao caso a limitação contida no art. 2º-A, caput, da Lei n. 9.494/97.

2. Ressalva de fundamentação do Ministro Teori Albino Zavascki.

3. Recurso especial parcialmente conhecido e não provido." (REsp 1243887/PR, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, CORTE ESPECIAL, julgado em 19/10/2011, DJe 12/12/2011)."

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIOS EM ESPÉCIE. AUXÍLIO-ACIDENTE. MOVIMENTOS. ENTENDIMENTO CONSOLIDADO POR JURISPRUDÊNCIA DO STJ. INCIDÊNCIA DO ART. 16 DA LEI DE AÇÃO CIVIL PÚBLICA.

I - Na origem, trata-se de ação civil pública que objetiva condenar autarquia previdenciária à realização de perícia médica em todos os casos em que houver a emissão de Comunicação de Acidente do Trabalho - CAT, bem como a concessão de auxílio-acidente aos segurados que preencherem os requisitos legais, e ainda, o oferecimento de serviços de habilitação e reabilitação profissional. Na sentença julgou-se parcialmente procedente o pedido. No Tribunal a quo a sentença foi mantida.

II - A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça tem entendimento consolidado no sentido de que a abrangência da coisa julgada, nas ações civis públicas, é determinada pelo pedido, pelas pessoas afetadas e de que a imutabilidade dos efeitos que uma sentença coletiva produz deriva de seu trânsito em julgado, e não da competência do órgão jurisdicional que a proferiu.

III - A propósito, a Corte Especial, no julgamento do REsp. n. 1.243.887/PR, julgado sob o rito dos recursos repetitivos, fixou a interpretação a ser conferida ao art. 16 da Lei da Ação Civil Pública (alterado pelo art. 2º-A da Lei n. 9.494/97), de modo a harmonizá-lo com os demais preceitos legais aplicáveis ao tema, em especial às regras de tutela coletiva previstas no Código de Defesa do Consumidor. Eis, no que interessa, a fundamentação colhida no voto do Exmo. Min. Luiz Felipe Salomão: "A bem da verdade, o art. 16 da LACP baralha conceitos heterogêneos - como coisa julgada e competência territorial - e induz a interpretação, para os mais apressados, no sentido de que os "efeitos" ou a "eficácia" da sentença podem ser limitados territorialmente, quando se sabe, a mais não poder, que coisa julgada - a despeito da atecnia do art. 467 do CPC - não é "efeito" ou "eficácia" da sentença, mas qualidade que a ela se agrega de modo a torná-la "imutável e indiscutível". [...] A questão principal, portanto, é de alcance objetivo ("o que" se decidiu) e subjetivo (em relação "a quem" se decidiu), mas não de competência territorial. [...]".

IV - No mesmo sentido os precedentes abaixo: AgInt no REsp n. 1659842/RS, Rel. Ministro Og Fernandes, Segunda Turma, julgado em 7/12/2017, DJe 18/12/2017. REsp n. 1696980/RJ, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 16/11/2017, DJe 19/12/2017.

V - Agravo interno improvido." (AgInt no REsp 1457464/SP, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/12/2018, DJe 18/12/2018) (grifos nossos).

Saliento, por oportuno, que a petição inicial do cumprimento individual de sentença veio acompanhada de comprovante de domicílio que corresponde à jurisdição do juízo de origem, razão pela qual não há que se falar em incompetência.

No que se refere à alegação de ilegitimidade ativa da parte exequente, verifico que o extrato do "INFBEN - Informações do Benefício" indica que o benefício foi concedido pela agência da autarquia de Araçatuba/SP o que lhe confere legitimidade para pleitear o cumprimento da sentença coletiva (ID 72913522 - fl. 22).

Quanto à prescrição, o C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.388.000/PR, submetido à sistemática dos recursos representativos de controvérsia, definiu que o prazo, para ajuizamento de execuções individuais decorrentes de sentença proferida em ação coletiva, é de 5 (cinco) anos, contados a partir de seu trânsito em julgado:

“ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. INÍCIO DA FLUÊNCIA DO PRAZO PRESCRICIONAL DA EXECUÇÃO SINGULAR. INÍCIO. TRÂNSITO EM JULGADO DA SENTENÇA PROFERIDA NA DEMANDA COLETIVA. DESNECESSIDADE DA PROVIDÊNCIA DE QUE TRATA O ART. 94 DO CDC. TESE FIRMADA SOB O RITO DO ART. 543-C DO CPC. PRESCRIÇÃO RECONHECIDA NO CASO CONCRETO.

1. Não ocorre contrariedade ao art. 535, II, do CPC, quando o Tribunal de origem decide fundamentadamente todas as questões postas ao seu exame, assim como não há que se confundir entre julgado contrário aos interesses da parte e inexistência de prestação jurisdicional.

2. O Ministério Público do Estado do Paraná ajuizou ação civil pública ao propósito de assegurar a revisão de pensões por morte em favor de pessoas hipossuficientes, saindo-se vencedor na demanda. Após a divulgação da sentença na mídia, em 13/4/2010, Elsa Pipino Maciel promoveu ação de execução contra o Estado.

3. O acórdão recorrido declarou prescrita a execução individual da sentença coletiva, proposta em maio de 2010, assentando que o termo inicial do prazo de prescrição de 5 (cinco) anos seria a data da publicação dos editais em 10 e 11 de abril de 2002, a fim de viabilizar a habilitação dos interessados no procedimento executivo.

4. A exequente alega a existência de contrariedade ao art. 94 do Código de Defesa do Consumidor; ao argumento de que o marco inicial da prescrição deve ser contado a partir da publicidade efetiva da sentença, sob pena de tornar inócua a interessados possam intervir no processo ou acompanhar seu trâmite, nada estabelecendo, porém, quanto à divulgação do resultado do julgamento. Logo, a invocação do dispositivo em tela não tem pertinência com a definição do início do prazo prescricional para o ajuizamento da execução singular:

(...)

7. Note-se, ainda, que o art. 96 do CDC - cujo teor original era "Transitada em julgado a sentença condenatória, será publicado edital, observado o disposto no art. 93" - foi objeto de veto pela Presidência da República, o que torna infrutífero o esforço de interpretação analógica realizado pela Corte estadual, ante a impossibilidade de o Poder Judiciário, qual legislador ordinário, derrubar o veto presidencial ou, eventualmente, corrigir erro formal porventura existente na norma.

8. Em que pese o caráter social que se busca tutelar nas ações coletivas, não se afigura possível suprir a ausência de p revisão legal de ampla divulgação midiática do teor da sentença, sem romper a harmonia entre os Poderes.

9. Fincada a inaplicabilidade do CDC à hipótese, deve-se firmar a tese repetitiva no sentido de que o prazo prescricional para a execução individual é contado do trânsito em julgado da sentença coletiva, sendo desnecessária a providência de que trata o art. 94 da Lei n. 8.078/90.

10. Embora não tenha sido o tema repetitivo definido no REsp 1.273.643/PR, essa foi a premissa do julgamento do caso concreto naquele feito.

11. Em outros julgados do STJ, encontram-se, também, pronunciamentos na direção de que o termo a quo da prescrição para que se possa aforar execução individual de sentença coletiva é o trânsito em julgado, sem qualquer ressalva à necessidade de efetivar medida análoga à do art. 94 do CDC: AgRg no REsp 1.169.126/RS, Rel. Ministro Jorge Mussi, Quinta Turma, DJe 11/2/2015; AgRg no REsp 1.175.018/RS, Rel. Ministro Rogério Schietti Cruz, Sexta Turma, DJe 1º/7/2014; AgRg no REsp 1.199.601/AP, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 4/2/2014; EDcl no REsp 1.313.062/PR, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, Terceira Turma, DJe 5/9/2013.

12. Considerando o lapso transcorrido entre abril de 2002 (data dos editais publicados no diário oficial, dando ciência do trânsito em julgado da sentença aos interessados na execução) e maio de 2010 (data do ajuizamento do feito executivo) é imperativo reconhecer, no caso concreto, a prescrição.

13. Incidência da Súmula 83/STJ, que dispõe: "Não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida".

14. Recursos especiais não providos. Acórdão submetido ao regime estatuído pelo art. 543-C do CPC e Resolução STJ 8/2008". (REsp 1.388.000/PR, Corte Especial, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Relator para o acórdão Ministro Og Fernandes, DJe 12/4/2016). (Grifos nossos).

No caso em análise, o trânsito em julgado da ação civil pública proposta pelo Ministério Público Federal ocorreu em 21/10/2013, enquanto o ajuizamento da execução individual ocorreu em 17/10/2018, não havendo que se falar na incidência da prescrição intercorrente.

Saliente, ademais, que a parte autora optou por aguardar o trânsito em julgado da sentença proferida na ação civil pública de modo que a ela aproveita a interrupção do lapso prescricional operada no processo coletivo, já que se trata de **mera etapa satisfativa de sentença nele proferida**, sendo inaplicável, ao caso em exame, a prescrição quinquenal, como pretende a autarquia. Neste sentido:

“PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. APLICABILIDADE. REVISÃO DE BENEFÍCIO. AJUIZAMENTO DE AÇÃO INDIVIDUAL AUTÔNOMA. INTERRUÇÃO DA PRESCRIÇÃO PELO AJUIZAMENTO DE AÇÃO COLETIVA. IMPOSSIBILIDADE. ARGUMENTOS INSUFICIENTES PARA DESCONSTITUIR A DECISÃO ATACADA. HONORÁRIOS RECURSAIS. NÃO CABIMENTO. APLICAÇÃO DE MULTA. ART. 1.021, § 4º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. DESCABIMENTO.

1 - Consoante o decidido pelo Plenário desta Corte na sessão realizada em 09.03.2016, o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado. In casu, aplica-se o Código de Processo Civil de 2015, embora o Recurso Especial estivesse sujeito ao Código de Processo Civil de 1973.

II - O ajuizamento de ação coletiva somente tem o condão de interromper a prescrição para o recebimento de valores ou parcelas em atraso de benefícios cujos titulares optaram pela execução individual da sentença coletiva (art. 103, § 3º, do Código de Defesa do Consumidor) ou daqueles que, tendo ajuizado ação individual autônoma, requereram a suspensão na forma do art. 104 do mesmo diploma legal.

III - No caso em tela, o ajuizamento da Ação Civil Pública n. 0004911-28.2011.4.03.6183 não implica a interrupção da prescrição para o Autor, porquanto este não optou pela execução individual da sentença coletiva.

IV - Não apresentação de argumentos suficientes para desconstituir a decisão recorrida.

V - Honorários recursais. Não cabimento.

VI - Em regra, descabe a imposição da multa, prevista no art. 1.021, § 4º, do Código de Processo Civil de 2015, em razão do mero improvimento do Agravo Interno em votação unânime, sendo necessária a configuração da manifesta inadmissibilidade ou improcedência do recurso a autorizar sua aplicação, o que não ocorreu no caso.

VII - Agravo Interno improvido." (AgInt no REsp 1582544/SP, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 19/06/2018, DJe 25/06/2018) (Grifos nossos).

Passo ao exame do mérito.

Extrai-se do título executivo, constituído definitivamente em 21/10/2013, a determinação contida no acórdão, proferido em 10/02/2009:

"Observada a prescrição quinquenal, as parcelas vencidas serão corrigidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal."

A autarquia não interps qualquer recurso em face de tal determinação.

Consoante o entendimento jurisprudencial do STJ e desta Turma, no cálculo do valor exequendo, será observado o índice de correção monetária **expressamente** fixado no título executivo judicial, tendo em vista a imutabilidade da coisa julgada. Neste sentido:

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERNO. RAZÕES QUE NÃO ENFRENTAM O FUNDAMENTO DA DECISÃO AGRAVADA. ALTERAÇÃO DE ÍNDICE DE CORREÇÃO MONETÁRIA. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. IMPOSSIBILIDADE. VIOLAÇÃO À COISA JULGADA. SÚMULA Nº 83/STJ. PRECEDENTES.

1. As razões do agravo interno não enfrentam adequadamente o fundamento da decisão agravada.

2. Nos termos da jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça, é vedada, em sede de cumprimento de sentença, a alteração de índice de correção monetária expressamente previsto em decisão transitada em julgado, sob pena de violação à coisa julgada.

3. O Tribunal de origem julgou nos moldes da jurisprudência pacífica desta Corte. Incidente, portanto, o enunciado 83 da Súmula do STJ.

4. Agravo interno a que se nega provimento." (STJ, Quarta Turma, AgInt no AREsp 231.308/RS, Rel. Min. Maria Isabel Gallotti, j. em 25/10/2016, DJe em 04/11/2016).

"CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. FASE DE CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. ALTERAÇÃO DO CRITÉRIO ESTABELECIDO NO TÍTULO JUDICIAL EXEQUENDO PARA A CORREÇÃO MONETÁRIA. IMPOSSIBILIDADE. OFENSA À COISA JULGADA MATERIAL. PRECEDENTES. DECISÃO MANTIDA.

1. A entidade previdenciária não apresentou argumento novo capaz de modificar a conclusão adotada, que se apoiou em entendimento aqui consolidado para dar provimento ao recurso especial.

2. Na espécie, o acórdão recorrido confronta com a jurisprudência desta Corte, no sentido de que é defeso alterar, em impugnação de cumprimento de sentença, os índices determinados para a atualização monetária do débito judicial, por se tratar de discussão acobertada pela coisa julgada material.

3. Agravo regimental não provido." (STJ, Terceira Turma, AgRg no REsp 1499951/RS, Rel. Min. Moura Ribeiro, j. em 19/11/2015, DJe em 26/11/2015).

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. SUBSTITUIÇÃO DO ÍNDICE DE CORREÇÃO MONETÁRIA ESTABELECIDO NO TÍTULO EXECUTIVO. IMPOSSIBILIDADE. COISA JULGADA. PRECEDENTES. DECISÃO MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Consoante entendimento desta Corte, "em cumprimento de sentença não é possível a alteração do critério de cálculo previamente determinado no título judicial exequendo para a correção monetária (IGP-M da Fundação Getúlio Vargas), ao argumento de que o novo índice refletiria a inflação e evitaria perdas ou ganhos insustentáveis, tendo em vista o instituto da coisa julgada" (AgRg no AREsp n. 486346/RS, Relator o Ministro Luis Felipe Salomão, Quarta Turma, DJe 19/5/2014).

2. Agravo regimental desprovido." (STJ, Terceira Turma, AgRg no REsp 1507898/RS, Rel. Min. Marco Aurélio Bellizze, j. em 22/09/2015, DJe em 13/10/2015).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. LEI N. 11.960/09.

I - Restou expressamente consignado na decisão agravada que o título judicial em execução foi expresso ao analisar o tema, discriminando os índices a serem aplicados na correção monetária, sem qualquer menção à Taxa Referencial - TR. Ressalte-se, ainda, que decisão exequenda determinou a aplicação das alterações da Lei n. 11.960/09 somente no que concerne aos juros de mora.

II - Assim, considerando que a questão relativa aos índices de correção monetária e dos juros de mora aplicáveis do débito em atraso foi apreciada no processo de conhecimento, sem que o INSS tenha apresentado impugnação no momento oportuno, em respeito à coisa julgada, há que se manter o critério estabelecido na decisão exequenda, não havendo que se falar em reformatio in pejus.

III - Agravo interposto pelo INSS improvido (art. 557, §1º, do CPC)." (TRF 3ª Região, Décima Turma, AI 0024520-77.2015.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, j. em 15/03/2016, e-DJF3 Judicial 1 em 22/03/2016).

Finalmente, cumpre esclarecer que, em decorrência do que decidiu o E. STF, ao reconhecer a repercussão geral da questão suscitada no Recurso Extraordinário 870.947 (DJe 27.4.2015), a modulação dos efeitos das ADI's 4357 e 4425, por versarem estas apenas sobre a atualização monetária dos valores inscritos em precatório (EC 62/2009), não encontra aplicação na fase processual de apuração do montante efetivamente devido pelo INSS.

Ante o exposto, **REJEITO A MATÉRIA PRELIMINAR** e, no mérito, **NEGO PROVIMENTO** ao agravo de instrumento.

É como voto".

Da leitura do voto verifica-se que a matéria em discussão foi examinada de forma eficiente, com apreciação da disciplina normativa e da jurisprudência aplicável à hipótese, sendo clara e suficiente a fundamentação adotada, respaldando a conclusão alcançada, não havendo, desse modo, ausência de qualquer pressuposto a ensejar a oposição do presente recurso.

Ademais, a referência a dispositivos constitucionais ou legais no acórdão embargado não é obrigatória, para fins de prequestionamento, se a questão foi abordada na apreciação do recurso, conforme já pacificado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, por estar configurado aí o prequestionamento implícito.

Por tais razões, verifica-se que o pretendido efeito modificativo do julgado somente pode ser obtido em sede de recurso, não se podendo acolher estes embargos de declaração, por não se ajustarem as formulações do Embargante aos seus estritos limites.

Diante do exposto, **REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.**

É o voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSENTES OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU OMISSÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Ausentes as hipóteses do art. 1.022 do CPC a autorizar o provimento dos embargos de declaração.
2. A decisão embargada apreciou de forma clara e completa o mérito da causa, não apresentando qualquer obscuridade, contradição ou omissão.
3. Hipótese em que os embargos declaratórios são opostos com nítido caráter infringente.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5001860-38.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: ROMAR GUEDES DE SOUZA

Advogado do(a) APELADO: GRACIELLE GONCALVES BARBOSA LOPES - MS13721-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5001860-38.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: ROMAR GUEDES DE SOUZA

Advogado do(a) APELADO: GRACIELLE GONCALVES BARBOSA LOPES - MS13721-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator): Trata-se de agravo interno previsto no art. 1.021 do CPC/15 interposto pelo INSS, em face de decisão monocrática que negou provimento à sua apelação e à remessa oficial, mantendo a concessão do benefício de aposentadoria especial, a partir da data do requerimento administrativo.

Em suas razões de inconformismo recursal, o INSS alega não ser cabível o julgamento monocrático, havendo a necessidade de decisão colegiada para o caso concreto. Alega que o laudo judicial somente analisou a especialidade dos períodos de 24.01.1989 a 09.01.1996 e 26.06.1996 a 05.03.1997, deixando de analisar o período posterior. Destarte, em relação ao período posterior a 06.03.1997, não há prova da exposição do autor a agentes nocivos, não podendo ser enquadrado como período especial.

Intimada na forma do artigo 1.021, § 2º, do NCPC, a parte agravada não apresentou manifestação ao recurso.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5001860-38.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
APELADO: ROMAR GUEDES DE SOUZA
Advogado do(a) APELADO: GRACIELLE GONCALVES BARBOSA LOPES - MS13721-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O presente recurso não merece prosperar.

Como restou expressamente consignado na decisão agravada, o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Ademais, a questão restou superada no presente caso, em razão da apresentação do recurso para julgamento colegiado.

De outra parte, malgrado o laudo pericial produzido nos autos tenha analisado expressamente os períodos de 24.01.1989 a 09.01.1996 e 26.06.1996 a 05.03.1997, omitindo-se quanto ao período de 06.03.1997 a 27.05.2015, observa-se, pela CTPS do autor, que ele trabalhou em todos os períodos na mesma empresa, *Auto Posto Pé de Cedro Ltda.*, na função de frentista, abastecendo os veículos com combustíveis, mantendo contato com líquidos inflamáveis (gasolina e diesel - hidrocarbonetos aromáticos) e emissão de gases, considerada operação perigosa, de maneira que não faz sentido algum considerar os períodos anteriores como especiais e o posterior não.

Destaco, outrossim, que além dos malefícios causados à saúde, devido à exposição a tóxicos do carbono, álcool, gasolina e diesel, a que todos os empregados de posto de gasolina estão sujeitos, independentemente da função desenvolvida, existe, também, a característica da periculosidade do estabelecimento, na forma da Súmula 212 do Supremo Tribunal Federal, *in verbis*:

Súmula 212. Tem direito ao adicional de serviço perigoso o empregado de posto de gasolina de revenda de combustível líquido.

Ademais, nos termos do § 4º do art. 68 do Decreto 3.048/1999, com a redação dada pelo Decreto 8.123/2013, a exposição, habitual e permanente, às substâncias químicas com potencial cancerígeno justifica a contagem especial, independentemente de sua concentração.

No caso dos autos, os hidrocarbonetos aromáticos possuem em sua composição o benzeno, substância relacionada como cancerígena no anexo nº 13-A da NR-15 do Ministério do Trabalho.

No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF expressamente se manifestou no sentido de que, relativamente a outros agentes (químicos, biológicos, etc.), pode-se dizer que a multiplicidade de tarefas desenvolvidas pelo autor demonstra a impossibilidade de atestar a utilização do EPI durante toda a jornada diária; normalmente todas as profissões, como a do autor, há multiplicidade de tarefas, que afastam a afirmativa de utilização do EPI em toda a jornada diária, ou seja, geralmente a utilização é intermitente.

De outro giro, o Supremo Tribunal Federal ressaltou no julgado acima que caberá ao Judiciário verificar, no caso concreto, se a utilização do EPI descaracterizou (neutralizou) a nocividade da exposição ao alegado agente nocivo (químico, biológico, etc.), ressaltando, inclusive, que havendo divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a decisão deveria ser pelo reconhecimento do direito ao benefício de aposentadoria especial, caso dos autos.

Portanto, diante do risco à integridade física proveniente do potencial inflamável e de explosão, bem como a exposição de forma habitual e permanente a agentes químicos previstos nos códigos 1.2.10 do Decreto nº 83.080/79 e 1.0.19 do Decreto nº 3.048/99, todos os períodos devem ser mantidos como especiais.

Diante do exposto, **nego provimento ao agravo (CPC, art. 1.021) interposto pelo INSS.**

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERNO. APOSENTADORIA ESPECIAL. EXPOSIÇÃO HABITUAL E PERMANENTE A AGENTES NOCIVOS. HIDROCARBONETOS. FRENTISTA. POSTO DE GASOLINA. COMPROVAÇÃO. AVALIAÇÃO QUANTITATIVA DESNECESSÁRIA. PREQUESTIONAMENTO.

I - Pelo conjunto probatório constante dos autos (CTPS e laudo pericial judicial), depreende-se que o autor trabalhou em todos os períodos na mesma empresa, *Auto Posto Pé de Cedro Ltda.*, na função de frentista, abastecendo os veículos com combustíveis, mantendo contato com líquidos inflamáveis (gasolina e diesel-hidrocarbonetos aromáticos) e emissão de gases, considerada operação perigosa.

II - Além dos malefícios causados à saúde, devido à exposição a tóxicos do carbono, álcool, gasolina e diesel, a que todos os empregados de posto de gasolina estão sujeitos, independentemente da função desenvolvida, existe, também, a característica da periculosidade do estabelecimento, na forma da Súmula 212 do Supremo Tribunal Federal.

III - Nos termos do § 4º do art. 68 do Decreto 3.048/1999, com a redação dada pelo Decreto 8.123/2013, a exposição, habitual e permanente, às substâncias químicas com potencial cancerígeno justifica a contagem especial, independentemente de sua concentração.

IV - No caso dos autos, os hidrocarbonetos aromáticos possuem em sua composição o benzeno, substância relacionada como cancerígena no anexo nº 13-A da NR-15 do Ministério do Trabalho.

V - Diante do risco à integridade física proveniente do potencial inflamável e de explosão, bem como a exposição de forma habitual e permanente a agentes químicos previstos nos códigos 1.2.10 do Decreto nº 83.080/79 e 1.0.19 do Decreto nº 3.048/99, todos os períodos reconhecidos devem ser mantidos como especiais.

VI - Agravo (CPC, art. 1.021) interposto pelo INSS improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Decima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo (CPC, art. 1.021) interposto pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5664481-22.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: MARIA HELENA DE ARAUJO BENEDITO
Advogados do(a) APELADO: MARCOS HENRIQUE DE FARIA - SP124603-N, FLAVIANO LAURIA SANTOS - SP195534-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5664481-22.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
EMBARGANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
INTERESSADO: MARIA HELENA DE ARAUJO BENEDITO
Advogados do(a) APELADO: MARCOS HENRIQUE DE FARIA - SP124603-N, FLAVIANO LAURIA SANTOS - SP195534-N

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Trata-se de embargos de declaração opostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS contra o v. acórdão contrário a seus interesses.

O embargante alega, em síntese, a ocorrência de vícios no aresto ao argumento que o relator não decidiu com acerto no tocante ao computo tempo de serviço rural anterior à Lei 8.213/91 como carência para a concessão de aposentadoria por idade híbrida.

Requer o acolhimento dos embargos de declaração para que sejam sanados os vícios apontados e para que lhes sejam atribuídos efeitos infringentes.

Por fim, prequestiona a matéria.

Oportunizada vista à parte contrária, retomamos os autos com as contrarrazões ao recurso interposto.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5664481-22.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
EMBARGANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
INTERESSADO: MARIA HELENA DE ARAUJO BENEDITO
Advogados do(a) APELADO: MARCOS HENRIQUE DE FARIA - SP124603-N, FLAVIANO LAURIA SANTOS - SP195534-N

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Constato não haver, no caso, qualquer vício a ensejar a declaração do julgado ou sua revisão, nos termos do art. 1.022, do Código de Processo Civil.

Somente podem ser opostos embargos de declaração quando na decisão atacada houver omissão quanto ao pedido ou obscuridade e/ou contradição em relação à fundamentação exposta, e não quando o julgado não acolhe os argumentos invocados pela parte ou quando esta apenas discorda do deslinde da controvérsia.

Foi dito no voto:

"A análise da aposentadoria por idade urbana passa, necessariamente, pela consideração de dois requisitos: a) idade mínima, de 65 anos, se homem, ou 60 anos, se mulher; e b) período de carência, a teor do disposto no art. 48, caput, da Lei nº 8.213/91:

"A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 anos de idade, se homem, e 60, se mulher."

Com relação à carência, nos termos do art. 25, II, da Lei nº 8.213/91, são exigidas 180 contribuições mensais. Todavia, aos segurados que ingressaram na Previdência Social até 24/07/1991, deve-se observar a tabela progressiva delineada no art. 142 da aludida norma.

Cumprido ressaltar que os registros presentes na Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS não demandam confirmação judicial, diante da presunção de veracidade relativa de que goza tal documento. Outrossim, os períodos constantes na planilha CNIS devem ser considerados como tempo de trabalho incontroverso.

Sublinhe-se, aliás, que o dever de recolhimento das contribuições previdenciárias constitui ônus do empregador, o qual não pode ser transmitido ao segurado, que restaria prejudicado por negligente conduta a este não imputável (Nesse sentido: STJ - 5ª Turma, REsp 566405, Rel. Min. Laurita Vaz, DJ 15/12/2003; TRF - 3ª Região, 2ª Turma, AC 2000.03.99.006110-1, Rel. Des. Fed. Sylvia Steiner, j. 15/05/2001, RTRF-3ª Região 48/234).

Destaque-se, ainda, que a perda da condição de segurado não será considerada para efeitos de concessão do benefício de aposentadoria por idade, consoante se depreende da regra prevista no art. 3º, §1º, da Lei nº 10.666/03 (Nesse sentido: STJ - 3ª Seção, ERESP 175265, Rel. Min. Fernando Gonçalves, DJ 23/09/2000; REsp 1412566/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, Segunda Turma, DJe 02/04/2014).

Ademais, consoante vaticina o art. 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, o reconhecimento do trabalho urbano demanda início de prova material, corroborada por testemunhal. Ademais, nos termos da referida norma, a prova exclusivamente testemunhal não é suficiente à comprovação da atividade urbana, excepcionadas as hipóteses de caso fortuito ou força maior. Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM ATIVIDADE URBANA RECONHECIDO PELO TRIBUNAL DE ORIGEM. DOCUMENTOS DO EMPREGADOR RATIFICADOS POR PROVA TESTEMUNHAL IDÔNEA. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE URBANA E VÍNCULO EMPREGATÍCIO COMPROVADOS. REVALORAÇÃO DA PROVA. VERBETE SUMULAR N. 7/STJ. NÃO INCIDÊNCIA. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO. 1. Desde que verificado haver a parte autora produzido prova documental da atividade urbana que exerceu no período alegado, por meio de documentos que constituam início de prova material, posteriormente corroborados por idônea prova testemunhal, resta comprovado o tempo de serviço prestado. 2. O reconhecimento do vínculo empregatício é decorrente da valoração das provas que lastrearam a comprovação da atividade urbana, não estando, assim, a matéria atrelada ao reexame de provas, cuja análise é afeta às instâncias ordinárias, mas sim à reavaliação do conjunto probatório eleito pela sentença e pelo acórdão recorrido, razão pela qual não há falar em incidência, à espécie, do enunciado n. 7/STJ. 3. Agravo regimental não provido." [STJ - 6ª Turma, AGARESP 23701, Rel. Vasco Della Giustina (Desembargador Convocado do TJ/RS), DJe 22.02.2012].

Ressalte-se, no entanto, a possibilidade de aferição do labor exclusivamente pela prova material, conquanto esta indique, de forma cristalina, integralmente a prestação do serviço que se almeja atestar.

No caso dos autos, o INSS indeferiu o requerimento administrativo formulado pela parte autora em 15.01.2018, computando somente 121 contribuições, uma vez que os períodos rurais anotados em CTPS, anteriores ao ano de 1991, não foram considerados para efeito de carência.

Desse modo, pretende a parte autora, nascida em 13.08.1956, o cômputo dos referidos períodos, somando-os aos demais interregnos de tempo de contribuição já reconhecidos pelo INSS - e, portanto, incontroversos -, para que lhe seja concedido o benefício de aposentadoria por idade.

Pois bem. As cópias da CTPS da parte, de fato, indicam o exercício de atividade rural nos períodos de 01/11/1979 a 20/06/1980, 18/12/1980 a 06/05/1981, 07/05/1981 a 25/11/1981, 26/11/1981 a 05/05/1982, 06/05/1982 a 30/11/1982, 01/12/1982 a 03/05/1983, 04/05/1983 a 21/06/1983, 13/04/1985 a 30/04/1985, 01/05/1985 a 20/07/1985, 20/04/1988 a 26/04/1988, 27/04/1988 a 29/05/1988, 28/11/1988 a 29/11/1988, 30/11/1988 a 02/05/1989, 03/05/1989 a 28/11/1989, 29/11/1989 a 09/10/1990, 07/08/2001 a 28/09/2001, 15/06/2002 a 30/07/2002, 01/07/2003 a 11/09/2003, 08/04/2005 a 08/10/2005, 01/08/2011 a 01/09/2011, 02/05/2016 a 26/08/2016, os quais devem ser computados para efeito de carência. Isto porque a CTPS é documento que goza de presunção relativa de veracidade, a qual não foi afastada por prova em sentido contrário. Ademais, é dever do empregador o recolhimento das contribuições do empregado, sendo irrelevante, no caso, que a natureza da atividade desempenhada seja rural (STJ - 1ª Seção, REsp 1352791, Rel. Min Arnaldo Esteves Lima, DJ 05/12/2013).

Nesse sentido, convém observar que o reconhecimento, para efeito de carência, de período rural exercido antes do advento da Lei 8.213/91, na condição de segurado empregado, não se confunde com a hipótese em que há reconhecimento de períodos laborados na condição de segurado especial - notadamente em regime de economia familiar -, comprovado mediante início de prova material corroborado por depoimentos testemunhais, cuja análise para fim de concessão de aposentadoria por idade híbrida encontra óbice, por ora, no sobrestamento determinado pelo C. STJ, referente ao tema nº 1007 do sistema de recursos repetitivos.

Constata-se, portanto, que à época do requerimento administrativo, a parte autora contava com mais de 180 contribuições.

Nesse sentido, considerando o preenchimento de todos os requisitos ensejadores da aposentadoria por idade, a parte autora faz jus ao benefício.

O benefício é devido a partir da data do requerimento administrativo (D.E.R. 15.01.2018).

Observe que a correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença líquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Embora o INSS seja isento do pagamento de custas processuais, deverá reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora e que estejam devidamente comprovadas nos autos (Lei nº 9.289/96, artigo 4º, inciso I e parágrafo único).

Caso a parte autora esteja recebendo benefício previdenciário concedido administrativamente, deverá optar, à época da liquidação de sentença, pelo benefício judicial ou administrativo que entenda ser mais vantajoso.

Ante o exposto, nego provimento à apelação do INSS, fixando, de ofício, os consectários legais, tudo na forma acima explicitada.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora MARIA HELENA DE ARAÚJO BENEDITO, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja implantado de imediato o benefício de APOSENTADORIA POR IDADE, com D.I.B. a partir de 15.01.2018, e R.M.I. a ser calculada pelo INSS, tendo em vista os arts. 497 e seguintes do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/15).

É como voto".

Da leitura do voto verifica-se que a matéria em discussão foi examinada de forma eficiente, com apreciação da disciplina normativa e da jurisprudência aplicável à hipótese, sendo clara e suficiente a fundamentação adotada, respaldando a conclusão alcançada, não havendo, desse modo, ausência de qualquer pressuposto a ensejar a oposição do presente recurso.

Saliento que o Colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento dos Recursos Especiais nºs 1.674.221/SP e 1.788.404/PR (1ª Seção, Min. Rel. Napoleão Nunes Maia, DJe 04.09.2019), vinculados ao Tema 1007, submetidos ao regime dos recursos repetitivos, decidiu que o tempo de serviço rural, ainda que remoto e descontinuo, anterior ao advento da Lei 8.213/1991, pode ser computado para fins da carência necessária à obtenção da aposentadoria híbrida por idade, ainda que não tenha sido efetivado o recolhimento das contribuições, nos termos do art. 48, § 3o. da Lei 8.213/1991, seja qual for a predominância do labor misto exercido no período de carência ou o tipo de trabalho exercido no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo.

Ademais, a referência a dispositivos constitucionais ou legais no acórdão embargado não é obrigatória, para fins de prequestionamento, se a questão foi abordada na apreciação do recurso, conforme já pacificado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, por estar configurado aí o prequestionamento implícito.

Por tais razões, verifica-se que o pretendido efeito modificativo do julgado somente pode ser obtido em sede de recurso, não se podendo acolher estes embargos de declaração, por não se ajustarem as formulações do Embargante aos seus estritos limites.

Diante do exposto, REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

É o voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSENTES OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU OMISSÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Ausentes as hipóteses do art. 1.022 do CPC a autorizar o provimento dos embargos de declaração.
2. A decisão embargada apreciou de forma clara e completa o mérito da causa, não apresentando qualquer obscuridade, contradição ou omissão.
3. Hipótese em que os embargos declaratórios são opostos com caráter infringente.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0007101-15.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: NEIDE SEABRA DE MORAIS

Advogado do(a) APELADO: MAYARA MARIOTTO MORAES SOUZA - SP364256-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0007101-15.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: NEIDE SEABRA DE MORAIS

Advogado do(a) APELADO: MAYARA MARIOTTO MORAES SOUZA - SP364256-N

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Cuida-se de embargos de declaração opostos por Neide de Seabra de Moraes e pelo INSS em face do v. acórdão (ID 92940846 – fls. 23/32, contrário aos seus interesses.

Aduz a parte apelada, ora embargante, em síntese, a ocorrência de omissão quanto à alegação de que não foi comprovado pelo INSS o pagamento de auxílio-doença à exequente a partir de 18.08.2011, razão pela qual as parcelas a partir de tal data não devem ser excluídas do montante devido.

Destaca que o extrato do COMBAS, apresentado pelo INSS, indica apenas o pagamento do auxílio doença (NB 611.904.671-6) a partir de 15.05.2012, bem como que, conforme consulta ao sistema de precatórios do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, não houve pagamento de ofício precatório vinculado ao CPF da parte autora.

Requer o acolhimento dos embargos de declaração, com efeitos infringentes, a fim de que seja negado provimento à apelação do INSS.

O INSS, por sua vez, aponta obscuridade no referido acórdão, sob o argumento de que devem ser excluídos os períodos em que houve recolhimento na qualidade de contribuinte individual, restando evidente a prática de atividade laborativa, incompatível com o recebimento de benefício em razão de incapacidade. Acrescenta, ainda, que deve ser observada a Lei nº 11.960/09, quanto à correção monetária.

Intimados, o INSS ficou inerte e a parte embargada apresentou contrarrazões.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0007101-15.2018.4.03.9999

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator): Constatado não haver, no caso, a ocorrência de obscuridade tal como apontada pelo INSS a ensejar a declaração do julgado ou sua revisão, nos termos do art. 1.022, do Código de Processo Civil.

Somente podem ser opostos embargos de declaração quando na decisão atacada houver omissão quanto ao pedido ou obscuridade e/ou contradição em relação à fundamentação exposta, e não quando o julgado não acolhe os argumentos invocados pela parte ou quando esta apenas discorda do deslinde da controvérsia. Foi dito no voto:

“O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator): Trata-se de apelação interposta pelo INSS em face da sentença que julgou parcialmente procedentes os embargos à execução de sentença, para determinar o prosseguimento da execução conforme o cálculo da Contadoria do Juízo. Sucumbência recíproca.

O apelante sustenta, em síntese, que devem ser excluídos os períodos em que a parte embargada recebeu auxílio doença (entre 18.08.2011 e 24.02.2015), tendo em vista a vedação contida no artigo 20, § 4º da Lei nº 8.742/93.

Argumenta que também devem ser excluídas as competências nas quais houve recolhimentos previdenciários efetuados como contribuinte individual (fevereiro a setembro de 2010 e novembro de 2010 a agosto de 2011), pois o recebimento de benefício por incapacidade é incompatível com o exercício de atividade remunerada.

Acrescenta, ainda, o excesso de execução decorrente da inobservância do índice de correção monetária estabelecido pelo artigo 1º-F da Lei 9.494/97, na redação dada pela Lei 11.960/09. Requer o prosseguimento da execução conforme o cálculo do INSS, com a condenação da parte embargada ao pagamento de honorários advocatícios que deverão ser compensados com a verba de mesma natureza fixada na ação de conhecimento.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal manifestou-se no sentido da ausência de interesse a justificar a sua intervenção no feito.

É o relatório.

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator): Assiste parcial razão ao apelante.

Observe que o título executivo judicial ordenou a implantação de benefício assistencial a partir de 23.02.2010, bem como o pagamento dos valores em atraso, atualizado e acrescido de juros de mora, bem como ao pagamento de honorários advocatícios (fls. 19/26).

Anoto que o benefício assistencial é regulado pela Lei nº 8.742/93 (LOAS), e, de acordo com o seu artigo 20, § 4º, "*O benefício de que trata este artigo não pode ser acumulado pelo beneficiário com qualquer outro no âmbito da seguridade social ou de outro regime, salvo o da assistência médica*".

Atente-se que o § 4º do art. 20 da Lei nº 8.742/1993, com a redação dada pela Lei nº 12.435/2011, impede expressamente a cumulação do benefício assistencial de prestação continuada com qualquer outro da seguridade social ou de outro regime, salvo os da assistência médica e da pensão especial de natureza indenizatória. As exceções, então, também não se aplicam ao presente caso, razão pela qual deve ser excluído do montante devido o valor referente ao período compreendido entre 18.08.2011 e 24.02.2015. Acrescento que a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça tem destacado a vedação legal à cumulação do benefício assistencial com outro de cunho previdenciário:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC. AUSÊNCIA. CONCLUSÃO LÓGICO SISTEMÁTICA DO DECISUM. AUXÍLIO-ACIDENTE E BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ACUMULAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. ART. 20, § 4º DA LEI 8.742/93. CARÁTER ASSISTENCIAL. VEDAÇÃO EXISTENTE DESDE SUA INSTITUIÇÃO. DENOMINAÇÕES DIVERSAS. PROTEÇÃO AO HIPOSSUFICIENTE. RECURSO ESPECIAL DESPROVIDO.

I - Descabida a interposição do recurso especial com base no art. 535 do Código de Processo Civil, sob a alegação de pretensa omissão, quando a matéria objeto do recurso restou apreciada à exaustão pela instância a quo.

II - Ademais, compete ao magistrado fundamentar todas as suas decisões, de modo a robustecê-las, bem como afastar qualquer dúvida quanto a motivação tomada, tudo em respeito ao disposto no artigo 93, IX da Carta Magna de 1988. Cumpre destacar que deve ser considerada a conclusão lógico-sistemática adotada pelo decisum, como ocorre in casu. Precedentes.

III - A inacumulabilidade do benefício de prestação continuada com quaisquer outros benefícios de cunho previdenciário, assistencial ou de outro regime foi inicialmente disciplinada no artigo 2º, § 1º da Lei 6.179/74.

IV - O artigo 139 da Lei 8.213/91, expressamente revogado pela Lei 9.528/97, manteve provisoriamente o benefício, vedando sua acumulação no § 4º do aludido artigo.

Vi - Atualmente, o artigo 20, § 4º da lei 8.742/93 disciplina a questão, vedando a cumulação do benefício de prestação continuada, - intitulado ainda de benefício assistencial ou amparo social -, com quaisquer outros benefícios.

VI - Apesar da sucessão de leis, a inacumulabilidade do benefício de prestação continuada com quaisquer outros benefícios se manteve incólume, dado seu caráter assistencial, e não previdenciário, conforme previsto no artigo 203, V da Constituição Federal e regulamentado pela lei 8.742/93.

VII - Escorrido o acórdão recorrido, pois a despeito da vitaliciedade do auxílio-acidente concedido nos termos da Lei 6.367/76, sempre foi vedada a cumulação do benefício de prestação continuada com qualquer outro benefício, desde sua instituição com denominação diferente, mas com intuito de proteção social aos hipossuficientes.

VIII - Recurso especial conhecido, mas desprovido." (REsp 753.414/SP, Rel. Ministro GILSON DIPP, QUINTA TURMA, julgado em 20/09/2005, DJ 10/10/2005, p. 426).

De outro lado observo não haver no título executivo qualquer determinação para que eventuais períodos em que a parte embargada exerceu atividade laborativa fossem subtraídos do montante devido.

Não obstante entendimento anterior diverso, curvo-me ao posicionamento do c. Superior Tribunal de Justiça, exarado em Recurso Especial Representativo de Controvérsia, no sentido de ser impossível, em sede de execução de sentença, formular alegações que poderiam ter sido aduzidas na fase de conhecimento, a teor do disposto no artigo 508, do Código de Processo Civil, de modo que é devido o benefício nos períodos compreendidos entre fevereiro e setembro de 2010 e entre novembro de 2010 a agosto de 2011. Neste sentido:

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ N.º 08/2008. SERVIDORES DA UNIVERSIDADE FEDERAL DE ALAGOAS-UFAL. DOCENTES DE ENSINO SUPERIOR. ÍNDICE DE 28,86%. COMPENSAÇÃO COM REAJUSTE ESPECÍFICO DA CATEGORIA. LEIS 8.622/93 E 8.627/93. ALEGAÇÃO POR MEIO DE EMBARGOS À EXECUÇÃO. TÍTULO EXECUTIVO QUE NÃO PREVÊ QUALQUER LIMITAÇÃO AO ÍNDICE. VIOLAÇÃO DA COISA JULGADA. ARTS. 474 E 741, VI, DO CPC.

(...)

5. Nos embargos à execução, a compensação só pode ser alegada se não pôde ser objetada no processo de conhecimento. Se a compensação baseia-se em fato que já era passível de ser invocado no processo cognitivo, estará a matéria protegida pela coisa julgada. É o que preceitua o art. 741, VI, do CPC: "Na execução contra a Fazenda Pública, os embargos só poderão versar sobre (...) qualquer causa impeditiva, modificativa ou extintiva da obrigação, como pagamento, novação, compensação, transação ou prescrição, desde que superveniente à sentença".

6. No caso em exame, tanto o reajuste geral de 28,86% como o aumento específico da categoria do magistério superior originaram-se das mesmas Leis 8.622/93 e 8.627/93, portanto, anteriores à sentença exequenda. Desse modo, a compensação poderia ter sido alegada pela autarquia recorrida no processo de conhecimento.

7. Não arguida, oportunamente, a matéria de defesa, incide o disposto no art. 474 do CPC, reputando-se "deduzidas e repelidas todas as alegações e defesas que a parte poderia opor tanto ao acolhimento como à rejeição do pedido".

8. Portanto, deve ser reformado o aresto recorrido por violação da coisa julgada, vedando-se a compensação do índice de 28,86% com reajuste específico da categoria previsto nas Leis 8.622/93 e 8.627/93, por absoluta ausência de previsão no título judicial exequendo.

9. Recurso especial provido. Acórdão submetido ao art. 543-C do CPC e à Resolução STJ n.º 08/2008." (REsp 1235513/AL, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 27/06/2012, DJe 20/08/2012).

Outrossim, no caso concreto, extrai-se do título executivo (fls. 19/26) a determinação de que a correção das parcelas vencidas será procedida desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que, a partir de 11.08.2006, deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do artigo 31 da Lei n.º 10.741/2003, c.c. o art. 41-A da Lei n.º 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória n.º 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei n.º 11.430 de 26.12.2006, **não se aplicando no que tange à correção monetária as disposições da Lei n.º 11.960/09** (AgRg no Resp 1285274/CE - Resp 1270439/PR) - (destaque meu).

A autarquia não interpôs qualquer recurso em face de tal determinação.

Consoante o entendimento jurisprudencial do STJ e desta Turma, no cálculo do valor exequendo, será observado o índice de correção monetária expressamente fixado no título executivo judicial, tendo em vista a imutabilidade da coisa julgada, de modo que a r. sentença recorrida não merece reparo. Neste sentido:

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERNO. RAZÕES QUE NÃO ENFRENTAM O FUNDAMENTO DA DECISÃO AGRAVADA. ALTERAÇÃO DE ÍNDICE DE CORREÇÃO MONETÁRIA. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. IMPOSSIBILIDADE. VIOLAÇÃO À COISA JULGADA. SÚMULA N.º 83/STJ. PRECEDENTES.

1. As razões do agravo interno não enfrentam adequadamente o fundamento da decisão agravada.

2. Nos termos da jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça, é vedada, em sede de cumprimento de sentença, a alteração de índice de correção monetária expressamente previsto em decisão transitada em julgado, sob pena de violação à coisa julgada.

3. O Tribunal de origem julgou nos moldes da jurisprudência pacífica desta Corte. Incidente, portanto, o enunciado 83 da Súmula do STJ.

4. Agravo interno a que se nega provimento" (STJ, Quarta Turma, AgInt no AREsp 231.308/RS, Rel. Min. Maria Isabel Gallotti, j. em 25.10.2016, DJe em 04.11.2016).

"CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. FASE DE CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. ALTERAÇÃO DO CRITÉRIO ESTABELECIDO NO TÍTULO JUDICIAL EXEQUENDO PARA A CORREÇÃO MONETÁRIA. IMPOSSIBILIDADE. OFENSA À COISA JULGADA MATERIAL. PRECEDENTES. DECISÃO MANTIDA.

1. A entidade previdenciária não apresentou argumento novo capaz de modificar a conclusão adotada, que se apoiou em entendimento aqui consolidado para dar provimento ao recurso especial.

2. Na espécie, o acórdão recorrido confronta com a jurisprudência desta Corte, no sentido de que é defeso alterar, em impugnação de cumprimento de sentença, os índices determinados para a atualização monetária do débito judicial, por se tratar de discussão acobertada pela coisa julgada material.

3. Agravo regimental não provido" (STJ, Terceira Turma, AgRg no REsp 1499951/RS, Rel. Min. Moura Ribeiro, j. em 19.11.2015, DJe em 26.11.2015).

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. SUBSTITUIÇÃO DO ÍNDICE DE CORREÇÃO MONETÁRIA ESTABELECIDO NO TÍTULO EXECUTIVO. IMPOSSIBILIDADE. COISA JULGADA. PRECEDENTES. DECISÃO MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Consoante entendimento desta Corte, "em cumprimento de sentença não é possível a alteração do critério de cálculo previamente determinado no título judicial exequendo para a correção monetária (IGP-M da Fundação Getúlio Vargas), ao argumento de que o novo índice refletiria a inflação e evitaria perdas ou ganhos insustentáveis, tendo em vista o instituto da coisa julgada" (AgRg no AREsp n. 486346/RS, Relator o Ministro Luis Felipe Salomão, Quarta Turma, DJe 19/5/2014).

2. Agravo regimental desprovido" (STJ, Terceira Turma, AgRg no REsp 1507898/RS, Rel. Min. Marco Aurélio Bellizze, j. em 22.09.2015, DJe em 13.10.2015).

"PREVIDENCIÁRIO - PROCESSO CIVIL - EMBARGOS À EXECUÇÃO OPOSTOS NA FORMA DO ART. 730 DO CPC/73 - CORREÇÃO MONETÁRIA - LEI 11.960/09 - QUESTÃO DEFINIDA NO PROCESSO DE CONHECIMENTO - PRECLUSÃO.

I - O título judicial em execução especificou os índices de correção monetária a serem aplicados na atualização das parcelas em atraso, afastando o critério previsto na Lei 11.960/09, com base em precedentes do E. STJ.

II - Considerando que a questão relativa ao critério de correção monetária já foi apreciada no processo de conhecimento, em respeito à coisa julgada, deve prevalecer o que restou determinado na decisão exequenda.

III - Apelação do INSS improvida" (TRF 3ª Região, Décima Turma, AC 2016.03.99.013921-3/SP, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, DJe 01.12.2016).

Nesse contexto, a execução deverá prosseguir conforme o cálculo acolhido pela r. sentença recorrida (fls. 76/80), o qual deverá ser retificado apenas para excluir as parcelas vencidas a partir de 18.08.2011, quando a parte autora passou a receber o auxílio doença NB 31/611.904.671-6.

Mantida a sucumbência recíproca.

Por fim, não vislumbro a possibilidade de compensação do valor dos honorários advocatícios devidos pela parte embargada (beneficiária de gratuidade de justiça), com aquele devido pelo INSS ao advogado da parte adversa, por se tratar de relações jurídicas entre credor e devedor distintos. Neste sentido:

"PREVIDENCIÁRIO - PROCESSO CIVIL - EMBARGOS À EXECUÇÃO OPOSTOS NA FORMA DO ART. 730 DO CPC/73 - ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA - VERBAS DE SUCUMBÊNCIA - EXIGIBILIDADE - SUSPENSÃO - CONDIÇÃO FINANCEIRA - MODIFICAÇÃO - COMPENSAÇÃO.

I - Tendo sido vencida na demanda, deve a parte exequente arcar com as verbas de sucumbência, ainda que seja beneficiária da assistência judiciária gratuita, ficando, entretanto, suspensa a exigibilidade da execução da aludida verba, conforme anteriormente previsto na Lei n. 1.060/50, e recentemente no § 3º, do art. 98, do atual CPC, haja vista que o recebimento do crédito relativo às parcelas em atraso do benefício concedido pelo título judicial não tem o condão de modificar a sua situação financeira, prevalecendo os requisitos da condição suspensiva da obrigação.

II - Indevida a compensação dos honorários fixados nos embargos à execução com aqueles arbitrados no processo de conhecimento, em razão da ausência de identidade entre credor e devedor. Precedentes do E. STJ.

III - Apelação da parte exequente parcialmente provida" (TRF- 3ª Região, Décima Turma, AC 20156143001986-9, Relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento, DJe 16.02.2017).

Ante o exposto, **dou parcial provimento à apelação**, para determinar o prosseguimento da execução conforme o cálculo acolhido pela r. sentença recorrida, o qual deverá ser retificado apenas para excluir as parcelas vencidas a partir de 18.08.2011, quando a parte autora passou a receber o auxílio doença NB 31/611.904.671-6, nos termos da fundamentação.

É o voto".

Da leitura do voto verifica-se que a matéria em discussão foi examinada de forma eficiente, com apreciação da disciplina normativa e da jurisprudência aplicável à hipótese, sendo clara e suficiente a fundamentação adotada, respaldando a conclusão alcançada, não havendo, desse modo, ausência de qualquer pressuposto a ensejar a oposição do presente recurso.

Ademais, a referência a dispositivos constitucionais ou legais no acórdão embargado não é obrigatória, para fins de prequestionamento, se a questão foi abordada na apreciação do recurso, conforme já pacificado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, por estar configurado aí o prequestionamento implícito.

De outro lado, no tocante aos embargos de declaração apresentados pela exequente, observo que de fato houve omissão na decisão proferida por esta Turma, ao apreciar o recurso de apelação interposto pelo INSS quanto aos argumentos da parte exequente, pois de fato não foi comprovado o pagamento de auxílio doença (NB 6119046716) a seu favor, no período compreendido entre 18.08.2011 e 24.02.2015), pois o extrato do COMBAS (ID 92940845 – fl. 34), indica que o início do pagamento de tal benefício na esfera administrativa ocorreu apenas em 18.08.2015, bem como que a implantação do referido benefício se deu em cumprimento à decisão judicial.

Anoto, outrossim, que não foi comprovado pelo INSS o pagamento de parcelas do mencionado auxílio doença em sede de cumprimento de sentença em outro processo judicial.

Nesse contexto, assiste razão à parte exequente, pois ante à ausência de comprovação do pagamento de auxílio doença entre 18.08.2011 e 24.02.2015 (termo final do cálculo acolhido pela r. sentença recorrida), tais parcelas não devem ser excluídas do cálculo do montante devido, alterando-se, portanto o acórdão embargado quanto a este ponto.

A execução deve prosseguir conforme o cálculo elaborado pela Contadoria do Juízo e acolhido pela r. sentença recorrida.

Diante do exposto, **rejeito os embargos de declaração apresentados pelo INSS, e acolho os embargos de declaração apresentados pela parte embargada, atribuindo-lhes efeitos infringentes, para negar provimento à apelação interposta pelo INSS**, mantendo-se a r. sentença recorrida integralmente nos moldes em que proferida, nos termos da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSENTE A OBSCURIDADE ALEGA PELO INSS. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS. OMISSÃO APONTADA PELA PARTE EMBARGADA RECONHECIDA. ACOLHIMENTO COM EFEITOS INFRINGENTES. APELAÇÃO DO INSS NÃO PROVIDA.

1. Ausentes da obscuridade apontada pelo INSS a autorizar o provimento dos embargos de declaração.
2. A decisão embargada apreciou de forma clara e completa o mérito da causa, não apresentando qualquer obscuridade quanto aos referidos pontos.
3. De outro lado, de outro lado, no tocante aos embargos de declaração apresentados pela exequente, observo que de fato houve omissão na decisão proferida por esta Turma, ao apreciar o recurso de apelação interposto pelo INSS quanto aos argumentos da parte exequente, pois de fato não foi comprovado o pagamento de auxílio doença (NB 6119046716) a seu favor no período compreendido entre 18.08.2011 e 24.02.2015).
4. A execução deve prosseguir conforme o cálculo elaborado pela Contadoria do Juízo e acolhido pela r. sentença recorrida.
5. Embargos de declaração do INSS rejeitados. Embargos de declaração da parte embargada acolhidos, com atribuição de efeitos infringentes, a fim de negar provimento à apelação do INSS.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração do INSS e, acolher os embargos de declaração da parte embargada, atribuindo-lhes efeitos infringentes para negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000411-91.2018.4.03.6115
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: SIDNEI MARTINS DA SILVA
Advogados do(a) APELADO: SUSIMARA REGINA ZORZO - SP335198-A, MARIA TERESA FIORINDO - SP270530-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000411-91.2018.4.03.6115
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: SIDNEI MARTINS DA SILVA
Advogados do(a) APELADO: SUSIMARA REGINA ZORZO - SP335198-A, MARIA TERESA FIORINDO - SP270530-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator): Trata-se de agravo interno previsto no art. 1.021 do CPC/15 interposto pelo INSS, em face de decisão monocrática que negou provimento à sua apelação e à remessa oficial tida por interposta, mantendo a concessão da aposentadoria especial ao autor, a partir da data do requerimento administrativo.

Em suas razões de inconformismo recursal, o INSS alega não ser cabível o julgamento monocrático, havendo a necessidade de decisão colegiada para o caso concreto. Sustenta que houve o reconhecimento de tempo especial com base em documento produzido após a DER, ou seja, documento novo não submetido à análise do INSS na esfera administrativa, de forma que o termo inicial dos efeitos financeiros deve ser fixado na data da citação. Aduz, outrossim, a impossibilidade de reconhecimento de período especial em razão da exposição à eletricidade após 06.03.1997, por ausência de previsão legal.

Intimada na forma do artigo 1.021, § 2º, do NCPC, a parte agravada apresentou contraminuta.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000411-91.2018.4.03.6115
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: SIDNEI MARTINS DA SILVA
Advogados do(a) APELADO: SUSIMARA REGINA ZORZO - SP335198-A, MARIA TERESA FIORINDO - SP270530-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O presente recurso não merece prosperar.

Como restou expressamente consignado na decisão agravada, o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Ademais, a questão restou superada no presente caso, em razão da apresentação do recurso para julgamento colegiado.

De outra parte, quanto à conversão de atividade especial em comum após 05.03.1997, por exposição à eletricidade, cabe salientar que o artigo 58 da Lei 8.213/91 garante a contagem diferenciada para fins previdenciários ao trabalhador que exerce atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física (perigosas), sendo a eletricidade uma delas, desde que comprovado mediante prova técnica. Nesse sentido, pela possibilidade de contagem especial após 05.03.1997, por exposição à eletricidade é o julgado do Colendo Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso repetitivo: Resp nº 1.306.113-SC, julgado em 14.11.2012, DJe 07.03.2013, rel. Ministro Herman Benjamin.

Cumprido ressaltar que, em se tratando de exposição a altas tensões elétricas, que tem o caráter de periculosidade, a caracterização em atividade especial independe da exposição do segurado durante toda a jornada de trabalho, pois que a mínima exposição oferece potencial risco de morte ao trabalhador, justificando o enquadramento especial.

Assim, deve ser mantido o reconhecimento do exercício de atividade especial no período de 06.03.1997 a 08.03.2016, junto à *Companhia Paulista de Força e Luz*, na função de eletricista de distribuição III, por exposição à tensão elétrica acima de 250 volts, conforme PPP apresentado (ID n. 33651072, págs. 02/06), com risco à sua integridade física.

No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF afirmou que, na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do PPP, no sentido da eficácia do EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também osseas e outros órgãos. Já em relação a outros agentes (químicos, biológicos, tensão elétrica, etc.), pode-se dizer que a multiplicidade de tarefas desenvolvidas pelo autor demonstra a impossibilidade de atestar a utilização do EPI durante toda a jornada diária; normalmente todas as profissões, como a do autor, há multiplicidade de tarefas, que afastam a afirmativa de utilização do EPI em toda a jornada diária, ou seja, geralmente a utilização é intermitente.

Saliento que, malgrado os documentos comprobatórios da atividade especial (PPP) tenham sido apresentados apenas no curso da presente ação judicial, tal situação não fere o direito da parte autora de receber as diferenças vencidas desde o requerimento administrativo, primeira oportunidade em que o Instituto tomou ciência da pretensão do segurado, eis que já incorporado ao seu patrimônio jurídico, devendo prevalecer a regra especial prevista no art. 49, "b" c/c art. 54 da Lei 8.213/91.

Cumpra anotar ser dever da Autarquia Federal Previdenciária orientar o segurado, à época do requerimento administrativo, de todos os documentos necessários à adequada fruição do direito do requerente.

Nesse sentido, confira-se julgado do Colendo STJ que porta a seguinte ementa:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE LABOR RURAL. REVISÃO DA RENDAMENSAL INICIAL. TERMO INICIAL. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. INSUBSISTENTE AS ALEGAÇÕES DE INCIDÊNCIA DE SÚMULA 7/STJ E DE FALTA DE PREQUESTIONAMENTO.

1. Cinge-se a controvérsia em saber o marco inicial para o pagamento das diferenças decorrentes da revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição com o acréscimo resultante do reconhecimento do tempo de serviço rural nos termos sem que fora comprovado em juízo. A questão, no ponto, prescinde do exame de provas, porquanto verificar a correta interpretação da norma infraconstitucional aplicável ao caso envolve apenas matéria de direito. Assim, não subsiste a alegação de que o recurso especial não deveria ter sido conhecido em razão do óbice contido na Súmula nº 7/STJ.

2. Não prospera a alegação de falta de prequestionamento, porquanto, para a configuração do questionamento prévio, não é necessário que haja menção expressa do dispositivo infraconstitucional tido por violado, bastando que no acórdão recorrido a questão tenha sido discutida e decidida fundamentadamente.

3. Comprovado o exercício de atividade rural, tem o segurado direito à revisão de seu benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, desde o requerimento administrativo, pouco importando se, naquela ocasião, o feito foi instruído adequadamente, ou mesmo se continha, ou não, pedido de reconhecimento do tempo de serviço rural. No entanto, é relevante o fato de àquela época, já ter incorporado ao seu patrimônio jurídico o direito ao cômputo a maior do tempo de serviço, nos termos em que fora comprovado posteriormente em juízo.

4. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AGRESP 200900506245, MARCO AURÉLIO BELLIZZE, STJ - QUINTA TURMA, DJE DATA:07/08/2012..DTPB:) (g.n).

Diante do exposto, nego provimento ao agravo (CPC, art. 1.021) interposto pelo INSS.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERNO. REVISIONAL. APOSENTADORIA ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A ELETRICIDADE. TERMO INICIAL DOS EFEITOS FINANCEIROS.

I - Em se tratando de altas tensões elétricas, que tem o caráter de periculosidade, a caracterização de atividade especial independe da exposição do segurado durante toda a jornada de trabalho, pois que a mínima exposição oferece potencial risco de morte ao trabalhador, justificando o enquadramento especial.

II - Malgrado os documentos comprobatórios da atividade especial (PPP) tenham sido apresentados apenas no curso da presente ação judicial, tal situação não fere o direito da parte autora de receber as diferenças vencidas desde o requerimento administrativo, primeira oportunidade em que o Instituto tomou ciência da pretensão do segurado, eis que já incorporado ao seu patrimônio jurídico, devendo prevalecer a regra especial prevista no art. 49, "b" c/c art. 54 da Lei 8.213/91.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egregia Decima Turma do Tribunal Regional Federal da 3 Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo (CPC, art. 1.021) interposto pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5455887-03.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: TIAGO FERNANDO PEREIRA DOS REIS

Advogados do(a) APELADO: FERNANDO JOSE FEROLDI GONCALVES - SP238072-N, JAIRO CARDOSO DE BRITO FILHO - SP327086-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5455887-03.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

INTERESSADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

EMBARGANTE: TIAGO FERNANDO PEREIRA DOS REIS

Advogados do(a) APELADO: FERNANDO JOSE FEROLDI GONCALVES - SP238072-N, JAIRO CARDOSO DE BRITO FILHO - SP327086-N

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora contra o v. acórdão contrário a seus interesses.

O embargante alega, em síntese, a ocorrência de vícios no aresto ao argumento que o relator não decidiu com acerto no tocante à análise do requisito da miserabilidade.

Requer o acolhimento dos embargos de declaração para que sejam sanados os vícios apontados e para que lhes sejam atribuídos efeitos infringentes.

Por fim, prequestiona a matéria.

Oportunizada vista à parte contrária, retomaramos autos sem as contrarrazões ao recurso interposto.

O Ministério Público Federal opinou não conhecimento dos presentes embargos de declaração ou, se conhecidos, pelo desprovimento.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5455887-03.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

INTERESSADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

EMBARGANTE: TIAGO FERNANDO PEREIRA DOS REIS

Advogados do(a) APELADO: FERNANDO JOSE FEROLDI GONCALVES - SP238072-N, JAIRO CARDOSO DE BRITO FILHO - SP327086-N

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Constato não haver, no caso, qualquer vício a ensejar a declaração do julgado ou sua revisão, nos termos do art. 1.022, do Código de Processo Civil.

Somente podem ser opostos embargos de declaração quando na decisão atacada houver omissão quanto ao pedido ou obscuridade e/ou contradição em relação à fundamentação exposta, e não quando o julgado não acolhe os argumentos invocados pela parte ou quando esta apenas discorda do deslinde da controvérsia.

Foi dito no voto:

"Cumpre, então, examinar o preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício pleiteado **no caso vertente**.

Não houve apelação quanto à incapacidade, razão pela qual deixo de analisá-la.

No tocante à demonstração da miserabilidade, o Estudo Social produzido indica que o núcleo familiar é integrado pela parte postulante, sua mãe, sua avó e sua irmã. À época (02/2018) foi informado que a renda mensal consistia em R\$ 800,00 provenientes do trabalho da genitora como diarista, mais um salário mínimo recebido pela avó a título de benefício de pensão por morte.

Considerando que o benefício recebido pela avó é equivalente a um salário mínimo, deve ser excluído do cômputo da renda familiar.

Em consulta ao CNIS, contudo, verifica-se que o salário da genitora à época do Estudo Social era, na verdade, de R\$ 1.316,99, passando a receber, logo após, auxílio-doença no valor de R\$ 1.194,37.

Ainda, observa-se que embora a irmã tenha afirmado ser diarista mas não tenha informado a renda, começou a trabalhar logo depois, auferindo, consoante consulta ao CNIS, salário de R\$ 1.136,00, sendo a renda do núcleo familiar, portanto, superior a R\$ 2.000,00.

Assim, conquanto a economia doméstica não seja de fatura, tem-se que a renda auferida se mostra adequada ao suprimento das necessidades essenciais do núcleo familiar.

Anoto-se que o direito ao benefício assistencial de prestação continuada está atrelado à situação de sensível carência material enfrentada pelo postulante, não bastando para a sua concessão a alegação de meras dificuldades financeiras, sob pena de desnaturar o objetivo almejado pelo Constituinte, isto é, dar amparo ao deficiente e ao idoso inseridos em contextos de manifesta privação de recursos, e banalizar a utilização do instituto, sobrecarregando, desse modo, o combalido orçamento da Seguridade Social.

Dessarte, no caso em apreço, não restaram satisfeitos todos os requisitos necessários à concessão do benefício de prestação continuada contemplado no art. 203, V, do Texto Constitucional, e art. 20, *caput*, da Lei 8.742/1993.

Diante do exposto, DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS, para julgar improcedente o pedido.

Honorários advocatícios pela parte autora, fixados em 10% sobre o valor da causa, observada a condição de beneficiário da Justiça Gratuita, se o caso (Lei 1.060/50 e Lei 13.105/15).

É o voto”.

Da leitura do voto verifica-se que a matéria em discussão foi examinada de forma eficiente, com apreciação da disciplina normativa e da jurisprudência aplicável à hipótese, sendo clara e suficiente a fundamentação adotada, respaldando a conclusão alcançada, não havendo, desse modo, ausência de qualquer pressuposto a ensejar a oposição do presente recurso.

Ademais, a referência a dispositivos constitucionais ou legais no acórdão embargado não é obrigatória, para fins de prequestionamento, se a questão foi abordada na apreciação do recurso, conforme já pacificado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, por estar configurado aí o prequestionamento implícito.

Por tais razões, verifica-se que o pretendido efeito modificativo do julgado somente pode ser obtido em sede de recurso, não se podendo acolher estes embargos de declaração, por não se ajustarem as formulações do Embargante aos seus estritos limites.

Diante do exposto, REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

É o voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSENTES OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU OMISSÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Ausentes as hipóteses do art. 1.022 do CPC a autorizar o provimento dos embargos de declaração.
2. A decisão embargada apreciou de forma clara e completa o mérito da causa, não apresentando qualquer obscuridade, contradição ou omissão.
3. Hipótese em que os embargos declaratórios são opostos com nítido caráter infringente.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5607490-26.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: NOEMIA DE FATIMA NANINI ROSA
Advogado do(a) APELADO: MARCO ANTONIO DE MORAIS TURELLI - SP73062-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5607490-26.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
EMBARGANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
INTERESSADO: NOEMIA DE FATIMA NANINI ROSA

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Trata-se de embargos de declaração opostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS contra o v. acórdão contrário a seus interesses.

O embargante alega, em síntese, a ocorrência de vícios no aresto ao argumento que o tempo de serviço rural anterior ao advento da Lei n. 8.213/91 não pode ser computado para fins de carência.

Requer o acolhimento dos embargos de declaração para que sejam sanados os vícios apontados e para que lhes sejam atribuídos efeitos infringentes.

Por fim, prequestiona a matéria.

Oportunizada vista à parte contrária, retornaram os autos sem as contrarrazões ao recurso interposto.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5607490-26.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFÍRIO

EMBARGANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

INTERESSADO: NOEMIA DE FATIMA NANINI ROSA

Advogado do(a) APELADO: MARCO ANTONIO DE MORAIS TURELLI - SP73062-N

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Constatado não haver, no caso, qualquer vício a ensejar a declaração do julgado ou sua revisão, nos termos do art. 1.022, do Código de Processo Civil.

Somente podem ser opostos embargos de declaração quando na decisão atacada houver omissão quanto ao pedido ou obscuridade e/ou contradição em relação à fundamentação exposta, e não quando o julgado não acolhe os argumentos invocados pela parte ou quando esta apenas discorda do deslinde da controvérsia.

Foi dito no voto:

"Pretende a parte autora a averbação de atividade rural nos períodos declinados na inicial, com sua somatória à atividade urbana exercida, e a concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por idade híbrida.

Da atividade rural.

O tempo de serviço do trabalhador rural exercido antes da data de início de vigência da Lei n. 8.213/1991, é de ser computado e averbado, independentemente do recolhimento das contribuições correspondentes.

Assim, a comprovação do tempo de serviço, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado, nos termos do artigo 55, § 3º, da aludida norma legal, produz efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida, porém, a prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito.

É certo que a jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, nos termos da Súmula 149: (...) *A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário (...)*. Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. MARIDO LAVRADOR. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.

1. A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituído por dados do registro civil, como certidão de casamento onde consta à profissão de lavrador atribuída ao marido da Autora. Precedentes da Terceira Seção do STJ.

2. Recurso especial conhecido em parte e provido (...) (REsp 707.846/CE, Rel. Min. LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJ de 14/3/2005).

Importante anotar, contudo, que não se exige que a prova material se estenda por todo o período de carência, mas é imprescindível que a prova testemunhal amplie a eficácia probatória dos documentos, como se verifica nos autos. A matéria, a propósito, foi objeto de Recurso Especial Representativo de Controvérsia:

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

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

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

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

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

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

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

7. Os juros de mora devem incidir em 1% ao mês, a partir da citação válida, nos termos da Súmula n. 204/STJ, por se tratar de matéria previdenciária. E, a partir do advento da Lei 11.960/09, no percentual estabelecido para caderneta de poupança. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil." (STJ - 1ª Seção, REsp 1.348.622/SP, Rel. Min. ARNALDO ESTEVES LIMA, j. 23/08/2013).

Ressalto, ainda, que se encontra pacificado no Superior Tribunal de Justiça que a qualificação da mulher como "doméstica" ou "do lar" na certidão de casamento não descaracteriza sua condição de trabalhadora rural, uma vez que é comum o acúmulo da atividade rural com a doméstica, de forma que a condição de rurícola do marido contido no documento matrimonial pode ser estendida à esposa. Nessa linha, julgados da Corte Superior:

"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. CERTIDÃO DE CASAMENTO ONDE CONSTA O MARIDO LAVRADOR. EXTENSÃO DA QUALIDADE DE TRABALHADOR RURAL EM REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR À ESPOSA. PRECEDENTES.

1. Conforme consignado na análise monocrática, consta dos autos a certidão de casamento da autora com o Sr. Sebastião Maurílio da Silva, já falecido, e lá qualificado como lavrador que, aliada à prova testemunhal, dão conta do exercício de atividade rural exercido em regime de economia familiar. Tal fato é reconhecido pela própria Corte.

2. Ora, se o Tribunal de origem reconheceu que há documento público do qual se consta como profissão do marido da autora lavrador e que houve testemunha para corroborar o depoimento da recorrente, não poderia ter decidido que "o Plano de Benefícios da Previdência Social, Lei n.º 8.213/91, não admite prova exclusivamente testemunhal para comprovação de tempo de serviço, dispondo em seu artigo 55, parágrafo 3º, que a prova testemunhal só produzirá efeito quando baseada em início de prova material." Isto, frise-se novamente, porque há certidão de casamento onde a profissão de seu falecido esposo como rurícola.

3. Com efeito, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça firmou-se no sentido de que o documento probante da situação de camponês do marido é extensível à esposa, ainda que desenvolva tarefas domésticas, ante a situação de camponeses comum ao casal.

4. Saliente-se, por fim, que não há violação do enunciado da Súmula 7/STJ quando a decisão desta Corte se fundamenta nas próprias premissas traçadas pela Corte de origem para fundamentar sua decisão. Agravo regimental improvido." (AgRg no REsp 1448931/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 27/05/2014, DJe 02/06/2014).

No caso vertente, a parte autora anexou aos autos razoável início de prova material, consubstanciado nos seguintes documentos: i) recibos e avisos de débito de ITR referentes ao imóvel rural pertencente ao genitor da autora (1968/1976); ii) título eleitoral do genitor, qualificando-o como lavrador (1957).

No que diz respeito ao trabalho desenvolvido por adolescente, consigne-se ser possível o seu reconhecimento, sendo, a depender da época em que efetivado, permitido pelo ordenamento jurídico a partir dos 12 (doze) ou 14 (catorze) anos de idade (Nesse sentido: STJ - REsp 314.059/RS, Min. Paulo Gallotti, REsp 329.269/RS, Min. Gilson Dipp; REsp 419.796/RS, Min. José Arnaldo da Fonseca; REsp 529.898/SC, Min. Laurita Vaz; REsp 331.568/RS, Min. Fernando Gonçalves; AGREsp 598.508/RS, Min. Hamilton Carvalhido; REsp 361.142/SP, Min. Felix Fischer).

A prova testemunhal produzida em Juízo, por sua vez, corroborou parcialmente o alegado na exordial, não remanescendo quaisquer dúvidas quanto ao exercício, pela parte autora, de atividade rural desenvolvida com seus genitores até o momento de seu casamento.

Assim, ante o conjunto probatório, restou demonstrada a regular atividade rural da parte autora no período de 02.09.1969 a 27.09.1980, sem registro em CTPS, conforme fixado pela r. sentença, devendo ser procedida a contagem de tempo de serviço cumprido no citado interregno.

Da aposentadoria por idade híbrida.

A análise da aposentadoria por idade urbana passa, necessariamente, pela consideração de dois requisitos: **a) idade mínima**, de 65 anos, se homem, ou 60 anos, se mulher; e **b) período de carência**, a teor do disposto no art. 48, *caput*, da Lei nº 8.213/91:

"A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 anos de idade, se homem, e 60, se mulher."

Cumprido ressaltar que os registros presentes na Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS não demandam confirmação judicial, diante da presunção de veracidade relativa de que goza tal documento. Outrossim, os períodos constantes na planilha CNIS devem ser considerados como tempo de trabalho incontroverso.

Sublinhe-se, aliás, que o dever de recolhimento das contribuições previdenciárias constitui ônus do empregador, o qual não pode ser transmitido ao segurado, que restaria prejudicado por negligente conduta a este não imputável (Nesse sentido: STJ - 5ª Turma, REsp 566405, Rel. Min. Laurita Vaz, DJ 15/12/2003; TRF - 3ª Região, 2ª Turma, AC 2000.03.99.006110-1, Rel. Des. Fed. Sylvania Steiner, j. 15/05/2001, RTRF-3ª Região 48/234).

No mais, o tempo de serviço do trabalhador rural contratado por empregador rural exercido antes da data de início de vigência da Lei nº 8.213/1991 é de ser computado e averbado, independentemente do recolhimento das contribuições correspondentes, conforme orientação firmada pelo E. STJ no julgamento do Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1352791/SP (1ª Seção, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJe 05/12/2013).

Destaque-se que a perda da condição de segurado não será considerada para efeitos de concessão do benefício de aposentadoria por idade, consoante se depreende da regra prevista no art. 3º, §1º, da Lei nº 10.666/03 (Nesse sentido: STJ - 3ª Seção, ERESp 175265, Rel. Min. Fernando Gonçalves, DJ 23/09/2000; REsp 1412566/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, Segunda Turma, DJe 02/04/2014).

Assim, comprovado o exercício da atividade pelo prazo determinado na Lei nº 8.213/1991, bem como atingida a idade estipulada, as situações fáticas que levam à aquisição de direito a benefícios previdenciários, mesmo que constituídas anteriormente à sua vigência, subordinam-se aos seus efeitos jurídicos.

Com efeito, o § 3º, do art. 48, da Lei nº 8.291/91, introduzido pela Lei 11.718, de 20 de junho de 2008, permitiu a aposentadoria por idade híbrida, possibilitando a contagem cumulativa do tempo de labor urbano e rural, para fins de aposentadoria por idade. Nessa esteira:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE HÍBRIDA. VIOLAÇÃO DO ARTIGO 535 DO CPC. NÃO CARACTERIZAÇÃO. JULGAMENTO EXTRA PETITA. NÃO OCORRÊNCIA. ARTIGO 48, §§ 3º E 4º DA LEI 8.213/1991, COM REDAÇÃO DADA PELA LEI 11.718/2008. OBSERVÂNCIA. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E NÃO PROVIDO. 1. A Lei 11.718/2008 introduziu no sistema previdenciário brasileiro uma nova modalidade de aposentadoria por idade denominada **aposentadoria por idade híbrida**. 2. Neste caso, permite-se ao segurado mesclar o período urbano ao período rural e vice-versa, para implementar a carência mínima necessária e obter o benefício etário híbrido. 3. Não atendendo o segurado rural à regra básica para aposentadoria rural por idade com comprovação de atividade rural, segundo a regra de transição prevista no artigo 142 da Lei 8.213/1991, o § 3º do artigo 48 da Lei 8.213/1991, introduzido pela Lei 11.718/2008, permite que aos 65 anos, se homem e 60 anos, mulher, o segurado preencha o período de carência faltante com períodos de contribuição de outra qualidade de segurado, calculando-se o benefício de acordo com o § 4º do artigo 48. 4. Considerando que a intenção do legislador foi a de permitir aos trabalhadores rurais, que se enquadrem nas categorias de segurado empregado, contribuinte individual, trabalhador avulso e segurado especial, o aproveitamento do tempo rural mesclado ao tempo urbano, preenchendo inclusive carência, o direito à aposentadoria por idade híbrida deve ser reconhecido. 5. Recurso especial conhecido e não provido." (REsp 1367479/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 04/09/2014, DJe 10/09/2014) - grifo nosso.

Consigne-se, ao ensejo, que em se tratando de aposentadoria por idade híbrida não se exige a simultaneidade entre o implemento do requisito etário e o exercício da atividade laborativa, seja esta urbana ou rural. No mais, não há vedação para que o tempo de serviço rural, anterior à Lei n. 8.213/91, seja considerado para efeito de carência, tampouco há exigência de recolhimento das respectivas contribuições. Nesse diapasão, colaciono os seguintes arestos:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA HÍBRIDA POR IDADE. ART. 48, § 3º, DA LEI N. 8213/91. EXEGESE. MESCLA DOS PERÍODOS DE TRABALHO URBANO E RURAL. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL NO MOMENTO QUE ANTECEDE O REQUERIMENTO. DESNECESSIDADE. CÔMPUTO DO TEMPO DE SERVIÇO RURAL ANTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI N. 8.213/91 PARA FINS DE CARÊNCIA. POSSIBILIDADE. 1. A Lei 11.718/2008, ao alterar o art. 48 da Lei 8.213/91, conferiu ao segurado o direito à aposentadoria híbrida por idade, possibilitando que, na apuração do tempo de serviço, seja realizada a soma dos lapsos temporais de trabalho rural com o urbano. 2. Para fins do aludido benefício, em que é considerado no cálculo tanto o tempo de serviço urbano quanto o de serviço rural, é irrelevante a natureza do trabalho exercido no momento anterior ao requerimento da aposentadoria. 3. O tempo de serviço rural anterior ao advento da Lei n. 8.213/91 pode ser computado para fins da carência necessária à obtenção da aposentadoria híbrida por idade, ainda que não tenha sido efetivado o recolhimento das contribuições. 4. O cálculo do benefício ocorrerá na forma do disposto no inciso II do caput do art. 29 da Lei n. 8.213/91, sendo que, nas competências em que foi exercido o labor rurícola sem o recolhimento de contribuições, o valor a integrar o período básico de cálculo - PBC será o limite mínimo de salário-de-contribuição da Previdência Social. 5. A idade mínima para essa modalidade de benefício é a mesma exigida para a aposentadoria do trabalhador urbano, ou seja, 65 anos para o homem e 60 anos para a mulher; portanto, sem a redução de 5 anos a que faria jus o trabalhador exclusivamente rurícola. 6. Recurso especial improvido." (STJ - 1ª Turma, REsp 1476383, Rel. Min. Sérgio Kukina, DJe 08/10/2015) (grifei).

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE URBANA. LEI Nº 11.718/08. CONTAGEM MISTA DO TEMPO DE LABOR RURAL E URBANO PARA FINS DE CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR IDADE. POSSIBILIDADE. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL NO MOMENTO QUE ANTECEDE O REQUERIMENTO. DESNECESSIDADE. CÔMPUTO DO TEMPO DE SERVIÇO RURAL ANTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI N. 8.213/91 PARA FINS DE CARÊNCIA. POSSIBILIDADE. APELAÇÃO DO INSS IMPROVIDA. [...] 6. Nesse ponto, destaco que a insurgência do INSS não merece acolhimento. A aposentadoria híbrida tem por objetivo alcançar os trabalhadores que, ao longo de sua vida, mesclaram períodos de labor urbano e rural, sem, contudo, perfazer tempo suficiente para se aposentar em nenhuma dessas duas atividades, quando isoladamente consideradas, permitindo-se, assim, a somatória de ambos os tempos. Ao contrário do alegado, a Lei não faz distinção acerca de qual seria a atividade a ser exercida pelo segurado no momento imediatamente anterior ao requerimento administrativo, sequer veda a possibilidade de se computar o referido tempo de labor campesino, anterior à vigência da Lei nº 8.213/91, para fins de carência. Apenas exige a elevação do requisito etário, ou seja, o mesmo relacionado à aposentadoria por idade urbana, consoante já exposto nesse arrazoado, diferenciando tal modalidade de aposentação daquela eminentemente rurícola. [...] (TRF - 3ª Região, 7ª Turma, AC 00107863520154039999, Rel. Des. Fed. Toru Yamamoto, e-DJF3 Judicial 1:23/06/2016) (grifei).

Nessa toada, saliento que o Colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento dos Recursos Especiais nºs 1.674.221/SP e 1.788.404/PR (1ª Seção, Min. Rel. Napoleão Nunes Maia, DJe 04.09.2019), submetidos ao regime dos recursos repetitivos, decidiu que o tempo de serviço rural, ainda que remoto e descontínuo, anterior ao advento da Lei 8.213/1991, pode ser computado para fins da carência necessária à obtenção da aposentadoria híbrida por idade, ainda que não tenha sido efetivado o recolhimento das contribuições, nos termos do art. 48, § 3o. da Lei 8.213/1991, seja qual for a predominância do labor misto exercido no período de carência ou o tipo de trabalho exercido no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo.

Pois bem Conforme já constatado, a parte autora comprovou o exercício de atividade rural autora no período de 02.09.1969 a 27.09.1980, sem registro em CTPS.

De outro turno, evidencia-se pelo extrato do CNIS e pelas cópias de CTPS – documentos que gozam de presunção relativa de veracidade, não afastada por prova em sentido contrário – o exercício de atividade urbana desde 2014.

Assim sendo, tendo a parte autora completado 60 anos de idade em 02.09.2017, bem como cumprido o tempo de atividade urbana e rural por período superior ao legalmente exigido, nos moldes do art. 48, caput, e § 3º, da Lei n. 8.213/91, é de se conceder a aposentadoria por idade híbrida, observada eventual prescrição quinquenal.

O benefício é devido a partir da data do requerimento administrativo (D.E.R. 27.04.2018), momento em que o INSS tomou ciência da parte autora.

Observo que a correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Embora o INSS seja isento do pagamento de custas processuais, deverá reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora e que estejam devidamente comprovadas nos autos (Lei nº 9.289/96, artigo 4º, inciso I e parágrafo único).

Caso a parte autora esteja recebendo benefício previdenciário concedido administrativamente, deverá optar, à época da liquidação de sentença, pelo benefício judicial ou administrativo que entenda ser mais vantajoso.

Ante o exposto, **nego provimento à apelação do INSS**, fixando, de ofício, os consectários legais.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora **NOEMIA DE FATIMA NANINI ROSA**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja **implantado de imediato o benefício de APOSENTADORIA POR IDADE HÍBRIDA**, com D.I.B. em 27.04.2018, e R.M.I. a ser calculada pelo INSS, tendo em vista os arts. 497 e seguintes do novo Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/15).

É como voto."

Da leitura do voto verifica-se que a matéria em discussão foi examinada de forma eficiente, com apreciação da disciplina normativa e da jurisprudência aplicável à hipótese, sendo clara e suficiente a fundamentação adotada, respaldando a conclusão alcançada, não havendo, desse modo, ausência de qualquer pressuposto a ensejar a oposição do presente recurso.

Ademais, a referência a dispositivos constitucionais ou legais no acórdão embargado não é obrigatória, para fins de prequestionamento, se a questão foi abordada na apreciação do recurso, conforme já pacificado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, por estar configurado aí o prequestionamento implícito.

Por tais razões, verifica-se que o pretendido efeito modificativo do julgado somente pode ser obtido em sede de recurso, não se podendo acolher estes embargos de declaração, por não se ajustarem as formulações do Embargante aos seus estritos limites.

Diante do exposto, **REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO**.

É o voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSENTES OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU OMISSÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Ausentes as hipóteses do art. 1.022 do CPC a autorizar o provimento dos embargos de declaração.
2. A decisão embargada apreciou de forma clara e completa o mérito da causa, não apresentando qualquer obscuridade, contradição ou omissão.
3. Hipótese em que os embargos declaratórios são opostos com nítido caráter infringente.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5648509-12.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: NAIR GHIOTTI DOS SANTOS
Advogados do(a) APELADO: DONIZETI LUIZ COSTA - SP109414-N, FERNANDA CRUZ FABIANO - SP268048-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5648509-12.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: NAIR GHIOTTI DOS SANTOS
Advogados do(a) APELADO: DONIZETI LUIZ COSTA - SP109414-N, FERNANDA CRUZ FABIANO - SP268048-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator): Trata-se de agravo interno previsto no art. 1.021 do CPC/15 interposto pelo INSS, em face de decisão monocrática que rejeitou a preliminar e, no mérito, negou provimento à sua apelação e à remessa oficial tida por interposta, mantendo a concessão do benefício de aposentadoria rural por idade à autora, no valor de 01 (um) salário mínimo, a partir da data do requerimento administrativo.

Em suas razões de inconformismo recursal, o INSS alega não ser cabível o julgamento monocrático, havendo a necessidade de decisão colegiada para o caso concreto. Alega que não restou comprovado o exercício de atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento ou ao implemento do requisito etário, sendo indevido o benefício almejado, tendo em vista que não se aplica a Lei n. 10.666/03 aos pedidos de aposentadoria rural por idade.

Intimada na forma do artigo 1.021, § 2º, do NCPC, a parte agravada não apresentou manifestação ao recurso.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5648509-12.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 17/04/2020 1095/1466

VOTO

O presente recurso não merece prosperar.

Como restou expressamente consignado na decisão agravada, o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Ademais, a questão restou superada no presente caso, em razão da apresentação do recurso para julgamento colegiado.

De outra parte, ante o conjunto probatório constante dos autos, impõe-se reconhecer que a parte autora comprovou o exercício de atividade rural ao tempo do implemento do requisito etário, por período superior ao legalmente exigido.

Com efeito, lembre-se que a autora apresentou certidão de casamento contraído em 08.06.1974, em que o cônjuge fora qualificado como *lavrador*. Trouxe, também, sua própria Carteira Profissional – CTPS, com registros de vínculos de emprego de natureza rural nos períodos de 06.11.2000 a 10.03.2001 e 21.07.2003 a 22.12.2003, que constitui prova plena do labor rural nos períodos a que se refere, bem como início razoável de prova material de seu histórico campestre.

Por sua vez, as testemunhas ouvidas em Juízo, em audiência realizada em 10.09.2018, afirmaram que conhecem a autora há longa data e que ela sempre trabalhou na “roça”, na condição de boia-fria/diarista, tendo trabalhado com os depoentes por mais de quinze anos, em diversas fazendas da região.

Destaco, mais uma vez, que o fato da demandante haver deixado de trabalhar não obsta a concessão do benefício pretendido, tendo em vista que quando deixou as lides do campo, já havia preenchido o requisito etário.

Assim sendo, tendo a autora completado 55 anos de idade em 27.05.2007, bem como comprovado o exercício de atividade rural ao tempo do implemento do requisito etário, por período superior ao legalmente exigido, consoante os artigos 142 e 143 da Lei n. 8.213/91, é de se manter a concessão da aposentadoria rural por idade.

Diante do exposto, **nego provimento ao agravo (CPC, art. 1.021) interposto pelo INSS.**

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERNO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE.

I - Ante o início razoável de prova material apresentado, corroborado pela prova testemunhal idônea produzida em juízo, resultou comprovado o labor rural desempenhado pela parte autora ao tempo do implemento do requisito etário, por período superior ao exigido para concessão do benefício previdenciário de aposentadoria rural por idade, consoante os arts. 142 e 143 da Lei 8.213/91.

II - Agravo (CPC, art. 1.021) interposto pelo INSS improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egregia Decima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo (CPC, art. 1021) interposto pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5749065-22.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: MARTA LEARDINI DE MOURA
Advogado do(a) APELANTE: MARCO ANTONIO DE MORAIS TURELLI - SP73062-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5749065-22.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: MARTA LEARDINI DE MOURA
Advogado do(a) APELANTE: MARCO ANTONIO DE MORAIS TURELLI - SP73062-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator): Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido em ação previdenciária objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez. A parte autora foi condenada ao pagamento de custas, despesas processuais e de honorários advocatícios fixados em 10% do valor da causa, observando-se, contudo, ser beneficiária da Justiça Gratuita.

Em apelação, a parte autora aduz que foram comprovados os requisitos para a concessão de um dos benefícios em comento, e pede a anulação da sentença para elaboração de prova testemunhal.

Sem contrarrazões, os autos vieram a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5749065-22.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: MARTA LEARDINI DE MOURA
Advogado do(a) APELANTE: MARCO ANTONIO DE MORAIS TURELLI - SP73062-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Nos termos do art. 1011 do CPC/2015, recebo a apelação da parte autora.

Os benefícios pleiteados pela autora, nascida em 12.04.1959, estão previstos nos arts. 42 e 59 da Lei 8.213/91 que dispõem:

A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

O laudo médico-pericial, elaborado em 16.07.2018, revela que a autora apresenta doença pulmonar obstrutiva crônica, que lhe traz incapacidade laborativa de forma total e permanente, desde dezembro/2016 (quesito "5").

Quanto à comprovação da atividade rural, a jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula n. 149 do E. STJ.

No caso dos autos, a requerente trouxe cópia de certidão de casamento contraído em 2009, em que o cônjuge fora qualificado como *lavrador*; bem como a CTPS do marido, com registros de empregos de natureza rural entre 1977 e 2014, constituindo tais documentos início de prova material do seu labor rural.

No entanto, a autora não logrou comprovar o exercício de atividade rural, porquanto, a prova testemunhal colhida em audiência realizada no dia 04.10.2018, revelou que nunca viu a demandante exercer atividade laborativa, não obstante more na Fazenda onde seu marido trabalha, restando prejudicado o pedido de anulação por ausência de prova testemunhal.

Ademais, durante a perícia, a autora afirmou que exerceu atividade como costureira por 20 anos, e que há 12 anos é do "lar". Os registros em sua CTPS informam apenas vínculos urbanos entre 1974 e 1975 e 2001 (sem data de encerramento). Não constam os referidos vínculos no CNIS.

Dessa forma, não preenchendo a demandante os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, ou tampouco do auxílio-doença, a improcedência do pedido é de rigor.

Honorários advocatícios fixados em R\$1.000,00 (um mil reais), conforme previsto no artigo 85, §§ 4º, III, e 8º, do CPC. A exigibilidade da verba honorária ficará suspensa por 05 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, nos termos do artigo 98, §3º, do mesmo estatuto processual.

Ante o exposto, **nego provimento à apelação da parte autora.**

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE. QUALIDADE DE SEGURADO. SUCUMBÊNCIA

I - A autora não logrou comprovar o exercício de atividade rural, porquanto, a prova testemunhal colhida em audiência não corroborou o início de prova material, restando prejudicado o pedido de anulação por ausência oitiva de testemunhas.

II - Não preenchendo a demandante os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença, a improcedência do pedido é de rigor.

III - Honorários advocatícios fixados em R\$1.000,00 (um mil reais), conforme previsto no artigo 85, §§ 4º, III, e 8º, do CPC. A exigibilidade da verba honorária ficará suspensa por 05 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, nos termos do artigo 98, §3º, do mesmo estatuto processual.

IV - Apelação da autora improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egregia Decima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento a apelação da autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6118885-55.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: ANTONIO CARLOS VASCONCELOS
Advogado do(a) APELADO: DENNER PERUZZETTO VENTURA - SP322359-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6118885-55.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: ANTONIO CARLOS VASCONCELOS
Advogado do(a) APELADO: DENNER PERUZZETTO VENTURA - SP322359-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator): Trata-se de apelação de sentença que julgou procedente o pedido formulado em ação previdenciária para reconhecer e averbar o exercício de atividade rural, continuamente, de 01.11.1991 a 31.12.1994, exceto nos intervalos eventualmente já reconhecidos administrativamente pelo réu, independentemente de contribuições, exceto para fins de carência e contagem recíproca, no que se refere ao período anterior a 25.07.1991. Em consequência, condenou o réu a conceder o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, a contar do requerimento administrativo, caso atinja o tempo necessário para o benefício. As diferenças vencidas deverão ser apuradas e corrigidas monetariamente a partir de cada vencimento segundo o INPC, bem como acrescidas de juros de mora mensais a partir da citação, fixados segundo a remuneração da Caderneta de Poupança, na forma do art. 1º-F da Lei nº. 9.494/97 (com a redação dada pela Lei nº. 11.960/09, vigente desde 30.06.2009), tudo em observância ao julgamento do RE nº. 870.947 Tema 810, e dos REsp nº 1.492.221, nº 1.495.144 e 1.495.146 Tema 905. Houve condenação do réu ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, consideradas as prestações devidas até a data da sentença, conforme Súmula n. 111, do E. STJ. Sem custas.

Em suas razões de inconformismo, o INSS alega, em síntese, ser indevido o reconhecimento do tempo de serviço rural entre 01.11.1991 a 31.12.1994, dada a ausência de robusta prova material, bem como a impossibilidade de comprovação de atividade rural com base em prova testemunhal.

Com contrarrazões do autor, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6118885-55.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANTONIO CARLOS VASCONCELOS
Advogado do(a) APELADO: DENNER PERUZZETTO VENTURA - SP322359-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Nos termos do art. 1011 do CPC/2015, recebo a apelação do INSS.

Na petição inicial, busca o autor, nascido em 31.05.1965, o reconhecimento da atividade rural de 01.11.1991 a 31.12.1994, sem registro em CTPS. Conseqüentemente, requer a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, desde a data do requerimento administrativo (06.11.2017).

A jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis*:

A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.

Todavia, o autor apresentou carteira profissional, na qual consta contrato, no meio rural, em diversos períodos de 15.05.1980 a 31.10.1991 (Sítio Ouro-Paulo Andrade e outros), 01.01.1995 a 10.04.1995 (Sítio Capão Bonito-Gildo Domarco e outros), 01.05.1996 a 29.10.2010 (Sítio Três L-Paulo Andrade) e de 01.12.2011 sem constar data de saída (Sítio Capão Bonito-Leandro Henrique Domarco), constituindo tal documento prova plena com relação ao período ali anotado.

Por outro lado, os depoimentos testemunhais afirmaram que conhecem o autor desde criança, sempre trabalhando no meio rural, continuando a laborar no meio campesino até os dias atuais.

Ressalte-se que o período rural registrado em CTPS dos interregnos acima indicados, constituem prova material plena a demonstrar que ele efetivamente manteve vínculo empregatício, devendo ser reconhecido para todos os fins, inclusive para efeito de carência, independentemente da comprovação dos recolhimentos das contribuições previdenciárias, pois tal ônus compete ao empregador.

Destaco, ainda, que as anotações em CTPS gozam de presunção legal de veracidade *juris tantum*, a qual não deve ser afastada pelo simples fato de não estarem reproduzidas no CNIS. Nesse sentido a orientação pacificada pelo Superior Tribunal de Justiça no Resp. n. 263.425- SP, 5ª Turma, Relator Ministro Gilson Dipp, unânime, DJU de 17.09.2001.

Todavia, quanto aos períodos de atividade rural, sem registro em carteira profissional, posteriores a 31.10.1991 apenas poderiam ser reconhecidos para fins de aposentadoria por tempo de serviço mediante prévio recolhimento das respectivas contribuições, conforme §2º do art. 55 da Lei nº 8.213/91 c/c disposto no caput do art. 161 do Decreto 356 de 07.12.1991 (DOU 09.12.1991). A esse respeito trago o seguinte julgado (EDcl nos EDcl no REsp 207107/RS, Rel. Ministro FONTES DE ALENCAR, SEXTA TURMA, julgado em 08.04.2003, DJ 05.05.2003 p. 325).

Dessa forma, tratando-se de período posterior a novembro de 1991 e não tendo havido prévio recolhimento, ou seja, recolhimento contemporâneo das contribuições previdenciárias correspondentes ao exercício da atividade rural, não há direito à averbação do intervalo de **01.11.1991 a 31.12.1994**, pleiteado na exordial.

Ademais, a declaração emitida pelo Sr. Paulo Andrade, em outubro de 2017, herdeiro e proprietário do imóvel rural sítio Três L, afirmou que de 1991 a 1994, o requerente laborou eventualmente, sem vínculo empregatício.

O artigo 9º da E.C. nº 20/98 estabelece o cumprimento de novos requisitos para a obtenção de aposentadoria por tempo de serviço ao segurado sujeito ao atual sistema previdenciário, vigente após 16.12.1998, quais sejam: caso opte pela aposentadoria proporcional, idade mínima de 53 anos e 30 anos de contribuição, se homem, e 48 anos de idade e 25 anos de contribuição, se mulher, e, ainda, um período adicional de 40% sobre o tempo faltante quando da data da publicação desta Emenda, o que ficou conhecido como "pedágio".

Ressalta-se que houve o reconhecimento administrativo de que o autor perfaz 32 anos, 2 meses e 1 dia de tempo de contribuição, sendo suficientes ao cumprimento da carência prevista no art. 142, da Lei nº 8.213/91, restando, pois, incontroverso.

Desta feita, somado o tempo rural incontroverso, o autor totalizou **14 anos, 4 meses e 13 dias de tempo de serviço até 16.12.1998 e 32 anos, 2 meses e 2 dias de tempo de serviço até 06.11.2017**, data do requerimento administrativo, conforme contagem efetuada em planilha. Todavia, além de o autor não ter cumprido o requisito etário, contando com apenas **52 anos e 5 meses** de idade na data da DER, também não cumpriu o pedágio previsto na E.C. nº 20/98, no caso em tela correspondente a **6 anos, 3 meses e 1 dia**, não fazendo jus, portanto, à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, inclusive na modalidade proporcional.

Com efeito, o C. STJ, no julgamento do REsp nº 1.727.069/SP, publicado no DJe em 02.12.2019, submetido ao rito do artigo 1.036 do Código de Processo Civil, Recurso Especial Repetitivo, fixou a tese de que ***é possível a reafirmação da DER (Data de Entrada do Requerimento) para o momento em que implementados os requisitos para a concessão do benefício, mesmo que isso se dê o interstício entre o ajuizamento da ação e a entrega da prestação jurisdicional nas instâncias ordinárias.***

Contudo, inviável a aplicação do artigo 493 do Novo CPC, a fim de se verificar o preenchimento dos requisitos necessários à jubilação no curso do processo, pois conforme consulta no CNIS, mesmo considerando o último vínculo empregatício encerrado em 31.07.2019, o autor perfaz 33 anos, 10 meses e 27 dias de tempo de contribuição insuficiente à concessão da benesse, conforme contagem em planilha.

Por fim, tendo em vista possuir o requerente idade inferior a 60 anos, não há que se falar em concessão do benefício de aposentadoria rural por idade.

Não há incidência de correção monetária e juros de mora, por se tratar de decisão declaratória.

Honorários advocatícios fixados em R\$1.000,00 (um mil reais), conforme previsto no artigo 85, §§ 4º, III, e 8º, do CPC. A exigibilidade da verba honorária ficará suspensa por 05 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, nos termos do artigo 98, §3º, do mesmo estatuto processual.

Diante do exposto, com fulcro no artigo 932 do CPC, **dou provimento à apelação do INSS** a fim de afastar o reconhecimento de atividade rural o período de 01.11.1991 a 31.12.1994, **julgando improcedente o pedido de aposentadoria por tempo de contribuição**. Ante a sucumbência, a parte autora arcará com o pagamento de honorários advocatícios no importe de R\$ 1.000,00 (um mil reais), ficando a exigibilidade suspensa, em razão de ser beneficiária da justiça gratuita, nos termos do artigo 98, § 3º, do CPC.

É como voto.

EMENTA

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE RURAL SEM CTPS. POSTERIOR A 31.10.1991. NECESSIDADE DE RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. ARTIGO 493 DO NOVO CPC. INVIÁVEL. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I - Quanto ao período de atividade rural, sem registro em carteira profissional, posterior a 31.10.1991 apenas poderia ser reconhecido para fins de aposentadoria por tempo de serviço mediante prévio recolhimento das respectivas contribuições, conforme §2º do art. 55 da Lei nº 8.213/91 c/c disposto no caput do art. 161 do Decreto 356 de 07.12.1991 (DOU 09.12.1991).

II - Somado o tempo rural incontroversos, o autor totalizou 14 anos, 4 meses e 13 dias de tempo de serviço até 16.12.1998 e 32 anos, 2 meses e 2 dias de tempo de serviço até 06.11.2017, data do requerimento administrativo, conforme contagem efetuada em planilha. Todavia, além de o autor não ter cumprido o requisito etário, contando com apenas 52 anos e 5 meses de idade na data da DER, também não cumpriu o pedágio previsto na E.C. nº 20/98, no caso em tela correspondente a 6 anos, 3 meses e 1 dia, não fazendo jus, portanto, à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, inclusive na modalidade proporcional.

III - O C. STJ, no julgamento do REsp nº 1.727.069/SP, publicado no DJe em 02.12.2019, submetido ao rito do artigo 1.036 do Código de Processo Civil, Recurso Especial Repetitivo, fixou a tese de que *é possível a reafirmação da DER (Data de Entrada do Requerimento) para o momento em que implementados os requisitos para a concessão do benefício, mesmo que isso se dê o interstício entre o ajuizamento da ação e a entrega da prestação jurisdicional nas instâncias ordinárias.*

IV - Inviável a aplicação do artigo 493 do Novo CPC, a fim de se verificar o preenchimento dos requisitos necessários à jubilação no curso do processo, pois conforme consulta no CNIS, mesmo considerando o último vínculo empregatício encerrado em 31.07.2019, o autor perfaz 33 anos, 10 meses e 27 dias de tempo de contribuição insuficiente à concessão da benesse, conforme contagem em planilha.

V - Honorários advocatícios fixados em R\$1.000,00 (um mil reais), conforme previsto no artigo 85, §§ 4º, III, e 8º, do CPC. A exigibilidade da verba honorária ficará suspensa por 05 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, nos termos do artigo 98, §3º, do mesmo estatuto processual.

VI - Apelação do INSS provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Egrégia Decima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento a apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0007124-70.2012.4.03.6183
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: JOSE ALEXANDRE NETO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: ADEJAIR PEREIRA - SP111068-A
APELADO: JOSE ALEXANDRE NETO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: ADEJAIR PEREIRA - SP111068-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0007124-70.2012.4.03.6183
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: JOSE ALEXANDRE NETO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: ADEJAIR PEREIRA - SP111068-A
APELADO: JOSE ALEXANDRE NETO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: ADEJAIR PEREIRA - SP111068-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator): Trata-se de reexame previsto no art. 1.040, II, do CPC de 2015 de decisão que rejeitou os embargos de declaração opostos pelo INSS, mantendo o reconhecimento do direito da parte autora à renúncia de sua aposentadoria, como cômputo das contribuições vertidas após a jubilação, para fins de concessão de benefício mais vantajoso, sem a necessidade de devolução dos valores recebidos.

Em decisão proferida pela Vice-Presidência desta E. Corte, verificou-se que o *decisum* recorrido destoava do entendimento firmado nos autos do RE nº 661.256/SC - Tema 503, o qual decidiu ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "desaposentação", razão pela qual foi determinada a devolução dos autos a esta Turma Julgadora, para verificação da pertinência de se proceder a um juízo de retratação na espécie.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0007124-70.2012.4.03.6183
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: JOSE ALEXANDRE NETO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: ADEJAIR PEREIRA - SP1111068-A
APELADO: JOSE ALEXANDRE NETO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: ADEJAIR PEREIRA - SP1111068-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A princípio, o tema em comento mostrava-se controvertido, havendo decisões de Tribunais, às quais me filiava, no sentido de que, possuindo o direito ao benefício de aposentadoria nítida natureza patrimonial, podendo, por conseguinte, ser objeto de renúncia, o art. 181-B do Dec. n. 3.048/99, acrescentado pelo Decreto n.º 3.265/99, que previu a irrenunciabilidade e a irreversibilidade das aposentadorias por idade, tempo de contribuição/serviço e especial, como norma regulamentadora que é, acabou por extrapolar os limites a que está sujeita. No que concerne à necessidade de restituição dos valores recebidos para que o tempo pudesse ser reutilizado na concessão de nova aposentadoria, esta 10ª Turma vinha entendendo que o ato de renunciar ao benefício não envolveria a obrigação de devolução de parcelas, pois, enquanto perdurou a aposentadoria, o segurado fez jus aos proventos, sendo a verba alimentar indiscutivelmente devida.

Todavia, o E. STF, em 26.10.2016, no julgamento do Recurso Extraordinário 661256, com repercussão geral reconhecida, na forma prevista no art. 1.036 do CPC de 2015 (artigo 543-B, do CPC de 1973), assentou o entendimento de que no âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do artigo 18, parágrafo 2º, da Lei 8.213/1991.

Sendo assim, curvo-me ao entendimento firmado no Supremo Tribunal Federal, concluindo pela inviabilidade do recálculo do valor da aposentadoria por meio da chamada desaposentação, impondo-se, assim, a improcedência do pedido.

Honorários advocatícios fixados em R\$1.000,00 (um mil reais), conforme previsto no artigo 85, §§ 4º, III, e 8º, do CPC. A exigibilidade da verba honorária ficará suspensa por 05 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, nos termos do artigo 98, §3º, do mesmo estatuto processual.

Diante do exposto, em juízo de retratação, nos termos do art. 1.040, II e III, do CPC de 2015, **acolho os embargos de declaração opostos pelo INSS, com efeitos infringentes, passando a parte dispositiva do voto (ID 98285295 - Pág. 176) a ter a seguinte redação: "Diante do exposto, dou provimento à apelação do INSS e à remessa oficial, para julgar improcedente o pedido e nego provimento à apelação da parte autora"**. Honorários advocatícios fixados em R\$ 1.000,00 (um mil reais), observada a redação do artigo 98, §3º do CPC.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. REEXAME PREVISTO NO ART. 1.040, II, DO CPC. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITOS INFRINGENTES. DESAPOSENTAÇÃO INADMITIDA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I - A princípio, o tema em comento mostrava-se controvertido, havendo decisões de Tribunais, às quais me filiava, no sentido de que, possuindo o direito ao benefício de aposentadoria nítida natureza patrimonial, podendo, por conseguinte, ser objeto de renúncia, o art. 181-B do Dec. n. 3.048/99, acrescentado pelo Decreto n.º 3.265/99, que previu a irrenunciabilidade e a irreversibilidade das aposentadorias por idade, tempo de contribuição/serviço e especial, como norma regulamentadora que é, acabou por extrapolar os limites a que está sujeita.

II - O E. STF, em 26.10.2016, no julgamento do Recurso Extraordinário 661256, com repercussão geral reconhecida, na forma prevista no art. 1.036 do CPC de 2015 (artigo 543-B, do CPC de 1973), assentou o entendimento de que No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do artigo 18, parágrafo 2º, da Lei 8.213/1991.

III - Honorários advocatícios fixados em R\$1.000,00 (um mil reais), conforme previsto no artigo 85, §§ 4º, III, e 8º, do CPC. A exigibilidade da verba honorária ficará suspensa por 05 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, nos termos do artigo 98, §3º, do mesmo estatuto processual.

IV - Embargos de declaração opostos pelo INSS acolhidos, com efeitos infringentes.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Decima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, em juízo de retratação, acolher os embargos de declaração opostos pelo INSS, com efeitos infringentes, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003067-26.2015.4.03.6111
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
APELANTE: APARECIDA DA SILVA MEDEIROS
Advogado do(a) APELANTE: ADRIANA REGUINI ARIELO DE MELO - SP265200-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003067-26.2015.4.03.6111
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
EMBARGANTE: APARECIDA DA SILVA MEDEIROS
Advogado do(a) APELANTE: ADRIANA REGUINI ARIELO DE MELO - SP265200-A
INTERESSADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora contra o v. acórdão contrário a seus interesses.

O embargante alega, em síntese, a ocorrência de vícios no aresto ao argumento que o relator não decidiu com acerto no tocante ao não reconhecimento do tempo de labor rural após 29.08.1983.

Requer o acolhimento dos embargos de declaração para que sejam sanados os vícios apontados e para que lhes sejam atribuídos efeitos infringentes.

Por fim, prequestiona a matéria.

Oportunizada vista à parte contrária, retomaram os autos sem as contrarrazões ao recurso interposto.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003067-26.2015.4.03.6111
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
EMBARGANTE: APARECIDA DA SILVA MEDEIROS

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Constatado não haver, no caso, qualquer vício a ensejar a declaração do julgado ou sua revisão, nos termos do art. 1.022, do Código de Processo Civil.

Somente podem ser opostos embargos de declaração quando na decisão atacada houver omissão quanto ao pedido ou obscuridade e/ou contradição em relação à fundamentação exposta, e não quando o julgado não acolhe os argumentos invocados pela parte ou quando esta apenas discorda do deslinde da controvérsia.

Foi dito no voto:

"Pretende a parte autora, nascida em 29.07.1960, o reconhecimento e averbação de atividade rural sem registro em CTPS, exercida no período de 29.07.1972 (quando completou doze anos de idade) até 18.02.1991 (data que antecede o primeiro vínculo empregatício rural), a sua somatória aos demais períodos comuns anotados em CTPS, e a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, a partir da data do requerimento administrativo (DER: 06.07.2015).

Inicialmente afastado a alegação de nulidade da sentença por cerceamento de defesa, tendo em vista que a suficiência da prova testemunhal produzida em sede de justificação administrativa se coaduna com o exame do mérito, e como tal será analisada oportunamente.

Observo, ainda, que, não obstante tenha havido a juntada de prova documental após a prolação da sentença, fato é que ao INSS foi oportunizada a vista dos autos, sem que houvesse impugnação quanto ao respectivo conteúdo, ao contrário, tendo o réu declinado do prazo para apresentação das contrarrazões de apelação. Por outro lado, não vislumbro no caso dos autos a supressão de Instância, na medida em que tais documentos apenas corroboram os já carreados aos autos, em abono às alegações contidas na inicial, e parcialmente acolhidas no parecer técnico do INSS.

Destarte, em observância aos princípios da economia e celeridade processual, e tendo em vista que o feito encontra-se devidamente instruído e em condições de imediato julgamento, impõe-se a apreciação, por este Tribunal, da matéria discutida nos autos, nos moldes do artigo 1.013, §3º, inciso II, do CPC.

Com estas considerações, passo ao exame do mérito.

Para elucidação da controvérsia, a aposentadoria por tempo de contribuição, conforme art. 201, § 7º, da Constituição Federal, com a redação dada pela EC nº 20/98, é assegurada após 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher. Por outro lado, a aposentadoria por tempo de contribuição proporcional, consoante regra de transição da EC nº 20/98, é assegurada desde que o segurado conte com 53 (cinquenta e três) anos de idade, se homem, e 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher, e 30 (trinta) anos de contribuição, se homem, e 25 (vinte e cinco), se mulher, bem como um período adicional de contribuição equivalente a 40% do tempo que, na data de publicação da EC, faltaria para atingir o limite de 30 (trinta) anos. Nos dois casos, necessária a comprovação da carência e da qualidade de segurado.

Da atividade rural.

É certo que a jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, nos termos da Súmula 149: "(...) A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção de benefício previdenciário (...)".

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. MARIDO LAVRADOR. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.

1. A comprovação da atividade laborativa do rural deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituído por dados do registro civil, como certidão de casamento onde consta a profissão de lavrador atribuída ao marido da Autora. Precedentes da Terceira Seção do STJ.

2. Recurso especial conhecido em parte e provido (...). (REsp 707.846/CE, Rel. Min. LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJ de 14/3/2005)

Importante anotar, contudo, que não se exige que a prova material se estenda por todo o período de carência, mas é imprescindível que a prova testemunhal amplie a eficácia probatória dos documentos, como se verifica nos autos.

No mesmo sentido:

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL AMPLIADO POR PROVA TESTEMUNHAL. PEDIDO PROCEDENTE.

1. É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que, para concessão de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como na hipótese em exame.

2. Pedido julgado procedente para, cassando o julgado rescindendo, dar provimento ao recurso especial para restabelecer a sentença (...). (AR 4.094/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 26/09/2012, DJe 08/10/2012)

A matéria, a propósito, foi objeto de Recurso Especial Representativo de Controvérsia:

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

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

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

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

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

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

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

7. Os juros de mora devem incidir em 1% ao mês, a partir da citação válida, nos termos da Súmula n. 204/STJ, por se tratar de matéria previdenciária. E, a partir do advento da Lei 11.960/09, no percentual estabelecido para caderneta de poupança. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil". (STJ - 1ª Seção, REsp 1.348.622/SP, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 23/08/2013) - grifo nosso.

Consigne-se que, em regra, o início do trabalho rural comporta reconhecimento a partir dos 12 anos de idade "(Nesse sentido: STJ - REsp 314.059/RS, Min. Paulo Gallotti; EREsp 329.269/RS, Min. Gilson Dipp; REsp 419.796/RS, Min. José Arnaldo da Fonseca; REsp 529.898/SC, Min. Laurita Vaz; REsp 331.568/RS, Min. Fernando Gonçalves; AGREsp 598.508/RS, Min. Hamilton Carvalhido; REsp 361.142/SP, Min. Felix Fischer)". Sendo assim, no caso em tela seu termo inicial deve ser fixado em 29.07.1972.

Com efeito, a parte autora anexou aos autos razoável início de prova material em que consta a anotação em CTPS (fls. 20/22 e 23) de seu primeiro marido Hamilton Pereira da Silva, do exercício de serviços gerais no imóvel agrícola denominado "Fazenda Santa Teresinha", sediado no Município de Gália-SP, no período de 1974 a 1983. Corroborando as alegações de que veio a trabalhar em atividade rural juntamente com seu esposo após o matrimônio, a parte autora trouxe aos autos a certidão de casamento (31.12.1976-fl. 19), bem como as certidões de nascimento de seus filhos Francisco e Joel (1977 e 1981, respectivamente - fls. 23 e 24), ocorridos no Município de Gália-SP, onde consta que a profissão do pai como sendo a de lavrador, sendo que no registro do segundo filho a mãe foi declarada como exercendo a profissão de lavradora.

Sobreleva mencionar que, consoante orientação do E. STJ, a qualificação da esposa do autor como "doméstica" ou "do lar", não descaracteriza sua condição de trabalhadora rural, conquanto recorrente o acúmulo da atividade rural com a doméstica, de forma que a condição de rurícola do marido, contida no registro matrimonial, estende-se à esposa. Nesse sentido: AgRg no REsp 1448931/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 27/05/2014, DJe 02/06/2014; STJ - 3ª Seção, EREsp 201200872240, Rel. Min. Nefi Cordeiro, DJE 05.03.2015.

Ademais, os referidos documentos integraram o processo de justificação administrativa, os quais, aliados aos depoimentos das testemunhas convocadas, resultaram na conclusão do parecer técnico do INSS, opinando pela homologação parcial do período rural laborado, precisamente de 1972 a 1980 (fls. 94/96).

Com relação ao período de atividade rural exercido juntamente com seu pai, desde a infância até o advento de seu casamento, tem-se a comprovação através da juntada aos autos das cópias das certidões de nascimento, tanto da parte autora, quanto de seus irmãos (Benedito Argemiro da Silva, Lázara Antonia de Jesus da Silva, Maria de Fátima da Silva, Deolinda da Silva e Benedita da Silva - 1960, 1950, 1951, 1954, 1959 e 1962, respectivamente - fls. 127/132), documentos nos quais consta que o genitor Benedito Trajano da Silva, em todos os eventos ocorridos nos Municípios de Balbinos e Reginópolis, ambos do Estado de São Paulo, já exercia a profissão de lavrador. Os demais documentos acostados aos autos referem-se a cópias das CTPS's de seus pais, Benedito e Mariana Caetano da Silva, e demonstram que os mesmos sempre mantiveram vínculos empregatícios como trabalhadores rurais, em estabelecimentos de natureza agrícola e agropecuária, em propriedades situadas nos Municípios de Reginópolis, Garça, Gália e Lupércio, todos do Estado de São Paulo, nos períodos de 1981 a 1996 (fls. 133/139).

Ocorre que referidos documentos sinalizaram razoável início de prova material a indicar o exercício de atividade campesina em condições de mútua dependência e colaboração por estes, em regime de economia familiar.

As testemunhas ouvidas em sede administrativa (fls. 82/96), por sua vez, embora integrem a mesma família, não possuem grau de parentesco com a parte autora, sendo que as mesmas corroboraram as alegações contidas na exordial, pois trabalharam na Fazenda Santa Teresinha, situada no Município de Gália-SP, na mesma época em que a parte autora, seus pais e irmãos lá moravam, sabendo dizer que a mesma laborou com o pai, Sr. Benedito, no cultivo do café, no período de 1972 até 1980, quando a mesma contraiu matrimônio com Hamilton, também morador e trabalhador rural da fazenda.

Assim, ante o conjunto probatório, restou demonstrada a regular atividade em regime de economia familiar pela parte autora nos período de 29.07.1972 (quando completou doze anos de idade), até 29.08.1983 (data do encerramento do vínculo empregatício do marido, junto à Fazenda Santa Terezinha - fls. 21 e 55), sem registro em CTPS, devendo ser procedida a contagem de tempo de serviço cumpridos nos citados interregnos, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência, nos termos do art. 55, parágrafo 2º, da Lei nº 8.213/91, regulamentado pelo artigo 60, X, do Decreto nº 3.048/99.

Anoto que, em relação ao período posterior, pleiteado até a data que antecede o primeiro vínculo empregatício com anotação em CTPS da parte autora, não há nos autos início de prova material a embasar o pedido.

Sendo assim, somando-se o período rural ora reconhecido (11 anos, 01 mês e 01 dia), e os períodos comuns, com registro em CTPS e no CNIS (13 anos, 01 mês e 19 dias), totaliza a parte autora 24 (vinte e quatro) anos, 02 (dois) meses e 20 (vinte) dias de tempo de serviço até a data do requerimento administrativo (D.E.R. 06.07.2015), insuficientes, portanto, à concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, observado o conjunto probatório produzido nos autos e os fundamentos jurídicos explicitados na presente decisão.

Diante de todo o exposto, dou parcial provimento à apelação para julgar parcialmente procedente o pedido e reconhecer, tão somente, o direito à averbação do período de atividade rural laborado de 29.07.1972 a 29.08.1983, sem registro em CTPS, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência, nos termos do art. 55, parágrafo 2º, da Lei nº 8.213/91, regulamentado pelo artigo 60, X, do Decreto nº 3.048/99. Os honorários advocatícios devem ser fixados em R\$ 500,00 (quinhentos reais), arcados por cada parte em prol do advogado da parte contrária, nos termos do art. 85, § 14, do novo Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), atendido o disposto no art. 98, § 3º, do mesmo diploma legal, no caso de parte beneficiária da gratuidade da justiça.

É como voto".

Da leitura do voto verifica-se que a matéria em discussão foi examinada de forma eficiente, com apreciação da disciplina normativa e da jurisprudência aplicável à hipótese, sendo clara e suficiente a fundamentação adotada, respaldando a conclusão alcançada, não havendo, desse modo, ausência de qualquer pressuposto a ensejar a oposição do presente recurso.

Ademais, a referência a dispositivos constitucionais ou legais no acórdão embargado não é obrigatória, para fins de prequestionamento, se a questão foi abordada na apreciação do recurso, conforme já pacificado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, por estar configurado aí o prequestionamento implícito.

Por tais razões, verifica-se que o pretendido efeito modificativo do julgado somente pode ser obtido em sede de recurso, não se podendo acolher estes embargos de declaração, por não se ajustarem as formulações do Embargante aos seus estritos limites.

Diante do exposto, REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

É o voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSENTES OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU OMISSÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Ausentes as hipóteses do art. 1.022 do CPC a autorizar o provimento dos embargos de declaração.
2. A decisão embargada apreciou de forma clara e completa o mérito da causa, não apresentando qualquer obscuridade, contradição ou omissão.
3. Hipótese em que os embargos declaratórios são opostos com nítido caráter infringente.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6164097-02.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: PAOLA ROSA ALVES
Advogado do(a) APELADO: ELIVANI AUGUSTO SUDARIO - SP354028-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6164097-02.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: PAOLA ROSA ALVES
Advogado do(a) APELADO: ELIVANI AUGUSTO SUDARIO - SP354028-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator): Trata-se de apelação de sentença que julgou procedente o pedido formulado na ação previdenciária, condenando o réu ao pagamento do benefício de salário maternidade à autora, com DIB em 03.09.2018. Correção monetária pelo IPCA-E e juros de mora, nos termos da Lei nº 11.960/09. Honorários advocatícios serão fixados em liquidação de sentença sobre o valor das parcelas vencidas até a sentença.

O réu, em suas razões de inconformismo, aduz que não restaram preenchidos os requisitos necessários à concessão do benefício em comento. Subsidiariamente, requer que a correção monetária e os juros de mora sejam calculados nos termos do art. 1º F da Lei 9.494/97.

Com contrarrazões de apelação.

É o relatório

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6164097-02.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: PAOLA ROSA ALVES
Advogado do(a) APELADO: ELIVANIA AUGUSTO SUDARIO - SP354028-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Nos termos do art. 1011 do CPC/2015, recebo a apelação do INSS.

Objetiva a autora a concessão do benefício previdenciário de salário-maternidade, em virtude do nascimento de seu filho Leonardo Henrique Alves Mendes (14.04.2016).

A jurisprudência do E. STJ já se firmou no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis*:

A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.

Para tanto, a autora apresentou cópia do cadastro individual de saúde, em seu nome, no qual consta sua profissão como sendo trabalhadora rural (25/08/2015) e cópia de declaração de ITRs (2010 a 2018), em nome de seu companheiro, constituindo início de prova material do labor campesino do casal.

A referida questão está pacificada no âmbito do Egrégio Superior Tribunal de Justiça (STJ - 5ª Turma; REsp. 266852 - MS, 2000/0069761-3; Rel. Ministro Edson Vidigal; v.u., j. em 21.09.2000; DJ. 16.10.2000, p. 347).

Por outro lado, o depoimento testemunhal colhido em juízo, atesta que a autora sempre trabalhou na roça, em sítio da família, no cultivo de feijão e verduras, inclusive durante a gestação.

Destarte, ante o conjunto probatório constante dos autos, depreende-se que restou comprovado o exercício de atividade rural desempenhado pela autora consoante os requisitos legalmente exigidos.

Cabe destacar que, em face do caráter protetivo social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir da trabalhadora campesina o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer que dentro dessa informalidade se verifica uma pseudo-subordinação, uma vez que a contratação acontece ou diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados "gatos", seria retirar desta qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido em razão da maternidade. Ademais disso, a trabalhadora designada "boia-fria" deve ser equiparada à empregada rural, uma vez que enquadrá-la na condição de contribuinte individual seria imputar-lhe a responsabilidade contributiva conferida aos empregadores, os quais são responsáveis pelo recolhimento das contribuições daqueles que lhe prestam serviços (TRF 3ª Região; AC 837138/SP; 9ª Turma; Rel. Es. Fed. Marisa Santos; j. DJ 02.10.2003, p. 235).

Assim, restam preenchidos os requisitos indispensáveis à concessão do benefício de salário-maternidade, nos termos do artigo 71 e seguintes, c.c. artigo 39, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91.

A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência, observando-se as teses firmadas pelo E.STF no julgamento do RE 870.947, realizado em 20.09.2017. Quanto aos juros de mora será observado o índice de remuneração da caderneta de poupança a partir de 30.06.2009.

Tendo em vista o trabalho adicional do patrono da parte autora em grau recursal, nos termos do artigo 85, § 11, do Novo Código de Processo Civil de 2015, fixo os honorários advocatícios em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação, eis que de acordo com o entendimento da 10ª Turma desta E. Corte.

Diante do exposto, **nego provimento à apelação do INSS.**

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO DE SALÁRIO MATERNIDADE. QUALIDADE DE SEGURADO. COMPROVADO. VERBAS ACESSÓRIAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I - Preenchidos os requisitos indispensáveis à concessão do benefício de salário-maternidade nos termos do artigo 71 e seguintes, da Lei nº 8.213/91.

II - A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência, observando-se as teses firmadas pelo E.STF no julgamento do RE 870.947, realizado em 20.09.2017. Quanto aos juros de mora será observado o índice de remuneração da caderneta de poupança a partir de 30.06.2009.

III - Tendo em vista o trabalho adicional do patrono da parte autora em grau recursal, nos termos do artigo 85, § 11, do Novo Código de Processo Civil de 2015, fixados os honorários advocatícios em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação, eis que de acordo com o entendimento da 10ª Turma desta E. Corte.

IV - Apelação do INSS improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egregia Decima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento a apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELANTE: CICERO TEIXEIRA LIMA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: GUILHERME DE CARVALHO - SP229461-A
Advogado do(a) APELANTE: FERNANDA GUELFY PEREIRA FORNAZARI - SP172050
APELADO: CICERO TEIXEIRA LIMA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: GUILHERME DE CARVALHO - SP229461-A
Advogado do(a) APELADO: FERNANDA GUELFY PEREIRA FORNAZARI - SP172050
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0004816-32.2010.4.03.6183
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: CICERO TEIXEIRA LIMA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: GUILHERME DE CARVALHO - SP229461-A
Advogado do(a) APELANTE: FERNANDA GUELFY PEREIRA FORNAZARI - SP172050
APELADO: CICERO TEIXEIRA LIMA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: GUILHERME DE CARVALHO - SP229461-A
Advogado do(a) APELADO: FERNANDA GUELFY PEREIRA FORNAZARI - SP172050
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator): Trata-se de reexame previsto no art. 1.040, II, do CPC de 2015 de decisão que rejeitou os embargos de declaração opostos pelo INSS, mantendo o reconhecimento do direito da parte autora à renúncia de sua aposentadoria, como cômputo das contribuições vertidas após a jubilação, para fins de concessão de benefício mais vantajoso, sem a necessidade de devolução dos valores recebidos.

Em decisão proferida pela Vice-Presidência desta E. Corte, verificou-se que o *decisum* recorrido destoava do entendimento firmado nos autos do RE nº 661.256/SC - Tema 503, o qual decidiu ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "desaposentação", razão pela qual foi determinada a devolução dos autos a esta Turma Julgadora, para verificação da pertinência de se proceder a um juízo de retratação na espécie.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0004816-32.2010.4.03.6183
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: CICERO TEIXEIRA LIMA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: GUILHERME DE CARVALHO - SP229461-A
Advogado do(a) APELANTE: FERNANDA GUELFY PEREIRA FORNAZARI - SP172050
APELADO: CICERO TEIXEIRA LIMA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: GUILHERME DE CARVALHO - SP229461-A
Advogado do(a) APELADO: FERNANDA GUELFY PEREIRA FORNAZARI - SP172050
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A princípio, o tema em comento mostrava-se controvertido, havendo decisões de Tribunais, às quais me filiava, no sentido de que, possuindo o direito ao benefício de aposentadoria nítida natureza patrimonial, podendo, por conseguinte, ser objeto de renúncia, o art. 181-B do Dec. n. 3.048/99, acrescentado pelo Decreto n.º 3.265/99, que previu a irrenunciabilidade e a irreversibilidade das aposentadorias por idade, tempo de contribuição/serviço e especial, como norma regulamentadora que é, acabou por extrapolar os limites a que está sujeita. No que concerne à necessidade de restituição dos valores recebidos para que o tempo pudesse ser reutilizado na concessão de nova aposentadoria, esta 10ª Turma vinha entendendo que o ato de renunciar ao benefício não envolveria a obrigação de devolução de parcelas, pois, enquanto perdurou a aposentadoria, o segurado fez jus aos proventos, sendo a verba alimentar indiscutivelmente devida.

Todavia, o E. STF, em 26.10.2016, no julgamento do Recurso Extraordinário 661256, com repercussão geral reconhecida, na forma prevista no art. 1.036 do CPC de 2015 (artigo 543-B, do CPC de 1973), assentou o entendimento de que no âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do artigo 18, parágrafo 2º, da Lei 8.213/1991.

Sendo assim, curvo-me ao entendimento firmado no Supremo Tribunal Federal, concluindo pela inviabilidade do recálculo do valor da aposentadoria por meio da chamada desaposentação, impondo-se, assim, a improcedência do pedido.

Honorários advocatícios fixados em R\$1.000,00 (um mil reais), conforme previsto no artigo 85, §§ 4º, III, e 8º, do CPC. A exigibilidade da verba honorária ficará suspensa por 05 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, nos termos do artigo 98, §3º, do mesmo estatuto processual.

Diante do exposto, em juízo de retratação, nos termos do art. 1.040, II e III, do CPC de 2015, **acolho os embargos de declaração opostos pelo INSS, com efeitos infringentes, passando a parte dispositiva do voto (id 94949270 - Pág. 270) a ter a seguinte redação: "Diante do exposto, dou provimento à remessa oficial, bem como à apelação do INSS, para julgar improcedente o pedido, e nego provimento à apelação da parte autora"**. Honorários advocatícios fixados em R\$ 1.000,00 (um mil reais), observada a redação do artigo 98, §3º do CPC.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. REEXAME PREVISTO NO ART. 1.040, II, DO CPC. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITOS INFRINGENTES. DESAPOSENTAÇÃO INADMITIDA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I - A princípio, o tema em comento mostrava-se controvertido, havendo decisões de Tribunais, às quais me filiava, no sentido de que, possuindo o direito ao benefício de aposentadoria nítida natureza patrimonial, podendo, por conseguinte, ser objeto de renúncia, o art. 181-B do Dec. n. 3.048/99, acrescentado pelo Decreto n.º 3.265/99, que previu a irrenunciabilidade e a irreversibilidade das aposentadorias por idade, tempo de contribuição/serviço e especial, como norma regulamentadora que é, acabou por extrapolar os limites a que está sujeita.

II - O E. STF, em 26.10.2016, no julgamento do Recurso Extraordinário 661256, com repercussão geral reconhecida, na forma prevista no art. 1.036 do CPC de 2015 (artigo 543-B, do CPC de 1973), assentou o entendimento de que no âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do artigo 18, parágrafo 2º, da Lei 8.213/1991.

III - Honorários advocatícios fixados em R\$1.000,00 (um mil reais), conforme previsto no artigo 85, §§ 4º, III, e 8º, do CPC. A exigibilidade da verba honorária ficará suspensa por 05 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, nos termos do artigo 98, §3º, do mesmo estatuto processual.

IV - Embargos de declaração opostos pelo INSS acolhidos, com efeitos infringentes.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Decima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, em juízo de retratação, acolher os embargos de declaração opostos pelo INSS, com efeitos infringentes, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5866223-98.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: GIRLENE DA CONCEICAO SILVA
Advogado do(a) APELANTE: PAULO SERGIO RAMOS - SP394515-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 17/04/2020 1110/1466

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5866223-98.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: GIRLENE DA CONCEICAO SILVA
Advogado do(a) APELANTE: PAULO SERGIO RAMOS - SP394515-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sergio Nascimento (Relator): Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido em ação previdenciária objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez. Houve condenação em custas e honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, observados os benefícios da justiça gratuita.

A parte autora apela, sustentando restarem preenchidos os requisitos para concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

Sem contrarrazões de apelação.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5866223-98.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: GIRLENE DA CONCEICAO SILVA
Advogado do(a) APELANTE: PAULO SERGIO RAMOS - SP394515-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Nos termos do art. 1011 do CPC/2015, recebo a apelação da parte autora.

8.213/91, que dispõe:

O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

O laudo médico pericial realizado em 25.07.2018, atesta que a autora (faxineira) é portadora de transtorno dos discos cervicais e cervicalgia, estando incapacitada de forma total e temporária para o trabalho desde junho/2018. A autora relatou que sente as dores desde 2014. O perito sugeriu o período de 90 dias para tratamento.

Verifica-se das informações do CNIS que a autora possui recolhimentos (valor mínimo), entre maio/2009 e abril/2016 e, de 01.06.2019 a 31.12.2019, bem como requereu o benefício administrativamente em 13.10.2016, tendo sido ajuizada a presente ação em novembro/2017, restando preenchidos os requisitos concernentes ao cumprimento da carência, bem como de manutenção da qualidade de segurado para concessão do benefício em comento.

Dessa forma, tendo em vista as patologias apresentadas pela autora, não há como se deixar de reconhecer que é inviável o retorno, por ora, ao exercício de sua atividade habitual (faxineira), sendo-lhe devido o benefício de auxílio-doença, nos termos do art. 61 e seguintes da Lei nº 8.213/91, inclusive abono anual, em conformidade com o art. 40 do mesmo diploma legal.

O termo inicial do benefício de auxílio-doença deve ser fixado a partir da citação (15.01.2018), uma vez que não restou comprovada a incapacidade da parte autora à época do requerimento administrativo. Tendo em vista as conclusões periciais e a idade da parte autora, fixo o termo final do benefício em maio/2019, ou seja, até o início dos recolhimentos em 2019.

A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência.

Fixo os honorários advocatícios em quinze por cento do valor das prestações vencidas entre o termo inicial e final do benefício.

Diante do exposto, **dou parcial provimento à apelação da parte autora** para julgar parcialmente procedente seu pedido e condenar o réu a conceder-lhe o benefício de auxílio-doença a contar da citação (15.01.2018) e termo final em maio/2019. Honorários advocatícios arbitrados em quinze por cento do valor das prestações vencidas entre o termo inicial e final do benefício. As verbas acessórias deverão ser aplicadas na forma acima estabelecida.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE. TERMO INICIAL E FINAL. VERBAS ACESSÓRIAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I - Tendo em vista as patologias apresentadas pela autora, revelando sua inaptidão total e temporária para o trabalho, reconheço que é inviável o retorno, por ora, ao exercício de sua atividade habitual (faxineira), sendo-lhe devido o benefício de auxílio-doença, nos termos do art. 61 e seguintes da Lei nº 8.213/91, inclusive abono anual, em conformidade com o art. 40 do mesmo diploma legal.

II - Termo inicial do benefício de auxílio-doença fixado a partir da citação (15.01.2018), uma vez que não restou comprovada a incapacidade da parte autora à época do requerimento administrativo. Tendo em vista a conclusão pericial, fixo o termo final do benefício em maio/2019, ou seja, até o início dos recolhimentos em 2019.

III - A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência.

IV - Honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor das prestações vencidas entre o termo inicial e final do benefício.

V - Apelação da parte autora parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Decima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento a apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5769862-19.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: VALDEVINO FRAUZINO ALVES
Advogado do(a) APELANTE: ELAINE AKITA FERNANDES - SP213095-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5769862-19.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: VALDEVINO FRAUZINO ALVES
Advogado do(a) APELANTE: ELAINE AKITA FERNANDES - SP213095-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator): Trata-se de agravo interno previsto no art. 1.021 do CPC/15 interposto pelo autor em face de decisão monocrática que negou provimento à sua apelação, mantendo a sentença que extinguiu o feito sem resolução do mérito, em ação de concessão de aposentadoria híbrida por idade, diante do reconhecimento da coisa julgada.

Em suas razões de inconformismo recursal, o autor sustenta que não há que se falar em coisa julgada, tendo em vista que os pedidos são diversos, eis que na primeira ação objetivava a concessão de aposentadoria rural por idade, sendo que neste feito pleiteia o reconhecimento de atividade rural com concessão de aposentadoria híbrida, somando-se o tempo de trabalho urbano. Alega, outrossim, que o primeiro feito foi julgado improcedente por deficiência de provas. Aduz, ademais, que restaram preenchidos os requisitos para a concessão do benefício almejado.

Intimada na forma do artigo 1.021, § 2º, do NCPC, a parte agravada não apresentou manifestação ao recurso.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5769862-19.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: VALDEVINO FRAUZINO ALVES
Advogado do(a) APELANTE: ELAINE AKITA FERNANDES - SP213095-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O presente recurso não merece prosperar.

Como restou expressamente consignado na decisão agravada, o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Ademais, a questão restou superada no presente caso, em razão da apresentação do recurso para julgamento colegiado.

De outra parte, a decisão recorrida consignou expressamente que o exercício de atividade rural alegado pelo autor no presente feito foi objeto de deliberação pelo Juízo de Direito da Comarca de Votuporanga/SP (Proc. n. 0011123-24.2015.4.03.9999), tendo sido o pedido julgado improcedente por esta E. Corte, em grau de apelação, diante da ausência de comprovação da atividade rural no período anterior ao implemento do requisito etário.

No caso concreto, observa-se que naquele feito, objetivava-se a concessão de aposentadoria rural por idade, enquanto o objeto da presente demanda é o reconhecimento de tempo de serviço rural e urbano, com a concessão da aposentadoria híbrida por idade, prevista nos §§ 3º e 4º do artigo 48 da Lei n. 8.213/91, com a redação dada pela Lei n. 11.718/08.

Verifica-se, pois, que se trata de pedidos diversos, uma vez que as aposentadorias são distintas.

No entanto, em relação ao pedido declaratório de reconhecimento de atividade rural, é forçoso reconhecer a ocorrência da coisa julgada, já que a questão foi amplamente analisada, com trânsito em julgado.

Com efeito, importante ressaltar que a decisão proferida por esta E. Corte por ocasião do julgamento da apelação interposta pelo réu no primeiro feito apreciou o mérito em sua integralidade, havendo, inclusive, coincidência dos documentos apresentados nas duas ações, bem como das testemunhas ouvidas em juízo, concluindo não ter restado configurado o exercício de atividade rural pelo autor.

Destarte, não havendo nos autos elementos que atestem o recolhimento de contribuições previdenciárias por período suficiente ao cumprimento da carência para a aposentadoria comum por idade (arts. 142 e 143 da Lei n. 8.213/91), já que o autor conta com apenas 38 (trinta e oito) contribuições, conforme dados do CNIS, é de ser negado o benefício pleiteado.

Diante do exposto, **nego provimento ao agravo (CPC, art. 1.021) interposto pelo autor.**

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERNO. APOSENTADORIA HÍBRIDA POR IDADE. COISA JULGADA. REQUISITOS NÃO COMPROVADOS.

I - O exercício de atividade rural alegado pelo autor no presente feito foi objeto de deliberação pelo Juízo de Direito da Comarca de Votuporanga/SP (Proc. n. 0011123-24.2015.4.03.9999), tendo sido o pedido julgado improcedente por esta E. Corte, em grau de apelação, diante da ausência de comprovação da atividade rural no período anterior ao implemento do requisito etário.

II - Em relação ao pedido declaratório de reconhecimento de atividade rural, é forçoso reconhecer a ocorrência da coisa julgada, já que a questão foi amplamente analisada, com trânsito em julgado.

III - Importante ressaltar que a decisão proferida por esta E. Corte por ocasião do julgamento da apelação interposta pelo réu no primeiro feito apreciou o mérito em sua integralidade, havendo, inclusive, coincidência dos documentos apresentados nas duas ações, bem como das testemunhas ouvidas em juízo, concluindo não ter restado configurado o exercício de atividade rural pelo autor.

IV - Destarte, não havendo nos autos elementos que atestem o recolhimento de contribuições previdenciárias por período suficiente ao cumprimento da carência para a aposentadoria comum por idade (arts. 142 e 143 da Lei n. 8.213/91), já que o autor conta com apenas 38 (trinta e oito) contribuições, conforme dados do CNIS, é de ser negado o benefício pleiteado.

V - Agravo (CPC, art. 1.021) interposto pelo autor improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egregia Decima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo (CPC, art. 1.021) interposto pelo autor, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5955399-88.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: CLEMENCIA DE FREITAS FERREIRA
Advogado do(a) APELADO: HIROSI KACUTA JUNIOR - SP174420-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5955399-88.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: CLEMENCIA DE FREITAS FERREIRA
Advogado do(a) APELADO: HIROSI KACUTA JUNIOR - SP174420-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sergio Nascimento (Relator): Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido em ação previdenciária para condenar o réu a conceder à autora o benefício de aposentadoria por invalidez a partir da data da incapacidade constatada pelo perito judicial (16.03.2017). Sobre as prestações vencidas deverá incidir correção monetária pelo IPCA e juros de mora, nos termos da Lei nº 11.960/09. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a sentença.

Foi implantado o benefício de auxílio-doença a partir de 22.09.2016 até 31.12.2017, conforme tutela deferida pelo juízo *a quo* e, posteriormente, convertido em aposentadoria por invalidez, com DIB a partir de 16.03.2017.

O INSS apela, requerendo que o termo inicial do benefício seja fixado a partir da juntada do laudo pericial, que os juros e correção monetária sejam atualizados nos termos da Lei nº 11.960/09, bem como a redução dos honorários advocatícios.

Com contrarrazões de apelação.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5955399-88.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: CLEMENCIA DE FREITAS FERREIRA
Advogado do(a) APELADO: HIROSI KACUTA JUNIOR - SP174420-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Nos termos do art. 1011 do CPC/2015, recebo a apelação do INSS.

O benefício de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez, pleiteados pela autora, nascida em 30.05.1958, estão previstos nos arts. 59 e 42, da Lei nº 8.213/91, que dispõem, respectivamente:

O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado

para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

O laudo pericial, elaborado em 13.06.2017, atestou que a autora (doméstica) é portadora de artrose de coluna L5 e distúrbio depressivo, estando incapacitada de forma total e permanente para o trabalho desde 16.03.2017 (data do exame de TC da coluna L5).

Consoante as informações do CNIS, verifica-se que a autora possui recolhimentos (valor mínimo), de junho/2015 a novembro/2016 e requereu o benefício administrativamente em 22.09.2016, tendo sido ajuizada a presente ação em novembro/2016, restando preenchidos os requisitos concernentes ao cumprimento da carência e manutenção de sua qualidade de segurado por ocasião do surgimento da incapacidade.

Tendo em vista as patologias apresentadas pela autora, sua atividade habitual (doméstica), bem como sua idade (61 anos) e, constatada a sua incapacidade total e permanente para o trabalho, faz jus à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, reconhecendo-se a inviabilidade de seu retorno ao trabalho e a impossibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

Mantenho o termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez a partir de 16.03.2017 (posterior à citação), quando o perito constatou a incapacidade total e permanente da autora para o trabalho, devendo ser compensadas as parcelas recebidas a título de antecipação de tutela, respeitados os limites da execução.

Eventuais valores recebidos a maior não serão objeto de devolução, tendo em vista sua natureza alimentar e a boa-fé da demandante, além de terem sido recebidas por força de determinação judicial.

Nesse sentido a jurisprudência do E. Supremo Tribunal Federal, como se observa dos julgados que ora colaciono:

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. NATUREZA ALIMENTAR. RECEBIMENTO DE BOA-FÉ EM DECORRÊNCIA DE DECISÃO JUDICIAL. TUTELA ANTECIPADA REVOGADA. DEVOLUÇÃO.

1. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal já assentou que o benefício previdenciário recebido de boa-fé pelo segurado, em decorrência de decisão judicial, não está sujeito à repetição de indébito, em razão de seu caráter alimentar. Precedentes.

2. Decisão judicial que reconhece a impossibilidade de descontos dos valores indevidamente recebidos pelo segurado não implica declaração de inconstitucionalidade do art. 115 da Lei nº 8.213/1991. Precedentes.

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(ARE 734242, Rel. Min. ROBERTO BARROSO, DJe de 08.09.2015)

A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência, observando-se as teses firmadas pelo E. STF no julgamento do RE 870.947, realizado em 20.09.2017. Quanto aos juros de mora será observado o índice de remuneração da caderneta de poupança a partir de 30.06.2009.

Tendo em vista o trabalho adicional do patrono da parte autora em grau recursal, nos termos do artigo 85, § 11, do Novo Código de Processo Civil de 2015, fixo os honorários advocatícios em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas que seriam devidas até a data da presente decisão, eis que de acordo com o entendimento da 10ª Turma desta E. Corte.

Diante do exposto, **nego provimento à apelação do INSS.**

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ INCAPACIDADE. TERMO INICIAL. VERBAS ACESSÓRIAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.DEVOLUÇÃO DE EVENTUAIS VALORES RECEBIDOS A MAIOR. DESNECESSIDADE. ENTENDIMENTO DO STF.

I - Tendo em vista as patologias apresentadas pela autora, sua atividade habitual (doméstica), bem como sua idade (61 anos) e, constatada a sua incapacidade total e permanente para o trabalho, faz jus à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, reconhecendo-se a inviabilidade de seu retorno ao trabalho e a impossibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

II - Termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez mantido a partir de 16.03.2017, posterior à citação, quando o perito constatou a incapacidade total e permanente da autora para o trabalho, devendo ser compensadas as parcelas recebidas a título de antecipação de tutela.

III - Não há que se falar em devolução das parcelas eventualmente recebidas a maior pela parte autora, tendo em vista sua natureza alimentar e a boa-fé da demandante, além de terem sido recebidas por força de determinação judicial. Nesse sentido: *STF, ARE 734242, Rel. Min. ROBERTO BARROSO, DJe de 08.09.2015*.

IV - A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência, observando-se as teses firmadas pelo E.STF no julgamento do RE 870.947, realizado em 20.09.2017. Quanto aos juros de mora será observado o índice de remuneração da caderneta de poupança a partir de 30.06.2009.

V - Ante o trabalho adicional do patrono da parte autora em grau recursal, nos termos do artigo 85, § 11, do CPC, honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das parcelas que seriam devidas até a data do presente acórdão, eis que de acordo com o entendimento da 10ª Turma desta E. Corte.

VI - Apelação do INSS improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egregia Decima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento a apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022443-68.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

AGRAVANTE: JOVAIR SANTANA DE LIMA

Advogado do(a) AGRAVANTE: CARLOS EDUARDO SANTOS NITO - SP297103-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022443-68.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

EMBARGANTE: JOVAIR SANTANA DE LIMA

Advogado do(a) AGRAVANTE: CARLOS EDUARDO SANTOS NITO - SP297103-N

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Trata-se de embargos de declaração opostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS contra o v. acórdão contrário a seus interesses.

O embargante alega, em síntese, a ocorrência de vícios no aresto ao argumento que a "*decisão é omissa, obscura e contraditória, pois não levou em conta a preclusão e por consequência a intempestividade para a interposição do agravo de instrumento pelo exequente*".

Requer o acolhimento dos embargos de declaração para que sejam sanados os vícios apontados e para que lhes sejam atribuídos efeitos infringentes.

Por fim, prequestiona a matéria.

Oportunizada vista à parte contrária, retornaram os autos sem as contrarrazões ao recurso interposto.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022443-68.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

INTERESSADO: JOVAIR SANTANA DE LIMA

Advogado do(a) AGRAVANTE: CARLOS EDUARDO SANTOS NITO - SP297103-N

EMBARGANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL- INSS

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Constatado não haver, no caso, qualquer vício a ensejar a declaração do julgado ou sua revisão, nos termos do art. 1.022, do Código de Processo Civil.

Somente podem ser opostos embargos de declaração quando na decisão atacada houver omissão quanto ao pedido ou obscuridade e/ou contradição em relação à fundamentação exposta, e não quando o julgado não acolhe os argumentos invocados pela parte ou quando esta apenas discorda do deslinde da controvérsia.

Foi dito no voto:

"A par de tais considerações, e em que pese a ausência de manifestação do autor/exequente contra a decisão que acolheu a impugnação da autarquia, tem-se que, em nenhum momento, houve a revogação da gratuidade da Justiça anteriormente concedida.

Anoto, ainda, que sequer o INSS postulou a aludida revogação.

Dessa forma, permanecem válidos os efeitos da gratuidade da Justiça concedida ao autor; e, por consequência, determino a suspensão da exigibilidade dos honorários advocatícios, consoante artigo 98, §3º, do Código de Processo Civil".

Da leitura do voto verifica-se que a matéria em discussão foi examinada de forma eficiente, com apreciação da disciplina normativa e da jurisprudência aplicável à hipótese, sendo clara e suficiente a fundamentação adotada, respaldando a conclusão alcançada, não havendo, desse modo, ausência de qualquer pressuposto a ensejar a oposição do presente recurso.

Ademais, a referência a dispositivos constitucionais ou legais no acórdão embargado não é obrigatória, para fins de prequestionamento, se a questão foi abordada na apreciação do recurso, conforme já pacificado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, por estar configurado aí o prequestionamento implícito.

Por tais razões, verifica-se que o pretendido efeito modificativo do julgado somente pode ser obtido em sede de recurso, não se podendo acolher estes embargos de declaração, por não se ajustarem as formulações do Embargante aos seus estritos limites.

Diante do exposto, REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

É o voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSENTES OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU OMISSÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Ausentes as hipóteses do art. 1.022 do CPC a autorizar o provimento dos embargos de declaração.

2. A decisão embargada apreciou de forma clara e completa o mérito da causa, não apresentando qualquer obscuridade, contradição ou omissão.

3. Hipótese em que os embargos declaratórios são opostos com nítido caráter infringente.

4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000651-72.2016.4.03.6104

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL- INSS

APELADO: JOSE EDUARDO GODOY PAOLOZZI DE SOUZA NERY

Advogado do(a) APELADO: PRISCILLA CARLA MARCOLIN - SP136140-A

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 17/04/2020 1119/1466

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000651-72.2016.4.03.6104
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE EDUARDO GODOY PAOLOZZI DE SOUZA NERY
Advogado do(a) APELADO: PRISCILLA CARLA MARCOLIN - SP136140-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sergio Nascimento (Relator): Trata-se de apelação interposta pelo INSS em face de sentença pela qual foi julgado procedente pedido em ação previdenciária, condenando o réu a conceder ao autor o benefício de pensão por morte decorrente do falecimento de sua genitora Magaly Godoy Paolozzi, ocorrido em 22.11.2012, a contar da data do requerimento administrativo (08.05.2013). O réu foi condenado, ainda, ao pagamento dos valores atrasados, com incidência da correção monetária desde o dia em que deveriam ter sido pagos e de juros de mora a partir da citação, ambos calculados nos moldes do Manual de Cálculos da Justiça Federal. Honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) do valor das parcelas vencidas até a data da sentença, não incidindo sobre as parcelas vincendas, nos termos da Súmula n. 111 do E. STJ. Não houve condenação em custas processuais. Restou deferida a concessão de tutela de urgência, com determinação para que o réu promova a implantação do benefício de pensão por morte no prazo de 15 (quinze) dias.

Noticiada a implantação do benefício de pensão por morte, conforme documento id. 89897964 – pág. 75.

Em suas razões recursais, alega o INSS que a incapacidade do autor foi fixada em 31.03.2010, momento em que já era maior de 21 anos de idade, não fazendo jus ao benefício de pensão por morte; que o autor desenvolveu atividade laborativa, como empregado, e verteu recolhimentos para a Previdência Social na qualidade de contribuinte individual, respectivamente, nos períodos de 06.08.2007 a 22.03.2010 e 01.09.2013 a 31.07.2014; que é imprescindível a identificação do momento em que se iniciou a invalidez, que deve ser anterior tanto à data em que o filho completou 21 anos quanto à data de eventual outra causa de emancipação. Requer, pois, seja provido o recurso para reformar o julgado, com a improcedência do pedido. Subsidiariamente, pugna pela incidência da correção monetária das prestações em atraso conforme o disposto no art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com observação da redação dada pela Lei nº 11.960/2009.

Com as contrarrazões da parte autora, subiram os autos à Superior Instância.

Manifestação do Ministério Público Federal em que assinala não haver interesse de incapaz em jogo, opinando pelo regular prosseguimento do feito.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000651-72.2016.4.03.6104
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE EDUARDO GODOY PAOLOZZI DE SOUZA NERY
Advogado do(a) APELADO: PRISCILLA CARLA MARCOLIN - SP136140-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Recebo a apelação do INSS, nos termos do artigo 1.011 do CPC.

Objetiva o autor, nascido em 06.04.1982, a concessão de benefício previdenciário de pensão por morte, na qualidade de filho inválido de Magaly Godoy Paolozzi, falecida em 22.11.2012, consoante a certidão de óbito id. 89897959 – pág. 21.

A qualidade de segurado da *de cuius* é incontroversa, uma vez era beneficiária de aposentadoria por idade, consoante os dados do sistema DATAPREV (id. 89897959 – pág. 29).

A condição de dependente do autor em relação à falecida, na figura de filho inválido, restou igualmente caracterizada, a teor do art. 16, I, §4º, da Lei n. 8.213/91.

Com efeito, a certidão de nascimento (id. 89897959 – pág. 22) revela a relação de filiação entre o autor e a *de cuius*.

De outra parte, o laudo médico pericial (id. 89897964 – págs. 17/22) atestou que o autor é portador da Síndrome de Moya Moya desde os 05 (cinco) anos de idade, apresentando deficiência visual incapacitante, segundo laudo oftalmológico elaborado em 29.10.2014. Assinala o expert que referida deficiência é pouco compatível com a realização de estudos e de outras atividades laborativas sem adaptação, havendo a necessidade de acompanhamento para se locomover.

Por seu turno, o exame médico pericial realizado pela própria autarquia previdenciária concluiu pela existência de incapacidade para atividades da vida cotidiana, configurando-se a invalidez desde 31.03.2010 (id. 89897959 – pág. 45).

Ademais, os demais documentos médicos acostados aos autos corroboram os laudos médicos acima reportados, tomando-se incontroversa, pois, a ocorrência de invalidez a partir de 03/2010.

Por outro lado, cabe ponderar que o vínculo empregatício ostentado pelo demandante no período de 06.08.2007 a 22.03.2010 foi anterior ao surgimento de sua incapacidade, além do que, conforme se extrai do documento id. 89897959 – pág. 45, ele ingressou no quadro da empresa empregadora na cota de deficiente, tendo sido demitido por baixo desempenho. Já os períodos contributivos de 01.10.2013 a 31.10.2013 e de 01.12.2013 a 31.03.2014 se deram mediante recolhimento na condição de contribuinte individual, não implicando exercício de atividade remunerada.

Assim sendo, considerando que o demandante já era incapaz na época do falecimento de sua genitora, é de se reconhecer a manutenção de sua condição de dependente inválido.

Cumprido destacar que o que justifica a concessão do benefício de pensão por morte é a situação de invalidez do demandante e a manutenção de sua dependência econômica para com seus genitores, sendo irrelevante o momento em que a incapacidade para o labor tenha surgido, ou seja, se antes da maioridade ou depois. Nesse sentido, é o precedente do e. STJ:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. OFENSA AO ART. 1.022 DO CPC. INEXISTÊNCIA. PENSÃO POR MORTE. FILHO MAIOR INVÁLIDO. REQUISITOS. PREENCHIMENTO. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. REVISÃO DE PREMISSAS FÁTICAS. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ.

(...)

2. Consoante a jurisprudência do STJ, é irrelevante o fato de a invalidez ter sido após a maioridade do postulante, uma vez que, nos termos do artigo 16, III c/c o parágrafo 4º, da Lei 8.213/1991, é devida a pensão por morte, comprovada a dependência econômica, ao filho inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental que o torne absoluta ou relativamente incapaz, assim declarado judicialmente.

3. Alinhado a esse entendimento, há precedentes do STJ no sentido de que, em se tratando de dependente maior inválido, basta a comprovação de que a invalidez é anterior ao óbito do segurado. Nesse sentido: AgRg no AREsp 551.951/SP, Rel. Min. Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJe 24.4.2015; AgRg no Ag 1.427.186/PE, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, DJe 14.9.2012; REsp 1.618.157/SP, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 12.9.2016.

(STJ; AREsp 1570257/SP; 2ª Turma; Rel. Ministro Herman Benjamin; j. 21.11.2019; DJe 19.12.2019).

Destarte, resta evidenciado o direito do autor ao benefício de pensão por morte decorrente do falecimento de sua genitora Magaly Godoy Paolozzi.

O termo inicial do benefício deve ser mantido nos termos estabelecidos na sentença, a partir da data do requerimento administrativo (08.05.2013), conforme pedido inicial. Não há parcelas atingidas pela prescrição quinquenal, haja vista que o ajuizamento da ação ocorreu em fevereiro/2016.

O valor do benefício em tela deverá ser apurado segundo o regramento traçado pelo art. 75 da Lei n. 8.213/91.

A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência, observando-se as teses firmadas pelo E. STF no julgamento do RE 870.947. Quanto aos juros de mora será observado o índice de remuneração da caderneta de poupança a partir de 30.06.2009.

Observo que não se exige o trânsito em julgado do acórdão paradigma para aplicação da tese firmada pelo E. STF aos processos em curso, mormente em se tratando de tema com repercussão geral reconhecida.

Ante o desprovimento do recurso de apelação do INSS e apresentação de contrarrazões pela parte autora, a evidenciar trabalho adicional realizado em grau recursal, impõe-se a majoração dos honorários advocatícios fixados, mediante a extensão de sua base de cálculo até a data do presente julgamento, na forma prevista no art. 85, §11, do CPC.

Diante do exposto, **nego provimento à apelação do INSS**, tomando definitiva a tutela anteriormente deferida. Verbas acessórias e honorários advocatícios na forma acima explicitada. Os valores pagos por força da concessão da tutela de urgência deverão ser compensados por ocasião da liquidação do julgado.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. PENSÃO POR MORTE. FILHO INVÁLIDO. REQUISITOS. COMPROVAÇÃO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I - Considerando que o demandante já era incapaz na época do falecimento de sua genitora, é de se reconhecer a manutenção de sua condição de dependente inválido.

II - O que justifica a concessão do benefício de pensão por morte é a situação de invalidez do autor e a manutenção de sua dependência econômica para com seus genitores, sendo irrelevante o momento em que a incapacidade para o labor tenha surgido, ou seja, se antes da maioridade ou depois. Nesse sentido: STJ; AREsp 1570257/SP; 2ª Turma; Rel. Ministro Herman Benjamin; j. 21.11.2019; DJe 19.12.2019.

III - O termo inicial do benefício deve ser mantido nos termos estabelecidos na sentença, a partir da data do requerimento administrativo (08.05.2013), conforme pedido inicial.

IV - A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência, observando-se as teses firmadas pelo E. STF no julgamento do RE 870.947. Quanto aos juros de mora será observado o índice de remuneração da caderneta de poupança a partir de 30.06.2009.

V - Ante o desprovisionamento do recurso de apelação do INSS e apresentação de contrarrazões pela parte autora, a evidenciar trabalho adicional realizado em grau recursal, impõe-se a majoração dos honorários advocatícios fixados, mediante a extensão de sua base de cálculo até a data do presente julgamento, na forma prevista no art. 85, §11, do CPC.

VI - Apelação do INSS desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, Decide a Egregia Decima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento a apelação do INSS., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6146673-44.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: MARIA LUCIA LEONARDO

Advogados do(a) APELANTE: MAISA CRISTINA NUNES - SP274667-N, ANTONIO MARCOS LOPES PACHECO VASQUES - SP266762-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6146673-44.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: MARIA LUCIA LEONARDO

Advogados do(a) APELANTE: MAISA CRISTINA NUNES - SP274667-N, ANTONIO MARCOS LOPES PACHECO VASQUES - SP266762-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sergio Nascimento (Relator): Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido em ação previdenciária objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez. Não houve condenação em custas e honorários advocatícios, observados os benefícios da justiça gratuita.

A parte autora apela, requerendo, preliminarmente, seja declarada a nulidade da sentença, por cerceamento de defesa, requerendo nova prova pericial. No mérito, sustenta restarem preenchidos os requisitos para concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

Sem contrarrazões de apelação.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6146673-44.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: MARIA LUCIA LEONARDO
Advogados do(a) APELANTE: MAISA CRISTINA NUNES - SP274667-N, ANTONIO MARCOS LOPES PACHECO VASQUES - SP266762-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Nos termos do art. 1011 do CPC/2015, recebo a apelação da parte autora.

Da preliminar

A preliminar de cerceamento de defesa se confunde com o mérito e comele será analisada.

Do mérito

A autora, nascida em 10.03.1967, pleiteia a concessão do benefício de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, os quais estão previstos, respectivamente, nos arts. 59 e 42 da Lei nº 8.213/91, "verbis":

A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz; e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

O laudo médico pericial, elaborado em 08.06.2018, atesta que a autora (ceramista) apresenta comportamento teatral, com pragmatismo e memória preservados e fluxo do pensamento normal. O perito asseverou que não há sinais psicóticos ou evidências de que tenha apresentado episódios psicóticos, bem como não há sinais de disfunção incapacitante, quer mental, quer física. Por fim, não foram encontrados sequelas e nem sintomas de doença incapacitante para a atividade laboral.

Cumpra esclarecer que o laudo médico encontra-se bem elaborado, com respostas aos quesitos apresentados pela parte autora, suficiente ao deslinde da matéria, sendo desnecessária a realização de nova perícia.

Ante a constatação do perito judicial de aptidão da parte autora para o desempenho de atividade laborativa no momento do exame, profissional de confiança do Juízo e equidistante das partes, inexistindo, nos autos, elementos contemporâneos ao laudo que descaracterizem a conclusão pericial, não se justifica, por ora, a concessão de quaisquer dos benefícios vindicados, nada obstando, entretanto, que a demandante venha a requerê-los novamente, caso haja alteração de seu estado de saúde.

Honorários advocatícios fixados em R\$ 1.000,00 (um mil reais), conforme previsto no artigo 85, §§ 4º, III, e 8º, do CPC. A exigibilidade da verba honorária ficará suspensa por 05 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, nos termos do artigo 98, §3º, do mesmo estatuto processual.

Diante do exposto, **rejeito a preliminar suscitada pela parte autora e, no mérito, nego provimento à sua apelação.**

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - PROCESSUAL CIVIL - AUXÍLIO - DOENÇA - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - INCAPACIDADE LABORAL - INEXISTÊNCIA.

I- Constatada pelo perito judicial a inexistência de inaptidão da autora para o desempenho de atividade laborativa, não se justifica, por ora, a concessão de quaisquer dos benefícios por ela vindicados, nada obstando que venha a pleiteá-los caso haja alteração de seu estado de saúde.

II- O laudo médico encontra-se bem elaborado, com respostas aos quesitos apresentados pela parte autora, suficiente ao deslinde da matéria, sendo desnecessária a realização de nova perícia.

III - Honorários advocatícios fixados em R\$ 1.000,00 (um mil reais), conforme previsto no artigo 85, §§ 4º, III, e 8º, do CPC. A exigibilidade da verba honorária ficará suspensa por 05 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, nos termos do artigo 98, §3º, do mesmo estatuto processual.

IV- Preliminar rejeitada. Apelação da autora improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egregia Decima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a preliminar e, no mérito, negar provimento a apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000730-88.2015.4.03.6006
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: LUCIA APARECIDA GOMES DO NASCIMENTO
Advogado do(a) APELADO: MARCUS DOUGLAS MIRANDA - MS10514-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000730-88.2015.4.03.6006
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: LUCIA APARECIDA GOMES DO NASCIMENTO
Advogado do(a) APELADO: MARCUS DOUGLAS MIRANDA - MS10514-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sergio Nascimento (Relator): Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido da autora, para condenar o réu a conceder-lhe o benefício de prestação continuada, previsto no art. 203, V, da Constituição da República, a partir da data do requerimento administrativo (05.11.2014). Correção monetária e juros de mora, conforme o Manual de Cálculos da Justiça Federal. Houve condenação em honorários advocatícios fixados no valor mínimo sobre o valor das parcelas vencidas até a sentença. Foi concedida tutela determinando a imediata implantação do benefício.

O benefício foi implantado pelo réu, conforme informações no CNIS.

O réu apela sustentando não restarem preenchidos os requisitos para a concessão do benefício. Subsidiariamente, requer que o termo inicial do benefício seja fixado a partir da juntada do laudo e que os juros e correção monetária sejam calculados nos termos da Lei nº 11.960/09.

Com contrarrazões de apelação.

Em seu parecer o d. Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento do recurso.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000730-88.2015.4.03.6006
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: LUCIA APARECIDA GOMES DO NASCIMENTO
Advogado do(a) APELADO: MARCUS DOUGLAS MIRANDA - MS10514-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Nos termos do art. 1011 do CPC/2015, recebo a apelação do réu.

O benefício pretendido pela parte autora está previsto no artigo 203, V, da Constituição da República, que dispõe:

Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivo:

(...)

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

Coube à Lei 8.742, de 7 de dezembro de 1993 (LOAS), a instituição do referido benefício, tratando dos critérios para sua concessão em seus artigos 20 e 21. Por sua vez, a Lei 12.435, de 06 de julho de 2011, veio modificar os referidos dispositivos, sendo aplicáveis para os benefícios requeridos a partir de sua edição - caso dos autos - os seguintes requisitos:

Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.

§ 1o Para os efeitos do disposto no caput, a família é composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.

§ 2o Para efeito de concessão deste benefício, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.

§ 3o Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário-mínimo.

§ 4o O benefício de que trata este artigo não pode ser acumulado pelo beneficiário com qualquer outro no âmbito da seguridade social ou de outro regime, salvo os da assistência médica e da pensão especial de natureza indenizatória.

§ 5º A condição de acolhimento em instituições de longa permanência não prejudica o direito do idoso ou da pessoa com deficiência ao benefício de prestação continuada.

§ 6º A concessão do benefício ficará sujeita à avaliação da deficiência e do grau de impedimento de que trata o § 2º, composta por avaliação médica e avaliação social realizadas por médicos peritos e por assistentes sociais do Instituto Nacional de Seguro Social - INSS.

§ 7º Na hipótese de não existirem serviços no município de residência do beneficiário, fica assegurado, na forma prevista em regulamento, o seu encaminhamento ao município mais próximo que contar com tal estrutura.

§ 8º A renda familiar mensal a que se refere o § 3º deverá ser declarada pelo requerente ou seu representante legal, sujeitando-se aos demais procedimentos previstos no regulamento para o deferimento do pedido.

§ 9º A remuneração da pessoa com deficiência na condição de aprendiz não será considerada para fins do cálculo a que se refere o § 3º deste artigo.

§ 10. Considera-se impedimento de longo prazo, para os fins do § 2º deste artigo, aquele que produza efeitos pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos.

Assim, para que alguém faça jus ao benefício pleiteado, deve ser portador de deficiência ou ter mais de 65 anos e ser incapaz de prover a própria manutenção ou tê-la provida por sua família.

Quanto ao requisito relativo à deficiência, a Lei 8.742/93, que regulamentou a concessão do dispositivo constitucional acima, dispunha no § 2º do seu artigo 20, em sua redação original:

Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de 1 (um) salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

(...)

§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, a pessoa portadora de deficiência é aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.

Nesse ponto, cumpre salientar que o texto constitucional garante o pagamento de um salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência, sem exigir, como fez a norma regulamentadora, em sua redação original, a existência de incapacidade para a vida independente e para o trabalho.

Nota-se, portanto, que ao definir os contornos da expressão pessoa portadora de deficiência constante do dispositivo constitucional, a norma infraconstitucional reduziu a sua abrangência, limitando o seu alcance aos casos em que a deficiência é geradora de incapacidade laborativa.

Todavia, observa-se que, em 10.07.2008, o Congresso Nacional promulgou o Decreto Legislativo 186/2008, aprovando, pelo rito previsto no artigo 5º, § 3º, da Constituição da República, o texto da Convenção sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência e de seu Protocolo Facultativo, assinados em Nova Iorque, em 30 de março de 2007, e conferindo à referida Convenção status normativo equivalente ao das emendas constitucionais.

A Convenção, aprovada pelo Decreto Legislativo 186/2008, já no seu Artigo 1, cuidou de tratar do conceito de "pessoa com deficiência", definição ora constitucionalizada pela adoção do rito do artigo 5º, § 3º, da Carta, a saber:

Pessoas com deficiência são aquelas que têm impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdades de condições com as demais pessoas.

Em coerência à alteração promovida em sede constitucional, o artigo 20, § 2º, da Lei 8.742/93, viria a ser alterado pela Lei 12.470/11, passando a reproduzir em seu texto a definição de "pessoa com deficiência" constante da norma superior. Dispõe a LOAS, em sua redação atualizada:

Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

(...)

§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas. (Redação dada pela Lei nº 12.470, de 2011).

Não há dúvida, portanto, de que o conceito de 'deficiência' atualmente albergado é mais extenso do que aquele outrora estabelecido, vez que considera como tal qualquer impedimento, inclusive de natureza sensorial, que tenha potencialidade para a obstrução da participação social do indivíduo em condições de igualdade.

Coerente com esta nova definição de 'deficiência' para fins de concessão do benefício constitucional, a mencionada Lei 12.470/11 acrescentou à Lei 8.742/93 o artigo 21-A, com a seguinte redação:

Art. 21-A. O benefício de prestação continuada será suspenso pelo órgão concedente quando a pessoa com deficiência exercer atividade remunerada, inclusive na condição de microempreendedor individual. (Incluído pela Lei nº 12.470, de 2011)

§ 1º Extinta a relação trabalhista ou a atividade empreendedora de que trata o caput deste artigo e, quando for o caso, encerrado o prazo de pagamento do seguro-desemprego e não tendo o beneficiário adquirido direito a qualquer benefício previdenciário, poderá ser requerida a continuidade do pagamento do benefício suspenso, sem necessidade de realização de perícia médica ou reavaliação da deficiência e do grau de incapacidade para esse fim, respeitado o período de revisão previsto no caput do art. 21.

Verifica-se, portanto, que a legislação ordinária, em deferência às alterações promovidas em sede constitucional, não apenas deixou de identificar os conceitos de 'incapacidade laborativa' e 'deficiência', como passou a autorizar expressamente que a pessoa com deficiência elegível à concessão do amparo assistencial venha a exercer atividade laborativa - seja como empregada, seja como microempreendedora - sem que tenha sua condição descaracterizada pelo trabalho, ressalvada tão somente a suspensão do benefício enquanto este for exercido.

Observados estes parâmetros para a aferição da deficiência, no caso dos autos, o laudo médico pericial, elaborado em 05.11.2015, atesta que a autora apresenta seqüela (motores e de linguagem) de evento vascular cerebral, estando incapacitada de forma total e permanente para qualquer tipo de trabalho, desde outubro/2014.

Ante a conclusão da perícia, há que se reconhecer que as limitações apresentadas pela autora, autorizam a concessão do benefício assistencial, caso preencha o requisito socioeconômico, haja vista possuir 'impedimentos de longo prazo', com potencialidade para 'obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade, em igualdade de condições com outras pessoas.

No que toca ao requisito socioeconômico, cumpre observar que o §3º do artigo 20 da Lei 8.742/93 estabeleceu para a sua aferição o critério de renda familiar *per capita*, observado o limite de um quarto do salário mínimo, que restou mantido na redação dada pela Lei 12.435/11, acima transcrita.

A questão relativa à constitucionalidade do critério de renda *per capita* não excedente a um quarto do salário mínimo para que se considerasse o idoso ou pessoa com deficiência aptos à concessão do benefício assistencial, foi analisada pelo E. Supremo Tribunal Federal em sede de Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI 1.232/DF), a qual foi julgada improcedente (STF. ADI 1.232-DF. Rel. p/Acórdão Min. Nelson Jobim. J. 27.08.98; D.J. 01.06.2001).

Todavia, conquanto reconhecida a constitucionalidade do §3º do artigo 20, da Lei 8.742/93, a jurisprudência evoluiu no sentido de que tal dispositivo estabelecia situação objetiva pela qual se deve presumir pobreza de forma absoluta, mas não impedia o exame de situações subjetivas tendentes a comprovar a condição de miserabilidade do requerente e de sua família. Tal interpretação seria consolidada pelo E. Superior Tribunal de Justiça em recurso especial julgado pela sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil (STJ - REsp. 1.112.557-MG; Terceira Seção; Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho; j. 28.10.2009; DJ 20.11.2009).

O aparente descompasso entre o desenvolvimento da jurisprudência acerca da verificação da miserabilidade dos postulantes ao benefício assistencial e o entendimento assentado por ocasião do julgamento da ADI 1.232-DF levaria a Corte Suprema a voltar ao enfrentamento da questão, após o reconhecimento da existência da sua repercussão geral, no âmbito da Reclamação 4374 - PE, julgada em 18.04.2013.

Naquela ocasião, prevaleceu o entendimento de que "ao longo de vários anos desde a sua promulgação, o §3º do art. 20 da LOAS passou por um *processo de inconstitucionalização*". Com efeito, as significativas alterações no contexto socioeconômico desde então e o reflexo destas nas políticas públicas de assistência social, teriam criado um distanciamento entre os critérios para aferição da miserabilidade previstos na Lei 8.742/93 e aqueles constantes no sistema de proteção social que veio a se consolidar (*Rcl 4374, Relator Ministro Gilmar Mendes, Tribunal Pleno, j. 18.04.2013, DJe-173 03.09.2013*).

Destarte, é de se reconhecer que o quadro de pobreza deve ser aferido em função da situação específica de quem pleiteia o benefício, pois, em se tratando de pessoa idosa ou com deficiência é através da própria natureza dos males que a assolam, do seu grau e intensidade, que poderão ser mensuradas suas necessidades. Não há, pois, que se enquadrar todos os indivíduos em um mesmo patamar e entender que somente aqueles que contam com menos de um quarto do salário-mínimo possam fazer jus ao benefício assistencial.

O estudo social, realizado em 16.10.2015, constatou que o núcleo familiar da autora é formado por ela, seu marido e 3 filhos. Residem em imóvel próprio, de alvenaria, simples, sem acabamento, com móveis antigos, em condições precárias. A renda familiar advém do benefício assistencial que o marido recebe, no valor de um salário mínimo e Programa Bolsa Família (R\$ 170,00). A autora é portadora de deficiência (seqüelas de AVC) e o marido também tem a saúde fragilizada (psoríase), sendo que ele não tem condições financeiras de manter seu tratamento, pois prioriza os medicamentos da esposa. Observa-se um elevado grau de vulnerabilidade social, sendo uma família extremamente pobre, sobrevivendo com o mínimo e passando por restrições extremas financeiramente devido às doenças que acometem a parte autora e seu companheiro.

Portanto, o conjunto probatório existente nos autos, demonstra que a autora preenche o requisito referente à deficiência e comprovou sua hipossuficiência econômica, fazendo jus à concessão do benefício assistencial.

O termo inicial do benefício deve ser mantido a partir do requerimento administrativo (05.11.2014), tendo em vista as conclusões periciais (item 7 - resposta 8), devendo ser compensadas as parcelas pagas a título de antecipação de tutela, quando da liquidação da sentença. Ajuizada a ação em março/2015 não há parcelas abrangidas pela prescrição quinquenal.

A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência, observando-se as teses firmadas pelo E.STF no julgamento do RE 870.947, realizado em 20.09.2017. Quanto aos juros de mora será observado o índice de remuneração da caderneta de poupança a partir de 30.06.2009.

Ante o trabalho adicional do patrono da parte autora em grau recursal, nos termos do artigo 85, § 11, do CPC, fixados os honorários advocatícios no valor mínimo sobre o valor das parcelas vencidas até a data do presente acórdão, eis que de acordo com o entendimento da 10ª Turma desta E. Corte.

As parcelas pagas a título de antecipação de tutela, deverão ser compensadas, quando da liquidação da sentença.

Diante do exposto, **nego provimento à apelação do INSS.**

É como voto.

EMENTA

CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL CIVIL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ARTIGO 203, V, CF. REQUISITOS LEGAIS COMPROVADOS. LEI 8.742/93, ART. 20, §3º. DEFICIÊNCIA. INCONSTITUCIONALIDADE RECONHECIDA PELO E. STF. HIPOSSUFICIÊNCIA ECONÔMICA. TERMO INICIAL. VERBAS ACESSÓRIAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I- Não se olvida que o conceito de "pessoa portadora de deficiência" para fins de proteção estatal e de concessão do benefício assistencial haja sido significativamente ampliado com as alterações trazidas após a introdução no ordenamento pátrio da Convenção sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência e de seu Protocolo Facultativo, aprovada pelo Decreto Legislativo 186/2008, na forma do artigo 5º, § 3º, da Constituição da República. No caso dos autos, a parte autora apresenta 'impedimentos de longo prazo' de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem 'obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdades de condições com as demais pessoas'.

II - Quanto à hipossuficiência econômica, à luz da jurisprudência consolidada no âmbito do E. STJ e do posicionamento usual desta C. Turma, no sentido de que o art. 20, §3º, da Lei 8.742/93 define limite objetivo de renda per capita a ser considerada, mas não impede a comprovação da miserabilidade pela análise da situação específica de quem pleiteia o benefício. (Precedente do E. STJ).

III- Em que pese a improcedência da ADIN 1.232-DF, em julgamento recente dos Recursos Extraordinários 567.985-MT e 580.983-PR, bem como da Reclamação 4.374, o E. Supremo Tribunal Federal modificou o posicionamento adotado anteriormente, para entender pela inconstitucionalidade do disposto no art. 20, §3º, da Lei 8.742/93.

IV - O entendimento que prevalece atualmente no âmbito do E. STF é o de que as significativas alterações no contexto socioeconômico desde a edição da Lei 8.742/93 e o reflexo destas nas políticas públicas de assistência social, teriam criado um distanciamento entre os critérios para aferição da miserabilidade previstos

na LOAS e aqueles constantes no sistema de proteção social que veio a se consolidar.

V - Termo inicial do benefício mantido a partir do requerimento administrativo, devendo ser compensadas as parcelas recebidas a título de antecipação de tutela.

VI - A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência, observando-se as teses firmadas pelo E. STF no julgamento do RE 870.947, realizado em 20.09.2017. Quanto aos juros de mora será observado o índice de remuneração da caderneta de poupança a partir de 30.06.2009.

VII - Ante o trabalho adicional do patrono da parte autora em grau recursal, nos termos do artigo 85, § 11, do CPC, fixados os honorários advocatícios no valor mínimo sobre o valor das parcelas vencidas até a data do presente acórdão, eis que de acordo com o entendimento da 10ª Turma desta E. Corte.

VIII - Apelação do INSS improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento a apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021303-67.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: IRENE TAVARES DOS SANTOS

Advogado do(a) AGRAVADO: ELAINE CRISTIANE BRILHANTE BARROS - SP144129-N

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021303-67.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: IRENE TAVARES DOS SANTOS

Advogado do(a) AGRAVADO: ELAINE CRISTIANE BRILHANTE BARROS - SP144129-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Senhor Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator): Trata-se de reexame previsto no art. 1.040, II, do NCPC, em face de acórdão desta Décima Turma que deu provimento ao agravo de instrumento interposto pelo INSS, a fim de determinar o prosseguimento da execução conforme os cálculos elaborados pelo INSS, no valor de R\$ 27.427,09 (vinte e sete mil, quatrocentos e vinte e sete reais e nove centavos), atualizado para junho de 2016.

Interposto recurso extraordinário pela parte exequente, a admissibilidade foi examinada pela C. Vice-Presidência desta Corte, a qual determinou o retorno dos autos a esta 10ª Turma para a apreciação de eventual Juízo de retratação, sob o fundamento de que o E. STF, no julgamento do RE 870.947 – Tema 810, adotou a tese de que a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021303-67.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: IRENE TAVARES DOS SANTOS

VOTO

O acórdão proferido por esta Décima Turma determinou a observância dos critérios de atualização monetária previstos na Lei n. 11.960/2009, em razão da coisa julgada.

A parte exequente interpôs Recurso Extraordinário, na qual reitera seu entendimento no sentido de que é indevida a incidência da TR como índice de atualização monetária dos débitos judiciais da Fazenda Pública, eis que o C. STF declarou a inconstitucionalidade do artigo 1º-F da Lei n. 9.494/97, com redação dada pela Lei n. 11.960/2009 nesse ponto. Argumenta que a decisão colegiada desse Regional divergiu do entendimento firmado pelas Cortes Superiores.

Relembre-se que o título judicial em execução consignou, quanto aos consectários legais, que:

Os juros de mora e a correção monetária deverão observar o disposto na Lei nº 11.960/09 (STF, Repercussão Geral no Recurso Extraordinário 870.947, 16.04.2015, Rel. Min. Luiz Fux).

Dessa forma, revendo meu posicionamento e tendo em vista que o título judicial faz menção expressa ao RE 870.947/SE, entendo que a correção monetária deverá observar o decidido pelo E. STF, no julgamento do mérito do referido recurso extraordinário, na qual firmou-se a seguinte tese em relação à correção monetária: "O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina".

Dessa forma, é de rigor a reforma do acórdão impugnado para manter a decisão agravada proferida pelo Juízo *a quo*, a qual determinou seja observada a Lei n. 11.960/09 no cálculo da correção monetária, até 25.03.2015, a partir de quando deverá ser aplicado o IPCA-E.

Diante do exposto, **em Juízo de retratação, nos termos do art. 1.040, II, do atual CPC, nego provimento ao agravo de instrumento interposto pelo INSS.**

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Subsecretaria dos Feitos da Vice-Presidência.

É como voto.

EMENTA

PROCESSO CIVIL - PREVIDENCIÁRIO – AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO DE SENTENÇA – CORREÇÃO MONETÁRIA – RE 870.947/SE - REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA - JUÍZO DE RETRATAÇÃO.

I – O título judicial em execução, ao tratar dos critérios de correção monetária, fez menção expressa ao Recurso Extraordinário n. 870.947/SE, de modo que a correção monetária deverá observar o decidido pelo E. STF, no julgamento do mérito do referido recurso extraordinário, na qual firmou-se a seguinte tese em relação à correção monetária: "O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina".

II - De rigor a reforma do acórdão impugnado para manter a decisão agravada proferida pelo Juízo *a quo*.

III – Em juízo de retratação, agravo de instrumento interposto pelo INSS improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Decima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, em juízo de retratação, negar provimento ao agravo de instrumento interposto pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003899-95.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
AGRAVANTE: JAIR ELIAS LAURO
Advogado do(a) AGRAVANTE: CATIA CRISTINE ANDRADE ALVES - SP199327-A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003899-95.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
AGRAVANTE: JAIR ELIAS LAURO
Advogado do(a) AGRAVANTE: CATIA CRISTINE ANDRADE ALVES - SP199327-A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Trata-se de agravo de instrumento interposto por Jair Elias Lauro em face de decisão que, nos autos de cumprimento individual de sentença, extraído de ação civil pública, definiu os critérios a serem observados a título de correção monetária e de juros moratórios.

Em suas razões, a parte agravante sustenta, em síntese, que os juros moratórios devem ser aplicados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, sob pena de violação à coisa julgada.

Requer a atribuição de efeito suspensivo e, ao final, o provimento do recurso.

Intimada, a parte agravada apresentou contraminuta (ID 124980415).

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003899-95.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
AGRAVANTE: JAIR ELIAS LAURO
Advogado do(a) AGRAVANTE: CATIA CRISTINE ANDRADE ALVES - SP199327-A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): A controvérsia reside no índice de juros moratórios a ser aplicado sobre o montante devido pelo INSS.

Extrai-se do título executivo, constituído definitivamente em 21/10/2013, a determinação contida no acórdão proferido em 10/02/2009, para que as parcelas vencidas fossem corrigidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e com juros de mora à razão de 1% (um por cento) ao mês (ID 6424613 - fls. 37/49 dos autos originários).

Observo que, nos cálculos apresentados pela contadoria judicial, não houve a aplicação dos índices de juros de mora em consonância com a decisão agravada, pois houve a incidência de 1% (um ponto percentual) em todo o período de apuração (ID 27220198) dos autos originários).

Consoante o entendimento jurisprudencial do Superior Tribunal de Justiça, para a determinação da taxa de juros de mora a ser aplicada na execução de título executivo, nos casos em que houver alteração legislativa, deve ser levada em conta a data da prolação da decisão exequenda. Neste sentido:

"PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO DE SENTENÇA - JUROS DE MORA - FUNDAMENTOS INSUFICIENTES PARA REFORMAR A DECISÃO AGRAVADA - SENTENÇA DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO OPOSTOS EM FACE DA SENTENÇA DOS EMBARGOS À EXECUÇÃO - INTEGRAÇÃO DO TÍTULO EXECUTIVO - PROLAÇÃO EM DATA POSTERIOR À VIGÊNCIA DO CÓDIGO CIVIL DE 2002 - AUSÊNCIA DE RECURSO - INCIDÊNCIA DE EXCEÇÃO CONTEMPLADA PELA JURISPRUDÊNCIA - APLICAÇÃO DE JUROS DE MORA DE 6% (SEIS POR CENTO) AO ANO A TODO O PERÍODO.

1. A agravante não trouxe argumentos novos capazes de infirmar os fundamentos que alicerçaram a decisão agravada, razão que enseja a negativa do provimento ao agravo regimental.

2. Conforme jurisprudência assentada por este Tribunal Superior, há que se distinguirem as seguintes situações, levando-se em conta a data da prolação da decisão exequenda: (a) se esta foi proferida antes do Código Civil de 2002 e determinou juros legais, deve ser observado que, até a entrada em vigor do referido código, os juros eram de 6% (seis por cento) ao ano (art. 1.062 do CC/1916), elevando-se, a partir de então, para 12% (doze por cento) ao ano; (b) se a decisão exequenda foi proferida antes da vigência do novo Código Civil e fixava juros de 6% (seis por cento) ao ano, também se deve adequar os juros após a entrada em vigor dessa legislação, tendo em vista que a determinação de 6% (seis por cento) ao ano apenas obedecia aos parâmetros legais da época da prolação; e, (c) se a decisão for posterior à entrada em vigor do novo CC e determinar juros legais, também se considera de 6% (seis por cento) ao ano até 11 de janeiro de 2003 e, após, de 12% (doze por cento) ao ano. Contudo, se determinar juros de 6% (seis por cento) ao ano e não houver recurso, deve ser aplicado esse percentual, eis que a modificação depende de iniciativa da parte.

3. A decisão exequenda foi prolatada em 30 de junho de 2003 (sentença prolatada nos embargos à execução, integrada pela decisão dos embargos de declaração opostos), portanto, após o início da vigência do novo Código Civil, e fixou juros de 6% (seis por cento) ao ano, estando correto o entendimento do Tribunal de origem ao determinar a incidência de juros de 6% (seis por cento) ao ano sobre todo o período. Agravo regimental improvido" (STJ, Segunda Turma, AgrEsp 1070154, Rel. Ministro Humberto Martins, DJe 04.02.2009).

Na esteira do entendimento acima mencionado, nos casos em que o título executivo é anterior à vigência da Lei nº 11.960/09, aplica-se, a partir de julho de 2009, a taxa de juros prevista artigo 1º-F Lei nº 9.494/97, na redação dada pelo artigo 5º da Lei nº 11.960/09, mesmo que no título tenha constado a incidência de juros de 1% (um por cento) ao mês, sem que isso implique violação à coisa julgada. Neste sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. LEI Nº 11.960/09. CONSTITUCIONALIDADE. RESOLUÇÃO C.JF Nº 267.

1. O Art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento, mas apenas em relação à incidência da TR na atualização de precatórios.

2. O título executivo é anterior à vigência da Lei 11.960/09, razão pela qual a incidência desta norma deve ser objeto de julgamento no curso da execução.

3. Aplica-se o INPC ao invés da TR no caso concreto, nos termos do Manual de Orientação de Procedimento para os Cálculos na Justiça Federal e em consonância com os precedentes do e. STJ. Taxa de juros de mora nos termos da Lei 11.960/09.

4. Apelação provida em parte." (TRF - 3ª Região, Décima Turma, AC 2014.61.83.010616-9/SP, Rel. Desembargador Federal Baptista Pereira, DJe 29.09.2017).

Assim, a r. decisão agravada encontra-se em consonância com a jurisprudência firmada pelo C. Superior Tribunal de Justiça e por esta E. Corte.

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO** ao agravo de instrumento.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA DE AÇÃO COLETIVA. TÍTULO EXECUTIVO. JUROS DE MORA. TÍTULO EXECUTIVO JUDICIAL ANTERIOR À LEI Nº 11.960/09. APLICAÇÃO IMEDIATA AOS PROCESSOS EM CURSO.

1. Consoante o entendimento jurisprudencial do Superior Tribunal de Justiça, para a determinação da taxa de juros de mora a ser aplicada na execução de título executivo, nos casos em que houver alteração legislativa, deve ser levada em conta a data da prolação da decisão exequenda. Na esteira deste entendimento, nos casos em que o título executivo é anterior à vigência da Lei nº 11.960/09, aplica-se, a partir de julho de 2009, a taxa de juros prevista no artigo 1º-F Lei nº 9.494/97, na redação dada pelo artigo 5º da Lei nº 11.960/09, mesmo que, no título, tenha constado a incidência de juros de 1% (um por cento) ao mês, sem que isso implique violação à coisa julgada.

2. Agravo de instrumento desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002743-72.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: GENESIO FRANCISCO TIDIOLI

Advogados do(a) AGRAVADO: NATHANA BREATHERICK DA SILVA - SP393408-N, NAKO MATSUSHIMA TEIXEIRA - SP106301-N

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 17/04/2020 1133/1466

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002743-72.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: GENESIO FRANCISCO TIDIOLI
Advogado do(a) AGRAVADO: NAKO MATSUSHIMA TEIXEIRA - SP106301-N

RELATÓRIO

O Excelentíssimo Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social – INSS em face de decisão que, nos autos de ação previdenciária, em fase de cumprimento de sentença, determinou a implantação imediata de pensão por morte, sob pena de multa diária no valor de R\$ 500,00 (quinhentos reais), limitada esta a R\$ 9.000,00 (nove mil reais).

Em suas razões, a parte agravante sustenta, em síntese, a impossibilidade de concessão de pensão por morte de caráter vitalício ao dependente uma vez que a instituidora do benefício não recolhera a carência necessária.

Argumenta ainda que a fixação de multa diária em desfavor da Fazenda Pública é vedada pelo ordenamento jurídico vigente.

Requer a atribuição de efeito suspensivo e, ao final, o provimento do recurso.

Intimada, a parte agravada apresentou contraminuta (ID 126196786).

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002743-72.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: GENESIO FRANCISCO TIDIOLI
Advogado do(a) AGRAVADO: NAKO MATSUSHIMA TEIXEIRA - SP106301-N

VOTO

O Excelentíssimo Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): A controvérsia restringe-se ao prazo de manutenção do benefício de pensão por morte e a possibilidade de imposição de multa diária em desfavor da autarquia.

Extrai-se dos autos a condenação do INSS à implantação do benefício de pensão por morte, a partir da data do óbito (05.02.2017), com parcelas em atraso corrigidas monetariamente e com a incidência de juros de mora (ID 123750984 – fls. 20/22).

De acordo como art. 77, §2º, inciso V, da Lei nº 8.213/91 (introduzido pela Lei nº 13.135/2015):

"Art. 77.

(...)

§ 2º O direito à percepção de cada cota individual cessará:

V - para cônjuge ou companheiro:

a) se inválido ou com deficiência, pela cessação da invalidez ou pelo afastamento da deficiência, respeitados os períodos mínimos decorrentes da aplicação das alíneas "b" e "c";

b) em 4 (quatro) meses, se o óbito ocorrer sem que o segurado tenha vertido 18 (dezoito) contribuições mensais ou se o casamento ou a união estável tiverem sido iniciados em menos de 2 (dois) anos antes do óbito do segurado;

c) transcorridos os seguintes períodos, estabelecidos de acordo com a idade do beneficiário na data de óbito do segurado, se o óbito ocorrer depois de vertidas 18 (dezoito) contribuições mensais e pelo menos 2 (dois) anos após o início do casamento ou da união estável:

1) 3 (três) anos, com menos de 21 (vinte e um) anos de idade;

2) 6 (seis) anos, entre 21 (vinte e um) e 26 (vinte e seis) anos de idade;

3) 10 (dez) anos, entre 27 (vinte e sete) e 29 (vinte e nove) anos de idade;

- 4) 15 (quinze) anos, entre 30 (trinta) e 40 (quarenta) anos de idade;
- 5) 20 (vinte) anos, entre 41 (quarenta e um) e 43 (quarenta e três) anos de idade;
- 6) vitalícia, com 44 (quarenta e quatro) ou mais anos de idade."

No caso dos autos, a instituidora da pensão por morte estava, quando do óbito, em manutenção de benefício de aposentadoria por invalidez (NB 32/60.223.527-8) desde 01.10.1979.

Anoto que um dos requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez ou do auxílio-doença é o **afastamento da atividade laborativa**, sendo **vedado o recebimento conjunto de salário com prestação decorrente da concessão de benefício por incapacidade laborativa total, parcial, ou permanente**, nos termos dos artigos 46 e 60, da Lei 8.213/91.

Neste sentido, o período de carência, exigido pelo art. 77, § 2º inciso V, alínea b, da Lei nº 8.213/91, para a instituição de pensão por morte de caráter vitalício, ao segurado que já se encontrasse aposentado por invalidez, mostra-se incompatível.

Dessarte, a pensão por morte deve ser paga de forma vitalícia, tal como decidido.

Por outro lado, no tocante à multa diária, está pacificado nesta c. Corte Regional, o entendimento segundo o qual é possível sua imposição contra a Fazenda Pública na hipótese de atraso no cumprimento de decisão judicial:

"EMBARGOS INFRINGENTES EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. ATRASO NA IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO. MULTA DEVIDA. REDUÇÃO DO VALOR. POSSIBILIDADE.

- Viabilidade do recurso, na esteira de entendimento consolidado na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça - "são cabíveis embargos infringentes contra decisão majoritária proferida em agravo de instrumento, quando neste for decidida matéria de mérito", pois, afinal, "o conteúdo da matéria decidida e não a natureza do recurso, é que define o cabimento dos embargos infringentes" (Corte Especial, Embargos de Divergência no REsp 276.107/GO, rel. Ministro Peçanha Martins, DJ de 25.8.2003) - e encampado no âmbito desta Seção especializada - "Rejeitada a preliminar de não cabimento dos embargos infringentes em face de acórdão prolatado por maioria em julgamento de agravo de instrumento, pois o conteúdo da matéria nele decidida relaciona-se com o mérito da ação de conhecimento e com a execução do título judicial. Precedentes desta Terceira Seção" (Embargos Infringentes 0033801-67.2009.4.03.0000, rel. Desembargadora Federal Dalciça Santana, j. em 12.12.2013).

- A astreinte é medida de caráter coercitivo, correspondente à tutela inibitória, fixada para o caso de descumprimento de uma determinada norma de conduta, aplicável, inclusive, à Fazenda Pública. Tem como objetivo compelir o devedor a cumprir decisão judicial a que estava obrigado, "sem se converter em meio de enriquecimento sem causa do autor" (STJ, 6ª Turma, AgRg no AgRg no Recurso Especial 1.014.737, DJe de 3.12.2012), daí a possibilidade de sua redução nos exatos termos dos votos vencedores." (TRF 3ª Região, Terceira Seção, EI 0005846-85.2014.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. em 14/05/2015, e-DJF3 Judicial 1 em 10/06/2015).

Observo que a pensão por morte concedida à parte agravada perfaz a renda mensal de um salário mínimo (ID 123750983). Concluo, neste sentido, haver excesso, tendo em conta o valor do benefício e aquele fixado pela decisão agravada a título de astreintes, sendo de rigor a fixação da multa diária em 1/30 (um trinta avos) do valor do benefício. Neste sentido:

"AGRAVO INTERNO. RECURSO ESPECIAL. MULTA DIÁRIA. DESCUMPRIMENTO DE ORDEM JUDICIAL. REDUÇÃO DO VALOR TOTAL.

1. É possível a redução do valor da multa por descumprimento de decisão judicial (art. 461 do Código de Processo Civil) quando se tornar exorbitante e desproporcional.

2. O valor da multa cominatória estabelecido na sentença não é definitivo, pois poderá ser revisto em qualquer fase processual, caso se revele excessivo ou insuficiente (CPC, art. 461, § 6º).

3. Agravo interno a que se nega provimento." (STJ - 4ª. Turma, AgInt no REsp 1481282 / MA, Rel. Min. Maria Isabel Gallotti, j. em 16/08/2016, DJe em 24/08/2016).

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. MULTA DIÁRIA. REDUÇÃO CABÍVEL. OMISSÃO EXISTENTE. EMBARGOS ACOLHIDOS EMPARTE.

1. Embargos de declaração opostos com fundamento no CPC/1973.

2. São cabíveis embargos de declaração quando o provimento jurisdicional padece de omissão, contradição ou obscuridade, bem como quando há erro material a ser sanado. Não servem os embargos de declaração para a rediscussão da causa.

3. A multa pecuniária deve ser modificada. Comumente, a imposição da aludida multa justifica-se em face da larga demora na implantação do benefício, fundamentando-se nos art. 461 c.c. 644 e 645 do CPC de 1973, atualmente retratada no Novo Código de Processo Civil nos arts. 497 a 537 e 814.

4. Para que não se configure enriquecimento sem causa, cabível a redução da multa para 1/30 (um trinta avos) do valor da RMI do benefício, por dia de atraso. Destarte, computar-se-á a multa aplicada no prazo determinado na sentença, utilizando-se o valor diário de 1/30 do valor da RMI.

5. Embargos de declaração parcialmente acolhidos para sanar omissão." (TRF 3ª Região, Décima Turma, APELREEX 0034248-65.2008.4.03.9999, Rel. Des. Fed. Lucia Ursaiá, j. em 19/04/2016, e-DJF3 Judicial 1 em 27/04/2016).

"CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. REQUISITOS LEGAIS. PREENCHIMENTO. IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO. REDUÇÃO DA MULTA DIÁRIA PARA 1/30 DO VALOR DO BENEFÍCIO.

I - Tem-se, ainda, que os artigos 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 e 4º, IV, do Decreto n. 6.214/07 não são os únicos critérios objetivos para aferição da hipossuficiência, razão pela qual é de se reconhecer que muitas vezes o quadro de pobreza há de ser aferido em função da situação específica da pessoa que pleiteia o benefício. (Precedentes do E. STJ).

II - Como o autor é portador de deficiência e não tem condições de prover seu próprio sustento, ou tê-lo provido por sua família, impõe-se a concessão do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da Constituição da República, observado o disposto nos artigos n. 42, 47 e 48 do Decreto n. 6.214/07.

III - O benefício deve ser implantado de imediato, tendo em vista o artigo 461 do Código de Processo Civil.

IV - Ante o princípio da razoabilidade não se justifica que o segurado receba um valor maior a título de multa do que a título de prestações em atraso, sendo assim, deve a multa ser reduzida para 1/30 (um trinta avos) do valor do benefício em questão.

V - Apelação do INSS improvida. Multa diária reduzida, de ofício, para 1/30 do valor do benefício. (TRF 3ª Região, Décima Turma, AC 0002115-35.2005.4.03.6002, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, j. em 23/09/2008, DJF3 em 08/10/2008).

Diante de exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** ao agravo de instrumento tão somente para reduzir o valor da multa diária ao patamar de 1/30 (um trinta avos) da renda mensal do benefício de pensão por morte.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. PENSÃO POR MORTE. INSTITUIDORA. APOSENTADA POR INVALIDEZ. PERÍODO DE CARÊNCIA SUPERVENIENTE. IMPOSSIBILIDADE. ATRASO NA IMPLANTAÇÃO DE BENEFÍCIO. MULTA DIÁRIA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. CABIMENTO.

1. Um dos requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez ou do auxílio-doença é o afastamento da atividade laborativa, sendo vedado o recebimento conjunto de salário com prestação decorrente da concessão de benefício por incapacidade laborativa total parcial ou permanente, nos termos dos artigos 46 e 60, da Lei 8.213/91.

2. O período de carência, exigido pelo art. 77, § 2º inciso V, alínea b, da Lei nº 8.213/91, para a instituição de pensão por morte de caráter vitalício, ao segurado que já se encontrasse aposentado por invalidez, mostra-se incompatível.

3. Resta pacificado nesta c. Corte Regional entendimento segundo o qual é possível a imposição de multa diária contra a Fazenda Pública na hipótese de atraso no cumprimento de decisão judicial.

4. A pensão por morte concedida à parte agravada perfaz a renda mensal de um salário mínimo (ID 123750983). Concluo, neste sentido, haver excesso, tendo em conta o valor do benefício e aquele fixado pela decisão agravada a título de astreintes, sendo de rigor a fixação da multa diária em 1/30 (um trinta avos) do valor do benefício.

5. Agravo de instrumento parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5850893-61.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: CELIA APARECIDA BLASIO DAMIATI
Advogado do(a) APELADO: CRISTIANO JOSE FRANCISCO - SP353526-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5850893-61.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: CELIA APARECIDA BLASIO DAMIATI
Advogado do(a) APELADO: CRISTIANO JOSE FRANCISCO - SP353526-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator): Trata-se de agravo interno previsto no art. 1.021 do CPC/15 interposto pelo INSS, em face de decisão monocrática que rejeitou a preliminar e, no mérito, deu parcial provimento à sua apelação, apenas para limitar o reconhecimento da atividade rural ao período de 25.02.1969 a 28.02.1990, mantendo a concessão da aposentadoria híbrida por idade, a partir da data do requerimento administrativo.

Em suas razões de inconformismo recursal, o INSS alega não ser cabível o julgamento monocrático, havendo a necessidade de decisão colegiada para o caso concreto. Alega que não restou comprovado o exercício de atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento ou ao implemento do requisito etário, sendo indevido o benefício almejado. Aduz, outrossim, a atividade rural anterior a 1991 não pode ser computada para efeito de carência, bem como que a autora não possui contribuições suficientes ao cumprimento da carência exigida para a concessão do benefício.

Intimada na forma do artigo 1.021, § 2º, do NCPC, a parte agravada não apresentou manifestação ao recurso.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5850893-61.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: CELIA APARECIDA BLASIO DAMIATI
Advogado do(a) APELADO: CRISTIANO JOSE FRANCISCO - SP353526-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O presente recurso não merece prosperar.

Como restou expressamente consignado na decisão agravada, o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Ademais, a questão restou superada no presente caso, em razão da apresentação do recurso para julgamento colegiado.

De outra parte, ressalto que a alteração legislativa trazida pela Lei 11.718 de 20.06.2008, que introduziu os §§ 3º e 4º ao art. 48 da Lei 8.213/91, passou a permitir a concessão de aposentadoria híbrida por idade àqueles segurados que, embora inicialmente rurícolas, passaram a exercer outras atividades e tenham idade mínima de 60 anos (mulher) e 65 anos (homem).

Ou seja, a par do disposto no art. 39 da Lei 8.213/91, que admite o cômputo de atividade rural para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, a Lei 11.718/2008, ao introduzir os §§ 3º e 4º ao art. 48 da Lei 8.213/91, veio permitir a contagem de atividade rural, para fins de concessão de aposentadoria híbrida por idade àqueles que, inicialmente rurícolas, passaram a exercer outras atividades, caso dos autos, sendo irrelevante a preponderância de atividade urbana ou rural para definir a aplicabilidade da inovação analisada, conforme jurisprudência do E. STJ (AgRg no REsp 1477835/PR, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 12/05/2015, DJe 20/05/2015; AgRg no REsp 1497086/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 10/03/2015, DJe 06/04/2015; AgRg no REsp 1479972/RS, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/05/2015, DJe 27/05/2015).

Destaco que o C. STJ, em recente julgamento proferido no Resp. n. 1.674.221/SP, referente ao Tema 1.007, fixou a tese de que *"o tempo de serviço rural, ainda que remoto e descontínuo, anterior ao advento da Lei n. 8.213/91, pode ser computado para fins de carência necessária à obtenção da aposentadoria híbrida por idade, ainda que não tenha sido efetivado o recolhimento das contribuições, nos termos do art. 48, § 3º, da Lei n. 8.213/91, seja qual for a predominância do labor misto exercido no período de carência ou o tipo de trabalho exercido no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo"*.

Observa-se, no caso, que a autora completou sessenta anos de idade em 25.02.2017 e possui vínculos de emprego e recolhimentos previdenciários nos períodos de 1995/2001 e 2009/2017, que podem, portanto, ser somados ao período de atividade rural sem registro, para que lhe seja concedido o benefício de aposentadoria por idade, na forma do disposto nos §§ 3º e 4º do artigo 48 da Lei 8.213/91, em sua redação atualizada.

Assim sendo, tendo a autora completado 60 anos de idade em 25.02.2017, e perfazendo um total de 413 meses de tempo de serviço, conforme planilha elaborada, preencheu a carência exigida pelos artigos 142 e 143 da Lei nº 8.213/91 (180 meses), de modo que é de ser aplicada a referida alteração da legislação previdenciária e lhe conceder o benefício de aposentadoria híbrida por idade, no valor a ser calculado pela autarquia previdenciária.

Diante do exposto, **nego provimento ao agravo (CPC, art. 1.021) interposto pelo INSS.**

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERNO. APOSENTADORIA HÍBRIDA POR IDADE. LEI N. 11.718/08.

I - A alteração legislativa trazida pela Lei 11.718 de 20.06.2008, que introduziu os §§ 3º e 4º ao art. 48 da Lei 8.213/91, passou a permitir a concessão de aposentadoria comum por idade, àqueles segurados que embora inicialmente rurícolas, passaram a exercer outras atividades e tenham idade mínima de 60 anos (mulher) e 65 anos (homem).

II - A par do disposto no art. 39 da Lei 8.213/91, que admite o cômputo de atividade rural para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, a Lei 11.718/2008, ao introduzir os §§ 3º e 4º ao art. 48 da Lei 8.213/91, veio permitir a contagem de atividade rural, para fins de concessão de aposentadoria híbrida por idade, àqueles que, inicialmente rurícolas, passaram a exercer outras atividades, caso dos autos, sendo irrelevante a preponderância de atividade urbana ou rural para definir a aplicabilidade da inovação analisada, conforme jurisprudência do E. STJ (AgRg no REsp 1477835/PR, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 12/05/2015, DJe 20/05/2015; AgRg no REsp 1497086/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 10/03/2015, DJe 06/04/2015; AgRg no REsp 1479972/RS, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/05/2015, DJe 27/05/2015).

III - O C. STJ, em recente julgamento proferido no Resp. n. 1.674.221/SP, referente ao Tema 1.007, fixou a tese de que "o tempo de serviço rural, ainda que remoto e descontínuo, anterior ao advento da Lei n. 8.213/91, pode ser computado para fins de carência necessária à obtenção da aposentadoria híbrida por idade, ainda que não tenha sido efetivado o recolhimento das contribuições, nos termos do art. 48, § 3º, da Lei n. 8.213/91, seja qual for a predominância do labor misto exercido no período de carência ou o tipo de trabalho exercido no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo".

IV - Tendo a autora completado 60 anos de idade e preenchido a carência exigida pelos artigos 142 e 143 da Lei nº 8.213/91, é de ser aplicada a referida alteração da legislação previdenciária e lhe conceder o benefício de aposentadoria híbrida por idade.

V - Agravo (CPC, art. 1.021) interposto pelo INSS improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egregia Decima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo (CPC, art. 1.021) interposto pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5063786-54.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: HELIO BRAGA RIBEIRO
Advogado do(a) APELADO: PAULO HENRIQUE DE OLIVEIRA ROMANI - SP307426-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5063786-54.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
EMBARGANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
INTERESSADO: HELIO BRAGA RIBEIRO
Advogado do(a) APELADO: PAULO HENRIQUE DE OLIVEIRA ROMANI - SP307426-N

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Trata-se de embargos de declaração opostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS contra o v. acórdão contrário a seus interesses.

O embargante alega, em síntese, a ocorrência de vícios no aresto ao argumento que o relator não decidiu com acerto no tocante ao termo inicial do benefício.

Requer o acolhimento dos embargos de declaração para que sejam sanados os vícios apontados e para que lhes sejam atribuídos efeitos infringentes.

Por fim, prequestiona a matéria.

Oportunizada vista à parte contrária, retomamos os autos com as contrarrazões ao recurso interposto.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5063786-54.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
EMBARGANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
INTERESSADO: HELIO BRAGA RIBEIRO
Advogado do(a) APELADO: PAULO HENRIQUE DE OLIVEIRA ROMANI - SP307426-N

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Constato não haver, no caso, qualquer vício a ensejar a declaração do julgado ou sua revisão, nos termos do art. 1.022, do Código de Processo Civil.

Somente podem ser opostos embargos de declaração quando na decisão atacada houver omissão quanto ao pedido ou obscuridade e/ou contradição em relação à fundamentação exposta, e não quando o julgado não acolhe os argumentos invocados pela parte ou quando esta apenas discorda do deslinde da controvérsia.

Foi dito no voto:

"Pretende a parte autora, nascida em 10.06.1960, a averbação de atividade rural sem registro no interregno de 10.06.1972 a 30.12.1977, bem como o reconhecimento do exercício de atividade especial nos períodos de 03.01.1979 a 20.11.1979, 10.01.1980 a 12.11.1981, 02.12.1985 a 06.11.1987 e 10.01.1989 a 07.01.1998, e a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 22.09.2016).

Período rural.

É certo que a jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, nos termos da Súmula 149: "(...) A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção de benefício previdenciário (...)".

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. MARIDO LAVRADOR. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.

1. A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituído por dados do registro civil, como certidão de casamento onde consta a profissão de lavrador atribuída ao marido da Autora. Precedentes da Terceira Seção do STJ.

2. Recurso especial conhecido em parte e provido (...). (REsp 707.846/CE, Rel. Min. LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJ de 14/3/2005)

Importante anotar, contudo, que não se exige que a prova material se estenda por todo o período de carência, mas é imprescindível que a prova testemunhal amplie a eficácia probatória dos documentos.

No mesmo sentido:

“AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL AMPLIADO POR PROVA TESTEMUNHAL. PEDIDO PROCEDENTE.

1. É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que, para concessão de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como na hipótese em exame.

2. Pedido julgado procedente para, cassando o julgado rescindendo, dar provimento ao recurso especial para restabelecer a sentença (...). (AR 4.094/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 26/09/2012, DJe 08/10/2012)

A matéria, a propósito, foi objeto de Recurso Especial Representativo de Controvérsia:

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

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

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

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

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

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

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

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

(STJ - 1ª Seção, REsp 1.348.622/SP, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 23/08/2013) - grifo nosso.

Ocorre que a parte autora trouxe aos autos documentos somente em nome de seu genitor.

Desta forma, o autor não anexou aos autos razoável início de prova material, uma vez não trouxe qualquer documento contemporâneo ao período pleiteado, em que conste ter laborado como trabalhador rural.

Nesse sentido:

“PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO PARA FINS DE AVERBAÇÃO. MEIOS DE PROVA. DOCUMENTOS IDÔNEOS.

1. Para reconhecimento do tempo de serviço rural, exige a lei início razoável de prova material, complementada por prova testemunhal (art. 55, § 3º, Lei nº 8.213/91).

2. Título de eleitor e o certificado de reservista, indicativos da profissão de lavrador, são documentos idôneos e servem como razoável início de prova material do exercício de atividade rural.

3. Apelação e remessa oficial providas, em parte (...). (TRF - 1ª Região, 1ª Turma; AC - 01000167217, PI/199901000167217; Relator: Desemb. Aloísio Palmeira Lima; v.u., j. em 18/05/1999, DJ 31/07/2000, Pág. 23)

Sendo assim, considerando a impossibilidade do reconhecimento de atividade rural com base apenas em prova testemunhal, não vislumbro comprovado o período pleiteado.

Não obstante, conforme recente entendimento sedimentado pelo Superior Tribunal de Justiça (STJ), a ausência de início de prova material, corroborada por idônea prova testemunhal, enseja a extinção do processo sem resolução do mérito:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. RESOLUÇÃO No. 8/STJ. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE PROVA MATERIAL APTA A COMPROVAR O EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. CARÊNCIA DE PRESSUPOSTO DE CONSTITUIÇÃO E DESENVOLVIMENTO VÁLIDO DO PROCESSO. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO, DE MODO QUE A AÇÃO PODE SER REPROPOSTA, DISPONDO A PARTE DOS ELEMENTOS NECESSÁRIOS PARA COMPROVAR O SEU DIREITO. RECURSO ESPECIAL DO INSS DESPROVIDO.

1. Tradicionalmente, o Direito Previdenciário se vale da processualística civil para regular os seus procedimentos, entretanto, não se deve perder de vista as peculiaridades das demandas previdenciárias, que justificam a flexibilização da rígida metodologia civilista, levando-se em conta os cânones constitucionais atinentes à Seguridade Social, que tem como base o contexto social adverso em que se inserem os que buscam judicialmente os benefícios previdenciários.

2. As normas previdenciárias devem ser interpretadas de modo a favorecer os valores morais da Constituição Federal/1988, que prima pela proteção do Trabalhador Segurado da Previdência Social, motivo pelo qual os pleitos previdenciários devem ser julgados no sentido de amparar a parte hipossuficiente e que, por esse motivo, possui proteção legal que lhe garante a flexibilização dos rígidos institutos processuais. Assim, deve-se procurar encontrar na hermenêutica previdenciária a solução que mais se aproxime do caráter social da Carta Magna, a fim de que as normas processuais não venham a obstar a concretude do direito fundamental à prestação previdenciária a que faz jus o segurado.

3. Assim como ocorre no Direito Sancionador, em que se afastam as regras da processualística civil em razão do especial garantismo conferido por suas normas ao indivíduo, deve-se dar prioridade ao princípio da busca da verdade real, diante do interesse social que envolve essas demandas.

4. A concessão de benefício devido ao trabalhador rural configura direito subjetivo individual garantido constitucionalmente, tendo a CF/88 dado primazia à função social do RGPS ao erigir como direito fundamental de segunda geração o acesso à Previdência do Regime Geral; sendo certo que o trabalhador rural, durante o período de transição, encontra-se constitucionalmente dispensado do recolhimento das contribuições, visando à universalidade da cobertura previdenciária e a inclusão de contingentes desassistidos por meio de distribuição de renda pela via da assistência social.

5. A ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, conforme determina o art. 283 do CPC, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito (art. 267, IV do CPC) e a consequente possibilidade de o autor intentar novamente a ação (art. 268 do CPC), caso reúna os elementos necessários a tal iniciativa.

6. Recurso Especial do INSS desprovido.

(REsp 1352721/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/12/2015, DJe 28/04/2016)".

Portanto, nos termos do art. 320 do Código de Processo Civil, não sendo a petição inicial instruída com os documentos indispensáveis à propositura da ação, verifica-se a aplicação do comando contido no art. 485, IV, do mesmo diploma legal. Desta forma, em obediência aos valores que informam o Direito Previdenciário, oportuniza-se à parte autora, sempre que na posse de documentação nova, suficiente à caracterização de início razoável de prova material, a faculdade de ingressar com posterior ação para comprovar período laborado em meio rural.

Da atividade especial.

No que se refere à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto nº 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de contribuição para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei nº 8.213/91 dispunha, em sua redação original que "(...) A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica (...)". Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, tal dispositivo legal teve sua redação alterada, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º, na forma que segue:

"Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

§ 2º Deverão constar do laudo técnico referido no parágrafo anterior informação sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a sua adoção pelo estabelecimento respectivo.

§ 3º A empresa que não mantiver laudo técnico atualizado com referência aos agentes nocivos existentes no ambiente de trabalho de seus trabalhadores ou que emitir documento de comprovação de efetiva exposição em desacordo com o respectivo laudo estará sujeita à penalidade prevista no art. 133 desta Lei.

§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador, e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica deste documento (...)"

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação foi definida apenas com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV). Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal disposição somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual a apresentação de laudo técnico só pode ser exigida a partir dessa última data. Nesse sentido é o entendimento majoritário do E. STJ:

"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido” (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezzini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Assim, em tese, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030 (exceto para o agente nocivo ruído, por depender de prova técnica).

Ressalto que os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

Saliento que não se encontra vedada a conversão de tempo especial em comum, exercida em período posterior a 28.05.1998, uma vez que ao ser editada a Lei nº 9.711/98, não foi mantida a redação do art. 28 da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28.05.98, que revogava expressamente o parágrafo 5º, do art. 57, da Lei nº 8.213/91, devendo, portanto, prevalecer este último dispositivo legal, nos termos do art. 62 da Constituição da República.

Quanto ao agente nocivo ruído, o Decreto nº 2.172, de 05.03.1997, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 decibéis como prejudicial à saúde. Por tais razões, até ser editado o referido decreto, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 decibéis como agente nocivo à saúde. Com o advento do Decreto nº 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível passou a ser de 85 decibéis (art. 2º, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048/99).

Tendo em vista o dissenso jurisprudencial sobre a possibilidade de se aplicar retroativamente o disposto no Decreto nº 4.882/2003, para se considerar prejudicial, desde 05.03.1997, a exposição a ruídos de 85 decibéis, a questão foi levada ao C. Superior Tribunal de Justiça que, no julgamento do Recurso Especial 1398260/PR, em 14.05.2014, submetido ao rito do art.543-C do Código de Processo Civil (Recurso Especial Repetitivo), fixou entendimento pela impossibilidade de se aplicar de forma retroativa o Decreto nº 4.882/2003, que reduziu o patamar de ruído para 85 decibéis, na forma que segue:

“ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. DESAFETAÇÃO DO PRESENTE CASO. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.

1. Considerando que o Recurso especial 1.398.260/PR apresenta fundamentos suficientes para figurar como representativo da presente controvérsia, este recurso deixa de se submeter ao rito do art.543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008.

2. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

3. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, não sendo possível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

4. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço especial implica indeferimento do pedido de aposentadoria especial por falta de tempo de serviço.

5. Recurso especial provido” (REsp 1401619/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014).

Dessa forma, deve-se considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a nível de ruído superior a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, superior a 90 decibéis e, a partir de então, superior a 85 decibéis.

De outra parte, o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei nº 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividades em condições especiais, fazendo às vezes do laudo técnico.

E não afasta a validade de suas conclusões o fato de ter sido o PPP ou laudo elaborado posteriormente à prestação do serviço, vez que tal requisito não está previsto em lei, mormente porque a responsabilidade por sua expedição é do empregador, não podendo o empregado arcar com o ônus de eventual desídia daquele e, ademais, a evolução tecnológica tende a propiciar condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF fixou duas teses para a hipótese de reconhecimento de atividade especial com uso de Equipamento de Proteção Individual, sendo que a primeira refere-se à regra geral que deverá nortear a análise de atividade especial, e a segunda refere-se ao caso concreto em discussão no recurso extraordinário em que o segurado esteve exposto a ruído, que podem ser assim sintetizadas: “i) *tese 1 - regra geral: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional de aposentadoria especial; e ii) tese 2 - agente nocivo ruído: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também óssea e outros órgãos*”.

NO CASO DOS AUTOS, os períodos incontroversos em virtude de acolhimento na via administrativa totalizam 27 (vinte e sete) anos, 01 (um) mês e 24 (vinte e quatro) dias (ID 7406677 – págs. 32/34), não tendo sido reconhecido qualquer período como de natureza especial. Portanto, a controvérsia colocada nos autos engloba o reconhecimento da natureza especial de todos os períodos pleiteados.

Ocorre que, nos períodos de 03.01.1979 a 20.11.1979, 10.01.1980 a 12.11.1981 e 02.12.1985 a 06.11.1987, a parte autora, nas atividades de operário e empacotador, esteve exposta a ruídos acima dos limites legalmente admitidos (ID 7406678 – págs. 01/02), devendo ser reconhecida a natureza especial das atividades exercidas nesses períodos, conforme código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64 e código 1.1.5 do Decreto nº 83.080/79.

Ainda, no período de 10.01.1989 a 07.01.1998, a parte autora, na atividade de frentista, esteve exposta a agentes químicos consistentes em vapores de gasolina, diesel e álcool, bem como óleo lubrificante (ID 7406812 – págs. 02/08), devendo também ser reconhecida a natureza especial da atividade exercida nesse período, conforme código 1.2.11 do Decreto nº 53.831/64, código 1.2.10 do Decreto nº 83.080/79, código 1.0.19 do Decreto nº 2.172/97 e código 1.0.19 do Decreto nº 3.048/99.

Finalizando, os períodos de 04.09.1978 a 17.11.1978, 01.12.1981 a 01.12.1981, 01.02.1982 a 21.12.1982, 01.02.1983 a 30.11.1983, 01.08.1984 a 25.11.1985, 01.06.1988 a 06.01.1989, 02.05.2005 a 03.05.2010, 01.10.2011 a 30.11.2011, 01.01.2012 a 30.04.2012, 01.06.2012 a 30.06.2015 e 01.08.2015 a 31.03.2017 devem ser reconhecidos como tempo de contribuição comum, ante a ausência de comprovação de exposição a quaisquer agentes físicos, químicos ou biológicos.

Sendo assim, somados todos os períodos comuns e especiais, estes devidamente, convertidos, totaliza a parte autora 33 (trinta e três) anos, 02 (dois) meses e 20 (vinte) dias de tempo de contribuição, na data da entrada do requerimento administrativo (D.E.R. 22.09.2016), insuficientes para a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição.

Destarte, a parte autora faz jus apenas à averbação dos períodos especiais reconhecidos.

Diante do exposto, **de ofício, julgo extinto o processo sem resolução do mérito**, com relação ao pedido de reconhecimento de atividade rural, **restando prejudicada a apelação do INSS neste aspecto** e, no mais, **nego provimento às apelações**, mantendo, no restante, a sentença de 1ª Instância, nos termos em que proferida.

Os honorários advocatícios devem ser fixados em R\$ 500,00 (quinhentos reais), arcados por cada parte em prol do advogado da parte contrária, nos termos do art. 85, § 14, do Código de Processo Civil, atendido o disposto no art. 98, § 3º, do mesmo diploma legal, no caso de parte beneficiária da gratuidade da justiça.

É como voto.

VOTO RETIFICADOR

Na sessão realizada nesta data, apresentou o voto vista o Exmo. Desembargador Federal Sérgio Nascimento, concluindo pelo afastamento da extinção do feito, sem resolução do mérito, no que tange ao labor rural, bem como para dar parcial à apelação da parte autora, fixando o termo inicial da concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição na data do requerimento administrativo (22.09.2016), e ainda, deu parcial provimento ao apelo do réu para que esclarecer que a correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência, observando-se as teses firmadas pelo E. STF no julgamento do RE 870.947.

Após debate e melhor análise dos autos, convenci-me das razões constantes do referido voto vista, de modo que retifico meu entendimento anterior.

Assim, acompanho a divergência apresentada pelo Desembargador Federal Sérgio Nascimento.

É como voto”.

Da leitura do voto verifica-se que a matéria em discussão foi examinada de forma eficiente, com apreciação da disciplina normativa e da jurisprudência aplicável à hipótese, sendo clara e suficiente a fundamentação adotada, respaldando a conclusão alcançada, não havendo, desse modo, ausência de qualquer pressuposto a ensejar a oposição do presente recurso.

O termo inicial da concessão do benefício previdenciário conta-se e calcula-se da data do requerimento administrativo, e não da citação ou da juntada aos autos do laudo pericial, observando-se a prescrição quinquenal, considerando os 5 anos que antecedem a propositura da presente ação, conforme entendimento jurisprudencial do egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. REVISÃO. CÔMPUTO DE ATIVIDADES EXERCIDAS EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. TERMO INICIAL. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. APLICAÇÃO DOS ARTS. 49 E 57, § 2º, DA LEI N. 8.213/1991. 1. No tocante ao termo inicial do benefício, afasta-se a alegação de ofensa ao artigo 174 do Decreto n. 3.048/99 quando o processado revela que desde o requerimento administrativo o autor pleiteou o reconhecimento da especialidade dos serviços prestados. 2. Havendo o autor preenchido as exigências legais na via administrativa, o benefício previdenciário deve ser pago a partir deste momento. Longe de afrontar o art. 174 do Decreto n. 3.048/99, coaduna-se com a regra dos arts. 49 e 57, § 2º, da Lei n. 8.213/1991, os quais fixam o termo inicial da aposentadoria na data do requerimento administrativo. 3. Irrelevante a realização de perícia na presente ação a fim de comprovar o alegado pelo segurado por ocasião do requerimento administrativo. Com efeito, o Regulamento da Previdência determina que à Autarquia incumbe fiscalizar se a empresa mantém laudo técnico atualizado com referência aos agentes nocivos existentes no ambiente de trabalho, a teor do art. 68, §§ 2º, 3º e 4º, do Decreto n. 3.048/99. 4. Agravo regimental improvido." (STJ, AGRESP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 1179281 Relator Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, DJE 03/05/2010) (grifei).

Ademais, a referência a dispositivos constitucionais ou legais no acórdão embargado não é obrigatória, para fins de prequestionamento, se a questão foi abordada na apreciação do recurso, conforme já pacificado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, por estar configurado aí o prequestionamento implícito.

Por tais razões, verifica-se que o pretendido efeito modificativo do julgado somente pode ser obtido em sede de recurso, não se podendo acolher estes embargos de declaração, por não se ajustarem as formulações do Embargante aos seus estritos limites.

Diante do exposto, REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

É o voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSENTES OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU OMISSÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Ausentes as hipóteses do art. 1.022 do CPC a autorizar o provimento dos embargos de declaração.
2. A decisão embargada apreciou de forma clara e completa o mérito da causa, não apresentando qualquer obscuridade, contradição ou omissão.
3. Hipótese em que os embargos declaratórios são opostos com nítido caráter infringente.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6114786-42.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: NORA NEY RIBEIRO DE MENDONÇA
Advogado do(a) APELANTE: RICARDO LUIZ GUARDIANO DA SILVA - SP376255-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6114786-42.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: NORA NEY RIBEIRO DE MENDONÇA
Advogado do(a) APELANTE: RICARDO LUIZ GUARDIANO DA SILVA - SP376255-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sergio Nascimento (Relator): Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido em ação previdenciária objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez. Houve condenação em custas e honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, observados os benefícios da justiça gratuita.

A parte autora apela, sustentando restarem preenchidos os requisitos para concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

Sem contrarrazões de apelação.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6114786-42.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: NORA NEY RIBEIRO DE MENDONCA
Advogado do(a) APELANTE: RICARDO LUIZ GUARDIANO DA SILVA - SP376255-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Nos termos do art. 1011 do CPC/2015, recebo a apelação da parte autora.

A autora, nascida em 03.02.1960, pleiteia a concessão do benefício de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, os quais estão previstos, respectivamente, nos arts. 59 e 42 da Lei nº 8.213/91, "verbis":

A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

O laudo médico pericial, elaborado em 27.02.2019, atesta que a autora (faxineira) é portadora de alterações degenerativas da coluna lombossacra, inexistindo incapacidade laborativa. O perito asseverou que as alterações degenerativas são próprias da idade e do sexo.

Ante a constatação do perito judicial de aptidão da parte autora para o desempenho de atividade laborativa no momento do exame, profissional de confiança do Juízo e equidistante das partes, inexistindo, nos autos, elementos contemporâneos ao laudo que descaracterizem a conclusão pericial, não se justifica, por ora, a concessão de quaisquer dos benefícios vindicados, nada obstando, entretanto, que a demandante venha a requerê-los novamente, caso haja alteração de seu estado de saúde.

Os honorários advocatícios devem ser mantidos em 10% sobre o valor da causa. A exigibilidade da verba honorária ficará suspensa por 05 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, nos termos do artigo 98, §3º, do mesmo estatuto processual.

Diante do exposto, **nego provimento à apelação da parte autora.**

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - PROCESSUAL CIVIL - AUXÍLIO - DOENÇA - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - INCAPACIDADE LABORAL - INEXISTÊNCIA.

I- Constatada pelo perito judicial a inexistência de inaptidão da autora para o desempenho de atividade laborativa, não se justifica, por ora, a concessão de quaisquer dos benefícios por ela vindicados, nada obstando que venha a pleiteá-los caso haja alteração de seu estado de saúde.

II- Honorários advocatícios mantidos em 10% sobre o valor da causa. A exigibilidade da verba honorária ficará suspensa por 05 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, nos termos do artigo 98, §3º, do mesmo estatuto processual.

III- Apelação do autor improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egregia Decima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento a apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003108-27.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: LEONICE RODRIGUES DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: ANGELO AUGUSTO CARDOSO PASCOTTO - SP262943-N

APELADO: LEONICE RODRIGUES DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: ANGELO AUGUSTO CARDOSO PASCOTTO - SP262943-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0003108-27.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
EMBARGANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

INTERESSADO: LEONICE RODRIGUES DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: ANGELO AUGUSTO CARDOSO PASCOTTO - SP262943-N

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Trata-se de embargos de declaração opostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS contra o v. acórdão contrário a seus interesses.

O embargante alega, em síntese, a ocorrência de vícios no aresto ao argumento que o relator não decidiu com acerto no tocante ao cumprimento do requisito da qualidade de segurado, bem como com relação aos consectários legais. Aduz, ainda, a ocorrência de erro material na indicação da data do início do benefício.

Requer o acolhimento dos embargos de declaração para que sejam sanados os vícios apontados e para que lhes sejam atribuídos efeitos infringentes.

Por fim, prequestiona a matéria.

Oportunizada vista à parte contrária, retornamos os autos sem as contrarrazões ao recurso interposto.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0003108-27.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
EMBARGANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

INTERESSADO: LEONICE RODRIGUES DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: ANGELO AUGUSTO CARDOSO PASCOTTO - SP262943-N

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Constatado não haver, no caso, qualquer vício a ensejar a declaração do julgado ou sua revisão, nos termos do art. 1.022, do Código de Processo Civil.

Somente podem ser opostos embargos de declaração quando na decisão atacada houver omissão quanto ao pedido ou obscuridade e/ou contradição em relação à fundamentação exposta, e não quando o julgado não acolhe os argumentos invocados pela parte ou quando esta apenas discorda do deslinde da controvérsia.

Foi dito no voto:

"Inicialmente, merece ser afastada a tese de nulidade da sentença por cerceamento de defesa, em razão de não ter ocorrido ilegal indeferimento de realização de nova perícia médica.

Cabe destacar que a prova produzida foi suficientemente elucidativa, não merecendo qualquer complementação ou reparos a fim de reabrir questionamentos, os quais foram oportunizados e realizados em consonância com os princípios do contraditório e da ampla defesa.

Passo ao exame do mérito. O benefício da aposentadoria por invalidez está previsto no art. 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91, pelo qual:

"[...] A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança [...]".

Por sua vez, o benefício de auxílio-doença consta do art. 59 e seguintes do referido diploma legal, a saber:

"[...] será devida ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos [...]".

Os requisitos do benefício postulado são, portanto, a incapacidade laboral, a qualidade de segurado e a carência, esta fixada em 12 contribuições mensais, nos termos do art. 25 e seguintes da Lei nº 8.213/91. Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

"Art. 24. Período de carência é o número mínimo de contribuições mensais indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício, consideradas a partir do transcurso do primeiro dia dos meses de suas competências.

Parágrafo único. Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com, no mínimo, 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido."

Quanto à qualidade de segurado, estabelece o art. 15 da Lei nº 8.213/91, que mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições: (...) II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração.

O prazo mencionado será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já houver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com, no mínimo, 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido.

No caso dos autos, de acordo com o extrato do CNIS de fl. 318, verifica-se que a parte autora satisfaz os requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado (carência e qualidade), uma vez que gozou do benefício de auxílio-doença entre 05/07/2012 e 21/03/2018.

No tocante à incapacidade, emperícia judicial realizada em 25/02/2015, foi constatado que inexistiria inaptidão ao labor (fls. 89/102).

Mais adiante, o sr. médico judicial concluiu, em segunda perícia, realizada em 22/03/2018, que a parte autora estaria inapta ao labor de forma total e permanente, eis que portador de espondiloartrose. Quanto ao início da incapacidade afirmou que teria se dado nos dois anos que antecederam a perícia. Com relação à possibilidade de reabilitação: "(...) recomendo afastamento total e definitivo de suas atividades permanentemente, pois sua reabilitação e um provável retorno às suas atividades seja inviável." (fls. 246/257).

De acordo com os artigos 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91, o benefício de aposentadoria por invalidez é devido ao segurado que ficar incapacitado total e permanentemente para o exercício de suas atividades profissionais habituais.

Desse modo, diante do conjunto probatório e considerando o parecer elaborado pela perícia judicial, a parte autora faz jus à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, conforme corretamente explicitado na sentença.

No que tange ao termo inicial, deverá se dar a partir da data da realização da perícia de 22/03/2016.

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Embora o INSS seja isento do pagamento de custas processuais, deverá reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora e que estejam devidamente comprovadas nos autos (Lei nº 9.289/96, artigo 4º, inciso I e parágrafo único).

Deve ser descontado das parcelas vencidas, quando da liquidação da sentença, o período em que haja concomitância de percepção de benefício e remuneração salarial (devidamente comprovado), bem como os benefícios acumuláveis, eventualmente recebidos, e, ainda, as parcelas pagas a título de antecipação de tutela.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Ante o exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA** para fixar a DIB nos termos acima explicitados, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS e FIXO, DE OFÍCIO, OS CONSECUTÓRIOS LEGAIS.**

É o voto".

Da leitura do voto verifica-se que a matéria em discussão foi examinada de forma eficiente, com apreciação da disciplina normativa e da jurisprudência aplicável à hipótese, sendo clara e suficiente a fundamentação adotada, respaldando a conclusão alcançada, não havendo, desse modo, ausência de qualquer pressuposto a ensejar a oposição do presente recurso.

Ademais, a referência a dispositivos constitucionais ou legais no acórdão embargado não é obrigatória, para fins de prequestionamento, se a questão foi abordada na apreciação do recurso, conforme já pacificado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, por estar configurado aí o prequestionamento implícito.

Por tais razões, verifica-se que o pretendido efeito modificativo do julgado somente pode ser obtido em sede de recurso, não se podendo acolher estes embargos de declaração, por não se ajustarem às formulações do Embargante aos seus estritos limites.

Por outro lado, verifico a ocorrência do erro material apontado, uma vez que a segunda perícia foi realizada em 22.03.2018, e não em 2016.

Assim, onde se lê:

"No que tange ao termo inicial, deverá se dar a partir da data da realização da perícia de 22/03/2016";

Leia-se:

"No que tange ao termo inicial, deverá se dar a partir da data da realização da perícia de 22/03/2018".

Diante do exposto, **ACOLHO PARCIALMENTE OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO**, apenas para corrigir o erro material apontado, no tocante ao termo inicial do benefício.

É o voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSENTES OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU OMISSÃO. ERRO MATERIAL VERIFICADO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

1. Ausentes as hipóteses do art. 1.022 do CPC a autorizar o provimento dos embargos de declaração.
2. A decisão embargada apreciou de forma clara e completa o mérito da causa, não apresentando qualquer obscuridade, contradição ou omissão.
3. Hipótese em que os embargos declaratórios são opostos com nítido caráter infringente.
4. Verificada a ocorrência do erro material apontado, uma vez que a segunda perícia foi realizada em 22.03.2018, e não em 2016. Assim, onde se lê: "No que tange ao termo inicial, deverá se dar a partir da data da realização da perícia de 22/03/2016"; Leia-se: "No que tange ao termo inicial, deverá se dar a partir da data da realização da perícia de 22/03/2018".
5. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO PARCIALMENTE ACOLHIDOS, apenas para corrigir o erro material apontado, no tocante ao termo inicial do benefício.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu acolher parcialmente os embargos de declaração, apenas para corrigir o erro material apontado, no tocante ao termo inicial do benefício, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5139311-42.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
APELANTE: LUCIMEIA MACIEL DE GOIS
Advogado do(a) APELANTE: CAMILO VENDITTO BASSO - SP352953-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5139311-42.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
EMBARGANTE: LUCIMEIA MACIEL DE GOIS
Advogado do(a) APELANTE: CAMILO VENDITTO BASSO - SP352953-N
INTERESSADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora contra o v. acórdão contrário a seus interesses.

O embargante alega, em síntese, a ocorrência de vícios no aresto ao argumento que "*ao proferir o acórdão, foi omissa a respeito do indeferimento administrativo quando do pedido de prorrogação do benefício auxílio-doença (f. 1-6 do evento 12651098), o que seria suficiente para o ajuizamento da ação para postular o benefício auxílio-acidente*".

Requer o acolhimento dos embargos de declaração para que sejam sanados os vícios apontados e para que lhes sejam atribuídos efeitos infringentes.

Por fim, prequestiona a matéria.

Oportunizada vista à parte contrária, retomaramos os autos sem as contrarrazões ao recurso interposto.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5139311-42.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
EMBARGANTE: LUCIMEIA MACIEL DE GOIS
Advogado do(a) APELANTE: CAMILO VENDITTO BASSO - SP352953-N
INTERESSADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Constatado não haver, no caso, qualquer vício a ensejar a declaração do julgado ou sua revisão, nos termos do art. 1.022, do Código de Processo Civil.

Somente podem ser opostos embargos de declaração quando na decisão atacada houver omissão quanto ao pedido ou obscuridade e/ou contradição em relação à fundamentação exposta, e não quando o julgado não acolhe os argumentos invocados pela parte ou quando esta apenas discorda do deslinde da controvérsia.

Foi dito no voto:

"apesar de alegar que não houve recuperação e que continua parcialmente incapaz para o trabalho, a parte autora não requereu a prorrogação do benefício, nem formulou novo requerimento administrativo, não levando tais alegações ao conhecimento da autarquia.

Ressalte-se, por oportuno, que consta da comunicação da decisão a informação de que o requerimento do Pedido de Prorrogação poderia ser feito "ligando para o número 135 da Central de Atendimento do INSS; ou pela Internet no endereço www.previdencia.gov.br ou uma Agência da Previdência Social - APS." (página 01 - ID 12651098).

Dessarte, tem-se que o pedido não pode ser formulado diretamente em juízo, uma vez que sua apreciação depende da análise de matéria de fato ainda não levada ao conhecimento da Administração".

Da leitura do voto verifica-se que a matéria em discussão foi examinada de forma eficiente, com apreciação da disciplina normativa e da jurisprudência aplicável à hipótese, sendo clara e suficiente a fundamentação adotada, respaldando a conclusão alcançada, não havendo, desse modo, ausência de qualquer pressuposto a ensejar a oposição do presente recurso.

Ademais, a referência a dispositivos constitucionais ou legais no acórdão embargado não é obrigatória, para fins de prequestionamento, se a questão foi abordada na apreciação do recurso, conforme já pacificado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, por estar configurado aí o prequestionamento implícito.

Por tais razões, verifica-se que o pretendido efeito modificativo do julgado somente pode ser obtido em sede de recurso, não se podendo acolher estes embargos de declaração, por não se ajustarem as formulações do Embargante aos seus estritos limites.

Diante do exposto, REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

É o voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSENTES OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU OMISSÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Ausentes as hipóteses do art. 1.022 do CPC a autorizar o provimento dos embargos de declaração.
2. A decisão embargada apreciou de forma clara e completa o mérito da causa, não apresentando qualquer obscuridade, contradição ou omissão.
3. Hipótese em que os embargos declaratórios são opostos com nítido caráter infringente.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5262236-06.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: AMALIA ZANETTE PATERNO
Advogado do(a) APELANTE: DEMETRIO FELIPE FONTANA - SP300268-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5262236-06.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: AMALIA ZANETTE PATERNO
Advogado do(a) APELANTE: DEMETRIO FELIPE FONTANA - SP300268-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Senhor Desembargador Federal Sergio Nascimento (Relator): Trata-se de agravo interno interposto pelo INSS e embargos declaratórios opostos pela parte autora, em face da decisão monocrática que deu parcial provimento à apelação da autora para julgar parcialmente procedente o pedido e condenar o réu a conceder-lhe o benefício de aposentadoria híbrida por idade, a partir da data da citação.

Alega a autora embargante a existência de contradição na decisão recorrida, uma vez que fixou o termo inicial do benefício na data da citação, em 11.05.2018, por ausência de comprovação de requerimento administrativo, quando, na verdade, houve comprovação da tentativa de agendamento do requerimento administrativo, em 30.11.2017, que restou indeferido.

Devidamente intimado, o réu deixou transcorrer *in albis* o prazo para manifestação, constando petição de interposição de recurso de agravo interno, desprovido de razões.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5262236-06.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: AMALIA ZANETTE PATERNO
Advogado do(a) APELANTE: DEMETRIO FELIPE FONTANA - SP300268-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

De início, não merece ser conhecido o recurso de agravo (CPC, art. 1.021) interposto pela autarquia previdenciária, tendo em vista que desprovido das razões de sua irresignação.

De outra parte, o objetivo dos embargos de declaração, de acordo com o art. 1.022 do Código de Processo Civil, é sanar eventual obscuridade, contradição ou omissão ou, ainda, corrigir erro material existente no julgado.

No caso em tela, assiste razão à autora embargante.

Com efeito, o voto condutor do acórdão embargado fixou o termo inicial do benefício a partir da data da citação, em 11.05.2018, em razão da ausência de comprovação de prévio requerimento administrativo. No entanto, a autora comprovou que tentou realizar o agendamento de requerimento administrativo em 30.11.2017 (Id. n. 33798962), que restou automaticamente indeferido.

Destarte, deve o termo inicial do benefício ser fixado a partir da data do requerimento administrativo (30.11.2017).

Diante do exposto, **não conheço do agravo (CPC, art. 1.021) interposto pelo INSS e acolho os embargos de declaração opostos pela parte autora, com efeitos infringentes**, a fim de fixar o termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo, em 30.11.2017.

Expeça-se e-mail ao INSS, comunicando-lhe o termo inicial do benefício em 30.11.2017.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERNO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APOSENTADORIA HÍBRIDA POR IDADE. TERMO INICIAL. CONTRADIÇÃO. CORREÇÃO.

I - Não merece ser conhecido o recurso de agravo (CPC, art. 1.021) interposto pela autarquia previdenciária, tendo em vista que desprovido das razões de sua impugnação.

II - O objetivo dos embargos de declaração, de acordo com o art. 1.022 do Código de Processo Civil, é sanar eventual obscuridade, contradição ou omissão e, ainda, a ocorrência de erro material no julgado.

III - Constatada a existência de contradição no voto condutor do acórdão embargado, tendo em vista que fixou o termo inicial do benefício a partir da data da citação, em 11.05.2018, por ausência de comprovação de prévio requerimento administrativo, quando, na verdade, a autora comprovou a tentativa de agendamento de requerimento administrativo em 30.11.2017, que restou indeferido.

IV - Agravo interno interposto pelo réu não conhecido. Embargos de declaração opostos pela parte autora acolhidos, com efeitos infringentes.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egregia Decima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer do agravo (CPC, art. 1.021) interposto pelo INSS e acolher os embargos de declaração opostos pela parte autora, com efeitos infringentes, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001835-53.2014.4.03.6130

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: DAMIAO DA CONCEICAO ALVES

Advogado do(a) APELANTE: ELIAS RUBENS DE SOUZA - SP99653-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001835-53.2014.4.03.6130

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

EMBARGANTE: DAMIAO DA CONCEICAO ALVES

Advogado do(a) APELANTE: ELIAS RUBENS DE SOUZA - SP99653-A

EMBARGANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator): Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora e pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS contra o v. acórdão contrário a seus interesses.

A parte autora alega que há erro material na apuração do tempo de contribuição, bem como que não ocorreu a prescrição quinquenal.

O INSS alega, em síntese, a ocorrência de vícios no aresto ao argumento que o relator não decidiu com acerto no tocante ao termo inicial do benefício, bem como com relação aos consectários legais.

Por fim, prequestiona a matéria.

Requerem o acolhimento dos embargos de declaração para que sejam sanados os vícios apontados e para que lhes sejam atribuídos efeitos infringentes.

Oportunizada vista às partes contrárias, retomamos os autos sem as contrarrazões.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0001835-53.2014.4.03.6130
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
EMBARGANTE: DAMIAO DA CONCEICAO ALVES
Advogado do(a) APELANTE: ELIAS RUBENS DE SOUZA - SP99653-A
INTERESSADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): assiste parcial razão à parte embargante.

De fato, até a data da DER (12.01.2004), perfaz a parte ora embargante o tempo de 31 anos, 09 meses e 12 dias, conforme a planilha abaixo:

A Emenda Constitucional n. 20, de 15 de dezembro de 1998 assegurou o direito adquirido àqueles filiados ao regime geral da previdência social que já tinham completado os requisitos até a data de sua publicação (art. 3º), quais sejam: preencher a carência de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais e contar com 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se do sexo masculino (arts. 25, II e 52, da Lei n. 8.213/91), tempo reduzido em 5 (cinco) anos para a aposentadoria proporcional.

Estabeleceu, ainda, regra de transição (art. 9º), que consiste na idade mínima de 53 (cinquenta e três) anos de idade, se homem, e 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher, bem como na complementação do tempo de serviço, correspondente a 40% do período que faltar na data da publicação da Emenda (16.12.1998), para atingir o tempo necessário para a aposentadoria proporcional.

Até a data da referida Emenda, o Autor dispunha de 26 anos, 08 meses e 16 dias de tempo de contribuição. O tempo faltante, acrescido da complementação de 40% previsto na norma constitucional, perfaz o tempo mínimo a ser cumprido de 31 anos, 03 meses e 24 dias.

Destarte, a parte autora faz jus à aposentadoria por tempo de contribuição proporcional, consoante regra de transição da EC 20/1998, com valor calculado na forma prevista no art. 29, I, da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99, uma vez que o período foi preenchido após sua entrada em vigor.

Em relação à prescrição quinquenal, a decisão embargada determinou tão somente a sua eventual aplicação. A respeito da suspensão do prazo prescricional, dispõe o artigo 4º do Decreto 20.910/32:

"Art. 4º Não corre a prescrição durante a demora que, no estudo, ao reconhecimento ou no pagamento da dívida, considerada líquida, tiverem as repartições ou funcionários encarregados de estudar e apurá-la.

Parágrafo único. A suspensão da prescrição, neste caso, verificar-se-á pela entrada do requerimento do titular do direito ou do credor nos livros ou protocolos das repartições públicas, com designação do dia, mês e ano."

Extrai-se do referido dispositivo que o requerimento administrativo tem o condão de suspender o curso do prazo prescricional, que só se reinicia após a comunicação da decisão final tomada pela Administração Pública. Neste sentido é o entendimento desta Turma:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. REVISÃO DE APOSENTADORIA. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. NÃO OCORRÊNCIA. AGRAVO DESPROVIDO.

- 1. Nos presentes autos, aplica-se o regramento do Decreto nº 20.910/32, que regula a prescrição quinquenal.*
- 2. O requerimento administrativo tem o condão de suspender o curso do prazo prescricional, que só se reinicia após a comunicação da decisão final da Administração. Precedentes do STJ e das Cortes Regionais.*
- 3. Entre a data do requerimento administrativo em 16/10/2003 e da comunicação da decisão de indeferimento do recurso administrativo à parte autora datada de 06/07/2005, o prazo prescricional restou suspenso, nos termos do Art. 4º do Decreto 20.910/32.*
- 4. O ajuizamento desta ação ocorreu em 22/10/2007, tendo o prazo suspenso pelo processo administrativo, e não ultrapassando o prazo prescricional de cinco anos.*
- 5. Agravo desprovido." (TRF 3ª Região - Décima Turma - Ag. Legal em AC nº 2007.61.83.006989-2/SP, Rel. Des. Fed. Baptista Pereira, DJU 07/05/2015).*

Diante do exposto, ACOLHO PARCIALMENTE OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, atribuindo-lhes efeitos infringentes, para condenar o réu a conceder a parte autora o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição proporcional, consoante regra de transição da EC 20/1998, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 12.01.2004), bem como para dispor a respeito da suspensão do prazo prescricional, tudo na forma acima explicitada.

É o voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. CONTAGEM. ERRO MATERIAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ACOLHIDOS COM EFEITOS INFRINGENTES.

1. Assiste parcial razão à parte embargante. De fato, até a data da DER (12.01.2004), perfaz a parte ora embargante o tempo de 31 anos, 09 meses e 12 dias.

2. A Emenda Constitucional n. 20, de 15 de dezembro de 1998 assegurou o direito adquirido àqueles filiados ao regime geral da previdência social que já tinham completado os requisitos até a data de sua publicação (art. 3º), quais sejam: preencher a carência de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais e contar com 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se do sexo masculino (arts. 25, II e 52, da Lei n. 8.213/91), tempo reduzido em 5 (cinco) anos para a aposentadoria proporcional. Estabeleceu, ainda, regra de transição (art. 9º), que consiste na idade mínima de 53 (cinquenta e três) anos de idade, se homem, e 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher, bem como na complementação do tempo de serviço, correspondente a 40% do período que faltar na data da publicação da Emenda (16.12.1998), para atingir o tempo necessário para a aposentadoria proporcional. Até a data da referida Emenda, o Autor dispunha de 26 anos, 08 meses e 16 dias de tempo de contribuição. O tempo faltante, acrescido da complementação de 40% previsto na norma constitucional, perfaz o tempo mínimo a ser cumprido de 31 anos, 03 meses e 24 dias.

3. Destarte, a parte autora faz jus à aposentadoria por tempo de contribuição proporcional, consoante regra de transição da EC 20/1998, com valor calculado na forma prevista no art. 29, I, da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99, uma vez que o período foi preenchido após sua entrada em vigor.

4. O requerimento administrativo tem o condão de suspender o curso do prazo prescricional, que só se reinicia após a comunicação da decisão final tomada pela Administração Pública.

5. Embargos da parte autora parcialmente acolhidos, com efeitos infringentes, para condenar o réu a conceder a parte autora o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição proporcional, consoante regra de transição da EC 20/1998, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 12.01.2004), bem como para dispor a respeito da suspensão do prazo prescricional.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu acolher parcialmente os embargos de declaração, atribuindo-lhes efeitos infringentes, para condenar o réu a conceder a parte autora o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição proporcional, consoante regra de transição da EC 20/1998, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 12.01.2004), bem como para dispor a respeito da suspensão do prazo prescricional, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0026912-92.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: WILSON APARECIDO DOMINGOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: MARCELO GAINO COSTA - SP189302-N

APELADO: WILSON APARECIDO DOMINGOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: MARCELO GAINO COSTA - SP189302-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0026912-92.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

EMBARGANTE: WILSON APARECIDO DOMINGOS

Advogado do(a) APELANTE: MARCELO GAINO COSTA - SP189302-N

INTERESSADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator): Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora contra o v. acórdão contrário a seus interesses.

O embargante alega, em síntese, a ocorrência de vícios no aresto ao argumento que não constou no dispositivo do referido acórdão a inclusão do período de 18.11.2003 a 27.10.2011 reconhecido como especial.

Requer o acolhimento dos embargos de declaração para que sejam sanados os vícios apontados e para que lhes sejam atribuídos efeitos infringentes.

Oportunizada vista à parte contrária, retomamos os autos sem as contrarrazões ao recurso interposto.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0026912-92.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

EMBARGANTE: WILSON APARECIDO DOMINGOS

Advogado do(a) APELANTE: MARCELO GAINO COSTA - SP189302-N

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): considerando que houve a correção de erro material no voto ora embargado, de forma a excluir o interregno de 18.11.2003 a 27.10.2011 dos períodos comuns reconhecidos, mantendo o reconhecimento de sua natureza como especial, assiste razão ao embargante.

Assim, onde se lê:

"Diante do exposto, nego provimento à remessa necessária e à apelação do:INSS e dou parcial provimento à apelação da parte autora, apenas para acolher como especial o período de 23.03.2011 a 27.10.2011, mantendo, no mais, a r. decisão de primeiro, grau, tudo na forma acima explicitada";

"7. No período de 18.11.2003 a 27.10.2011, a parte autora, na atividade de operador de máquina, esteve exposta a ruídos acima dos limites legalmente admitidos (fls. 28/40 e 200/2 17), devendo ser reconhecida a natureza especial dessa atividade, conforme código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.5 do Decreto nº 83.080/79, código 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 e código 2.0.1 do Decreto nº 3.048/99, neste ponto observado, ainda, o Decreto nº 4.882/03. Por sua vez, os períodos de 01.09.1985 a 14.05.1986, 16.05.1986 a 15.07.1988, 06.03.1997 a 17.11.2003 e 18.11.2003 a 27.10.2011 devem ser reconhecidos como tempo de contribuição comum, ante a ausência de comprovação de exposição a quaisquer agentes físicos, químicos ou biológicos".

Leia-se:

"Diante do exposto, nego provimento à remessa necessária e à apelação do:INSS e dou parcial provimento à apelação da parte autora, apenas para acolher como especial o período de 18.11.2003 a 27.10.2011, mantendo, no mais, a r. decisão de primeiro, grau, tudo na forma acima explicitada";

"7. No período de 18.11.2003 a 27.10.2011, a parte autora, na atividade de operador de máquina, esteve exposta a ruídos acima dos limites legalmente admitidos (fls. 28/40 e 200/2 17), devendo ser reconhecida a natureza especial dessa atividade, conforme código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.5 do Decreto nº 83.080/79, código 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 e código 2.0.1 do Decreto nº 3.048/99, neste ponto observado, ainda, o Decreto nº 4.882/03. Por sua vez, os períodos de 01.09.1985 a 14.05.1986, 16.05.1986 a 15.07.1988, 06.03.1997 a 17.11.2003 devem ser reconhecidos como tempo de contribuição comum, ante a ausência de comprovação de exposição a quaisquer agentes físicos, químicos ou biológicos".

Diante do exposto, ACOLHO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, para sanar o erro material verificado, sem alteração no resultado do julgamento.

É o voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ERRO MATERIAL. CORREÇÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ACOLHIDOS SEM ALTERAÇÃO NO RESULTADO DO JULGAMENTO.

1. Considerando que houve a correção de erro material no voto ora embargado, de forma a excluir o interregno de 18.11.2003 a 27.10.2011 dos períodos comuns reconhecidos, mantendo o reconhecimento de sua natureza como especial, assiste razão ao embargante.

2. Assim, leia-se: *"Diante do exposto, nego provimento à remessa necessária e à apelação do:INSS e dou parcial provimento à apelação da parte autora, apenas para acolher como especial o período de 18.11.2003 a 27.10.2011, mantendo, no mais, a r. decisão de primeiro, grau, tudo na forma acima explicitada"; "7. No período de 18.11.2003 a 27.10.2011, a parte autora, na atividade de operador de máquina, esteve exposta a ruídos acima dos limites legalmente admitidos (fls. 28/40 e 200/2 17), devendo ser reconhecida a natureza especial dessa atividade, conforme código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.5 do Decreto nº 83.080/79, código 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 e código 2.0.1 do Decreto nº 3.048/99, neste ponto observado, ainda, o Decreto nº 4.882/03. Por sua vez, os períodos de 01.09.1985 a 14.05.1986, 16.05.1986 a 15.07.1988, 06.03.1997 a 17.11.2003 devem ser reconhecidos como tempo de contribuição comum, ante a ausência de comprovação de exposição a quaisquer agentes físicos, químicos ou biológicos".*

3. Embargos de declaração acolhidos, para corrigir o erro material apontado, sem alteração no resultado do julgamento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu acolher os embargos de declaracao para corrigir o erro material, sem alteracao no resultado do julgamento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000174-06.2017.4.03.6111
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
APELADO: PAULINHO SECCHI
Advogado do(a) APELADO: PAULO ROBERTO MARCHETTI - SP171953-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000174-06.2017.4.03.6111
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
INTERESSADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
EMBARGANTE: PAULINHO SECCHI
Advogado do(a) APELADO: PAULO ROBERTO MARCHETTI - SP171953-A

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora contra o v. acórdão contrário a seus interesses.

O embargante alega, em síntese, a ocorrência de vícios no aresto ao argumento que o relator não decidiu com acerto no tocante aos honorários advocatícios.

Requer o acolhimento dos embargos de declaração para que sejam sanados os vícios apontados e para que lhes sejam atribuídos efeitos infringentes.

Por fim, prequestiona a matéria.

Oportunizada vista à parte contrária, retomaramos autos sem as contrarrazões ao recurso interposto.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000174-06.2017.4.03.6111
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
INTERESSADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
EMBARGANTE: PAULINHO SECCHI
Advogado do(a) APELADO: PAULO ROBERTO MARCHETTI - SP171953-A

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Constatado não haver, no caso, qualquer vício a ensejar a declaração do julgado ou sua revisão, nos termos do art. 1.022, do Código de Processo Civil.

Somente podem ser opostos embargos de declaração quando na decisão atacada houver omissão quanto ao pedido ou obscuridade e/ou contradição em relação à fundamentação exposta, e não quando o julgado não acolhe os argumentos invocados pela parte ou quando esta apenas discorda do deslinde da controvérsia.

Foi dito no voto:

“Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença íliquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ)”.

Da leitura do voto verifica-se que a matéria em discussão foi examinada de forma eficiente, com apreciação da disciplina normativa e da jurisprudência aplicável à hipótese, sendo clara e suficiente a fundamentação adotada, respaldando a conclusão alcançada, não havendo, desse modo, ausência de qualquer pressuposto a ensejar a oposição do presente recurso.

Ademais, a referência a dispositivos constitucionais ou legais no acórdão embargado não é obrigatória, para fins de prequestionamento, se a questão foi abordada na apreciação do recurso, conforme já pacificado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, por estar configurado aí o prequestionamento implícito.

Por tais razões, verifica-se que o pretendido efeito modificativo do julgado somente pode ser obtido em sede de recurso, não se podendo acolher estes embargos de declaração, por não se ajustarem as formulações do Embargante aos seus estritos limites.

Diante do exposto, REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

É o voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSENTES OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU OMISSÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Ausentes as hipóteses do art. 1.022 do CPC a autorizar o provimento dos embargos de declaração.
2. A decisão embargada apreciou de forma clara e completa o mérito da causa, não apresentando qualquer obscuridade, contradição ou omissão.
3. Hipótese em que os embargos declaratórios são opostos com nítido caráter infringente.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6075483-21.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: ROBERTA APARECIDA BROLEZE SOARES
Advogado do(a) APELADO: LUIZA SEIXAS MENDONCA - SP280955-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6075483-21.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: ROBERTA APARECIDA BROLEZE SOARES
Advogado do(a) APELADO: LUIZA SEIXAS MENDONCA - SP280955-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sergio Nascimento (Relator): Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido em ação previdenciária para condenar o réu a conceder à autora o benefício de auxílio-doença a partir de sua cessação (08.03.2016) até janeiro de 2020, oportunidade em que deverá submeter-se a reavaliação, sendo vedada a cessação automática do benefício. Sobre as prestações vencidas deverá incidir correção monetária pelo IPCA-E e juros de mora, nos termos da Lei 11.960/09. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a sentença.

Em apelação, o INSS argumenta não restaram preenchidos os requisitos necessários à concessão do benefício em comento. Insurge-se, ainda, quanto à desnecessidade de perícia revisional.

Com contrarrazões de apelação.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6075483-21.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: ROBERTA APARECIDA BROLEZE SOARES
Advogado do(a) APELADO: LUIZA SEIXAS MENDONCA - SP280955-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Nos termos do art. 1011 do CPC/2015, recebo a apelação da autarquia.

A autora, nascida em 21.05.1978, pleiteou a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, ou de auxílio-doença, este último previsto no art. 59, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

O laudo médico pericial realizado em 25.01.2019, atesta que a autora (ajudante geral) é portadora de doença psiquiátrica instável, estando incapacitada de forma total e temporária para o trabalho, desde junho/2016, devendo ser reavaliada em um ano. A autora apresenta quadro depressivo há 4 anos.

Verifica-se das informações do CNIS que a autora possui vínculos empregatícios, alternados, entre junho/2001 e novembro/2014 e recebeu o benefício de auxílio-doença de 19.05.2015 a 08.03.2016, tendo sido ajuizada a presente ação em junho/2018, quando teria, em tese, perdido a qualidade de segurado. Contudo, não perde a qualidade de segurado aquele que deixa de trabalhar em virtude de doença, havendo nos autos elementos suficientes comprovando que não houve recuperação da parte autora, conforme mencionado no laudo pericial (STJ - 6ª Turma; Resp n. 84152/SP; Rel. Min. Hamilton Carvalho; v.u.; j. 21.03.2002; DJ 19.12.2002; pág. 453).

Dessa forma, tendo em vista a patologia apresentada pela autora (ajudante geral), constatada a sua incapacidade total e temporária para o trabalho, ou seja, com possibilidade de recuperação, entendo ser irreparável a r. sentença que lhe concedeu o benefício de auxílio-doença, nos termos do art. 61 e seguintes da Lei nº 8.213/91, inclusive abono anual, em conformidade com o art. 40 do mesmo diploma legal.

Saliente-se, no entanto, que a autarquia deverá submeter a beneficiária, caso necessário, ao processo de reabilitação profissional, previsto no art. 62, da Lei 8.213/91 que assim determina:

Art. 62. O segurado em gozo de auxílio-doença, insusceptível de recuperação para sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade. Não cessará o benefício até que seja dado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não-recuperável, for aposentado por invalidez.

Portanto, há previsão legal do dever de a autarquia proceder ao referido processo de reabilitação profissional, se este for o caso.

Termo inicial do benefício de auxílio-doença mantido a partir de sua cessação (08.03.2016), uma vez que a autora permaneceu doente, com termo final em janeiro/2020, conforme fixado na r. sentença.

A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência.

Tendo em vista o trabalho adicional do patrono da parte autora em grau recursal, nos termos do artigo 85, § 11, do CPC, fixo os honorários advocatícios em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data do presente julgamento, eis que de acordo com o entendimento da 10ª Turma desta E. Corte.

Diante do exposto, **nego provimento à apelação do INSS.**

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE. REABILITAÇÃO PROFISSIONAL. POSSIBILIDADE. TERMO INICIAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I - Tendo em vista a patologia apresentada pela autora (ajudante geral), constatada a sua incapacidade total e temporária para o trabalho, ou seja, com possibilidade de recuperação, entendo ser irreparável a r. sentença que lhe concedeu o benefício de auxílio-doença, nos termos do art. 61 e seguintes da Lei nº 8.213/91, inclusive abono anual, em conformidade com o art. 40 do mesmo diploma legal.

II - A Autarquia deverá submeter a beneficiária, caso necessário, ao processo de reabilitação profissional, previsto no art. 62, da Lei 8.213/91, se constatada a impossibilidade de exercer a atividade habitual.

III - Termo inicial do benefício de auxílio-doença mantido a partir de sua cessação (08.03.2016), uma vez que a autora permaneceu doente.

IV - Tendo em vista o trabalho adicional do patrono da parte autora em grau recursal, nos termos do artigo 85, § 11, do CPC, fixados os honorários advocatícios em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data do presente julgamento, eis que de acordo com o entendimento da 10ª Turma desta E. Corte.

V - Apelação do INSS improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egregia Decima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento a apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000681-59.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: CLAUDETE BIM ALVES SANTANA

Advogado do(a) AGRAVADO: PAULO HUMBERTO MOREIRALIMA - SP221274-N

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000681-59.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: CLAUDETE BIM ALVES SANTANA

Advogado do(a) AGRAVADO: PAULO HUMBERTO MOREIRALIMA - SP221274-N

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS em face de decisão que, nos autos de ação previdenciária, em fase de cumprimento de sentença, rejeitou impugnação realizada nos moldes do artigo 535 do Código de Processo Civil.

Alega, em síntese, que os critérios de correção monetária e de juros de mora utilizados no cálculo das parcelas em atraso afrontam coisa julgada.

Sustenta, ainda, que não foram descontadas, do montante devido à parte agravada, as parcelas do benefício por incapacidade correspondentes aos meses em que ela exerceu atividade remunerada, sendo vedada por lei a percepção concomitante do benefício em tais períodos.

Requer a atribuição de efeito suspensivo e, ao final, o provimento do recurso.

Intimada, a parte agravada apresentou contraminuta (ID 126303219).

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000681-59.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: CLAUDETE BIMALVES SANTANA
Advogado do(a) AGRAVADO: PAULO HUMBERTO MOREIRA LIMA - SP221274-N

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Inicialmente, observo que a parte agravante, na impugnação ofertada perante o juízo de origem (ID 120753963 - fls. 11/12), não se insurgiu quanto aos índices de correção monetária e de juros de mora aplicados pela exequente, restringindo-se a arguir a impossibilidade de cobrança de benefício por incapacidade nos períodos em que haja o exercício de atividade laborativa.

Deste modo, a questão relativa aos critérios de atualização monetária e dos juros de mora encontra-se preclusa, motivo pelo qual não conheço do agravo de instrumento quanto a tal tópico.

Passo à análise do mérito.

Compulsando os autos, verifico que o título executivo judicial ordenou a implantação do benefício de aposentadoria por invalidez, a partir de 02.06.2016, bem como o pagamento dos valores em atraso, não havendo, porém, qualquer determinação para que eventuais períodos trabalhados fossem subtraídos do montante devido.

Não obstante entendimento anterior diverso, adota-se o posicionamento do c. Superior Tribunal de Justiça, exarado em Recurso Especial Representativo de Controvérsia, no sentido de ser impossível, em sede de execução de sentença, formular alegações que poderiam ter sido aduzidas na fase de conhecimento, a teor do disposto no artigo 508, do Código de Processo Civil. Neste sentido:

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ N.º 08/2008. SERVIDORES DA UNIVERSIDADE FEDERAL DE ALAGOAS-UFAL. DOCENTES DE ENSINO SUPERIOR. ÍNDICE DE 28,86%. COMPENSAÇÃO COM REAJUSTE ESPECÍFICO DA CATEGORIA. LEIS 8.622/93 E 8.627/93. ALEGAÇÃO POR MEIO DE EMBARGOS À EXECUÇÃO. TÍTULO EXECUTIVO QUE NÃO PREVÊ QUALQUER LIMITAÇÃO AO ÍNDICE. VIOLAÇÃO DA COISA JULGADA. ARTS. 474 E 741, VI, DO CPC.

(...)

5. Nos embargos à execução, a compensação só pode ser alegada se não pôde ser objetada no processo de conhecimento. Se a compensação baseia-se em fato que já era passível de ser invocado no processo cognitivo, estará a matéria protegida pela coisa julgada. É o que preceitua o art. 741, VI, do CPC: "Na execução contra a Fazenda Pública, os embargos só poderão versar sobre (...) qualquer causa impeditiva, modificativa ou extintiva da obrigação, como pagamento, novação, compensação, transação ou prescrição, desde que superveniente à sentença".

6. No caso em exame, tanto o reajuste geral de 28,86% como o aumento específico da categoria do magistério superior originaram-se das mesmas Leis 8.622/93 e 8.627/93, portanto, anteriores à sentença exequenda. Desse modo, a compensação poderia ter sido alegada pela autarquia recorrida no processo de conhecimento.

7. Não arguida, oportunamente, a matéria de defesa, incide o disposto no art. 474 do CPC, reputando-se "deduzidas e repelidas todas as alegações e defesas que a parte poderia opor tanto ao acolhimento como à rejeição do pedido".

8. Portanto, deve ser reformado o aresto recorrido por violação da coisa julgada, vedando-se a compensação do índice de 28,86% com reajuste específico da categoria previsto nas Leis 8.622/93 e 8.627/93, por absoluta ausência de previsão no título judicial exequendo.

9. Recurso especial provido. Acórdão submetido ao art. 543-C do CPC e à Resolução STJ n.º 08/2008." (REsp 1235513/AL, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 27/06/2012, DJe 20/08/2012).

Diante do exposto, não conheço de parte do agravo de instrumento e, na parte conhecida, **NEGO PROVIMENTO** ao agravo de instrumento.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. DESCONTO DE PERÍODO TRABALHADO APÓS DIB. ALEGAÇÃO NÃO FORMULADA NA FASE DE CONHECIMENTO.

1. O título executivo judicial ordenou a implantação do benefício de aposentadoria por invalidez, a partir de 02.06.2016, bem como o pagamento dos valores em atraso, não havendo, porém, qualquer determinação para que eventuais períodos trabalhados fossem subtraídos do montante devido.

2. Não obstante entendimento anterior diverso, adota-se o posicionamento do c. Superior Tribunal de Justiça, exarado em Recurso Especial Representativo de Controvérsia, no sentido de ser impossível, em sede de execução de sentença, formular alegações que poderiam ter sido aduzidas na fase de conhecimento. Inteligência do art. 508, do Código de Processo Civil.

3. Agravo de instrumento parcialmente conhecido e, na parte conhecida, desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer de parte do agravo de instrumento e, na parte conhecida, negar-lhe provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6146286-29.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: SILVANO VENANCIO DE ABREU

Advogado do(a) APELANTE: MARCIA DE OLIVEIRA MARTINS DOS SANTOS - SP124741-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6146286-29.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: SILVANO VENANCIO DE ABREU

Advogado do(a) APELANTE: MARCIA DE OLIVEIRA MARTINS DOS SANTOS - SP124741-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sergio Nascimento (Relator): Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido em ação previdenciária objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez. Houve condenação em custas e honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, observados os benefícios da justiça gratuita.

A parte autora apela, sustentando restarem preenchidos os requisitos para concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

Sem contrarrazões de apelação.

É o relatório.

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: SILVANO VENANCIO DE ABREU
Advogado do(a) APELANTE: MARCIA DE OLIVEIRA MARTINS DOS SANTOS - SP124741-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Nos termos do art. 1011 do CPC/2015, recebo a apelação da parte autora.

O autor, nascido em 12.12.1964, pleiteia a concessão do benefício de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, os quais estão previstos, respectivamente, nos arts. 59 e 42 da Lei nº 8.213/91, "verbis":

A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz, e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

O laudo médico pericial, elaborado em 31.07.2017, atesta que o autor (cobrador de ônibus) apresenta alterações broncopulmonares classificáveis como seqüela de processo infeccioso, inexistindo incapacidade laborativa para sua atividade habitual.

Ante a constatação do perito judicial de aptidão da parte autora para o desempenho de atividade laborativa no momento do exame, profissional de confiança do Juízo e equidistante das partes, inexistindo, nos autos, elementos contemporâneos ao laudo que descaracterizem a conclusão pericial, não se justifica, por ora, a concessão de quaisquer dos benefícios vindicados, nada obstando, entretanto, que o demandante venha a requerê-los novamente, caso haja alteração de seu estado de saúde.

Ademais, verifica-se das informações do CNIS que o autor permaneceu com vínculo ativo na empresa "Rigras Transportes Coletivos e Turismo" desde junho/2011 até janeiro/2020.

Honorários advocatícios mantidos em 10% sobre o valor da causa. A exigibilidade da verba honorária ficará suspensa por 05 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, nos termos do artigo 98, §3º, do mesmo estatuto processual.

Diante do exposto, **nego provimento à apelação da parte autora.**

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - PROCESSUAL CIVIL - AUXÍLIO - DOENÇA - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - INCAPACIDADE LABORAL - INEXISTÊNCIA.

I- Constatada pelo perito judicial a inexistência de inaptidão do autor para o desempenho de atividade laborativa, não se justifica, por ora, a concessão de quaisquer dos benefícios por ele vindicados, nada obstando que venha a pleiteá-los caso haja alteração de seu estado de saúde.

II- Honorários advocatícios mantidos em 10% sobre o valor da causa. A exigibilidade da verba honorária ficará suspensa por 05 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, nos termos do artigo 98, §3º, do mesmo estatuto processual.

III- Apelação do autor improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egregia Decima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento a apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000599-28.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: CELESTE DA SILVA AMIRATI

Advogados do(a) AGRAVADO: EDMUNDO MARCIO DE PAIVA - SP268908-N, MARCIA REGINA ARAUJO PAIVA - SP134910-N

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000599-28.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: CELESTE DA SILVA AMIRATI

Advogados do(a) AGRAVADO: EDMUNDO MARCIO DE PAIVA - SP268908-N, MARCIA REGINA ARAUJO PAIVA - SP134910-N

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS em face de decisão que, nos autos de ação previdenciária em fase de cumprimento de sentença, rejeitou impugnação realizada nos moldes do artigo 535 do Código de Processo Civil.

Alega, em síntese, que os critérios de correção monetária utilizados no cálculo das parcelas em atraso afrontam a coisa julgada.

Sustenta, ainda, que não foram descontadas, do montante devido à parte agravada, as parcelas do benefício por incapacidade correspondentes aos meses em que ela exerceu atividade remunerada, sendo vedada por lei a percepção concomitante do benefício em tais períodos.

Requer a atribuição de efeito suspensivo e, ao final, o provimento do recurso.

Intimada, a parte agravada apresentou contraminuta (ID 126052905).

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000599-28.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: CELESTE DA SILVA AMIRATI

Advogados do(a) AGRAVADO: EDMUNDO MARCIO DE PAIVA - SP268908-N, MARCIA REGINA ARAUJO PAIVA - SP134910-N

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Inicialmente, observo que a parte agravante, na impugnação ofertada perante o juízo de origem (ID 120377116 – fls. 65/68), não se insurgiu quanto aos índices de correção monetária aplicados pelo exequente, restringindo-se a arguir a impossibilidade de cobrança de benefício por incapacidade nos períodos em que haja o exercício de atividade laborativa.

Deste modo, a questão relativa aos critérios de atualização monetária encontra-se preclusa, motivo pelo qual não conheço do agravo de instrumento quanto a tal tópico.

Passo à análise do mérito.

Compulsando os autos, verifico que o título executivo judicial ordenou a implantação do benefício de aposentadoria por invalidez, a partir de 04.04.2013, bem como o pagamento dos valores em atraso, não havendo, porém, qualquer determinação para que eventuais períodos trabalhados fossem subtraídos do montante devido (ID 120377116 – fls. 39/45).

Não obstante entendimento anterior diverso, adota-se o posicionamento do c. Superior Tribunal de Justiça, exarado em Recurso Especial Representativo de Controvérsia, no sentido de ser impossível, em sede de execução de sentença, formular alegações que poderiam ter sido aduzidas na fase de conhecimento, a teor do disposto no artigo 508, do Código de Processo Civil. Neste sentido:

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ N.º 08/2008. SERVIDORES DA UNIVERSIDADE FEDERAL DE ALAGOAS-UFAL. DOCENTES DE ENSINO SUPERIOR. ÍNDICE DE 28,86% COMPENSAÇÃO COM REAJUSTE ESPECÍFICO DA CATEGORIA. LEIS 8.622/93 E 8.627/93. ALEGAÇÃO POR MEIO DE EMBARGOS À EXECUÇÃO. TÍTULO EXECUTIVO QUE NÃO PREVÊ QUALQUER LIMITAÇÃO AO ÍNDICE. VIOLAÇÃO DA COISA JULGADA. ARTS. 474 E 741, VI, DO CPC.

(...)

5. Nos embargos à execução, a compensação só pode ser alegada se não pôde ser objetada no processo de conhecimento. Se a compensação baseia-se em fato que já era passível de ser invocado no processo cognitivo, estará a matéria protegida pela coisa julgada. É o que preceitua o art. 741, VI, do CPC: "Na execução contra a Fazenda Pública, os embargos só poderão versar sobre (...) qualquer causa impeditiva, modificativa ou extintiva da obrigação, como pagamento, novação, compensação, transação ou prescrição, desde que superveniente à sentença".

6. No caso em exame, tanto o reajuste geral de 28,86% como o aumento específico da categoria do magistério superior originaram-se das mesmas Leis 8.622/93 e 8.627/93, portanto, anteriores à sentença exequenda. Desse modo, a compensação poderia ter sido alegada pela autarquia recorrida no processo de conhecimento.

7. Não arguida, oportunamente, a matéria de defesa, incide o disposto no art. 474 do CPC, reputando-se "deduzidas e repelidas todas as alegações e defesas que a parte poderia opor tanto ao acolhimento como à rejeição do pedido".

8. Portanto, deve ser reformado o aresto recorrido por violação da coisa julgada, vedando-se a compensação do índice de 28,86% com reajuste específico da categoria previsto nas Leis 8.622/93 e 8.627/93, por absoluta ausência de previsão no título judicial exequendo.

9. Recurso especial provido. Acórdão submetido ao art. 543-C do CPC e à Resolução STJ n.º 08/2008." (REsp 1235513/AL, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 27/06/2012, DJe 20/08/2012).

Diante do exposto, não conheço de parte do agravo de instrumento e, na parte conhecida, **NEGO PROVIMENTO** ao agravo de instrumento.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. DESCONTO DE PERÍODO TRABALHADO APÓS DIB. ALEGAÇÃO NÃO FORMULADA NA FASE DE CONHECIMENTO.

1. O título executivo judicial ordenou a implantação do benefício de aposentadoria por invalidez, a partir de 04.04.2003, bem como o pagamento dos valores em atraso, não havendo qualquer determinação para que períodos eventualmente trabalhados pelo segurado fossem subtraídos do montante total devido.

2. Não obstante entendimento anterior diverso, adota-se o posicionamento do c. Superior Tribunal de Justiça, exarado em Recurso Especial Representativo de Controvérsia, no sentido de ser impossível, em sede de execução de sentença, formular alegações que poderiam ter sido aduzidas na fase de conhecimento. Inteligência do art. 508, do Código de Processo Civil.

3. Agravo de instrumento parcialmente conhecido e, na parte conhecida, desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu nao conhecer de parte do agravo de instrumento e, na parte conhecida, negar-lhe provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6070812-52.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: APARECIDO PROTASIO DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: ADALBERTO GUERRA - SP223250-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6070812-52.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: APARECIDO PROTASIO DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: ADALBERTO GUERRA - SP223250-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sergio Nascimento (Relator): Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido em ação previdenciária para condenar o réu a conceder ao autor o benefício de auxílio-doença a partir de sua cessação (19.07.2018), devendo ser mantido pelo prazo mínimo de 06 meses, de acordo com a perícia médica, não podendo o INSS cessar o benefício até sua total reabilitação ou eventual aposentadoria por invalidez. Correção monetária e juros de mora, nos termos da Lei nº 11.960/09. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a sentença.

Em apelação, o INSS argumenta não restarem preenchidos os requisitos necessários à concessão do benefício em comento. Sustenta, ainda, que o segurado deve ser submetido ao programa de reabilitação profissional apenas quando haja demonstração cabal de que a submissão a esse programa seja necessária e indispensável.

Com contrarrazões de apelação.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6070812-52.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: APARECIDO PROTASIO DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: ADALBERTO GUERRA - SP223250-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Nos termos do art. 1011 do CPC/2015, recebo a apelação da autarquia.

O autor, nascido em 15.02.1962, pleiteou a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, ou de auxílio-doença, este último previsto no art. 59, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

O laudo médico pericial realizado em 29.10.2018, atesta que o autor (rural) é portador de artrose não especificada, lombalgia e cervicalgia, estando incapacitado de forma parcial e permanente para o trabalho, desde 2018, devendo ser reavaliado em 06 meses. As doenças tiveram início em 2015.

Verifica-se das informações do CNIS que o autor possui vínculos empregatícios, alternados, entre julho/2002 e junho/2018 e recebeu o benefício de auxílio-doença de 20.06.2018 a 19.07.2018, tendo sido ajuizada a presente ação em setembro/2018, razão pela qual não se justifica qualquer discussão acerca do não cumprimento do período de carência ou inexistência da qualidade de segurado.

Dessa forma, tendo em vista as patologias apresentadas pelo autor (rural), constatada a sua incapacidade parcial e permanente para o trabalho, entendo ser irreparável a r. sentença que lhe concedeu o benefício de auxílio-doença, nos termos do art. 61 e seguintes da Lei nº 8.213/91, inclusive abono anual, em conformidade com o art. 40 do mesmo diploma legal.

Saliente-se, no entanto, que a autarquia deverá submeter o beneficiário, caso necessário, ao processo de reabilitação profissional, previsto no art. 62, da Lei 8.213/91 que assim determina:

Art. 62. O segurado em gozo de auxílio-doença, insusceptível de recuperação para sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade. Não cessará o benefício até que seja dado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não-recuperável, for aposentado por invalidez.

Portanto, há previsão legal do dever de a autarquia proceder ao referido processo de reabilitação profissional, como no caso dos autos, haja vista que em resposta ao quesito de letra "I" do laudo pericial, que atesta a possibilidade de que talvez esteja apto para realizar outras atividades.

Termo inicial do benefício de auxílio-doença mantido a partir de sua cessação (19.07.2018), uma vez que o autor permaneceu doente, devendo ser mantido por 06 meses, conforme fixado na r. sentença.

A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência.

Tendo em vista o trabalho adicional do patrono da parte autora em grau recursal, nos termos do artigo 85, § 11, do CPC, fixo os honorários advocatícios em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data do presente julgamento, eis que de acordo com o entendimento da 10ª Turma desta E. Corte.

Diante do exposto, **nego provimento à apelação do INSS.**

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE. REABILITAÇÃO PROFISSIONAL. POSSIBILIDADE. TERMO INICIAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I - Tendo em vista as patologias apresentadas pelo autor (rural), constatada a sua incapacidade parcial e permanente para o trabalho, entendo ser irreparável a r. sentença que lhe concedeu o benefício de auxílio-doença, nos termos do art. 61 e seguintes da Lei nº 8.213/91, inclusive abono anual, em conformidade com o art. 40 do mesmo diploma legal.

II - Há previsão legal do dever de a autarquia proceder ao referido processo de reabilitação profissional, como no caso dos autos, haja vista que em resposta ao quesito de letra "I" do laudo pericial, que atesta a possibilidade de que talvez esteja apto para realizar outras atividades.

III - Termo inicial do benefício de auxílio-doença mantido a partir de sua cessação (19.07.2018), uma vez que o autor permaneceu doente.

IV - Tendo em vista o trabalho adicional do patrono da parte autora em grau recursal, nos termos do artigo 85, § 11, do CPC, fixados os honorários advocatícios em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data do presente julgamento, eis que de acordo com o entendimento da 10ª Turma desta E. Corte.

V - Apelação do INSS improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egregia Decima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento a apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6087409-96.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: LINDA NOGUEIRA SOARES

Advogados do(a) APELANTE: VALDEMAR GULLO JUNIOR - SP302886-N, ANTONIO GUERCHE FILHO - SP112769-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6087409-96.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: LINDA NOGUEIRA SOARES

Advogados do(a) APELANTE: VALDEMAR GULLO JUNIOR - SP302886-N, ANTONIO GUERCHE FILHO - SP112769-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sergio Nascimento (Relator): Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido em ação previdenciária objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez. Houve condenação em custas e honorários advocatícios fixados em 15% sobre o valor da causa, observados os benefícios da justiça gratuita.

A parte autora apela, requerendo, preliminarmente, seja declarada a nulidade da sentença, por cerceamento de defesa, ante a necessidade de realização de prova testemunhal. No mérito, sustenta restarem preenchidos os requisitos para concessão do benefício de aposentadoria por invalidez desde a cessação do auxílio-doença.

Sem contrarrazões de apelação.

É o relatório.

VOTO

Nos termos do art. 1011 do CPC/2015, recebo a apelação da parte autora.

Da preliminar

A preliminar de cerceamento de defesa se confunde com o mérito e com ele será analisada.

Do mérito

A autora, nascida em 13.05.1962, pleiteia a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, este último previsto no art. 42, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

O laudo médico pericial, elaborado em 28.02.2019, revela que a autora apresenta quadro depressivo grave, estando incapacitada de forma total e permanente para o trabalho. O perito afirmou que a autora é portadora de depressão há 26 anos, com agravamento em 2008 quando fez tratamento de hepatite C, mas que a incapacidade teve início um ano antes da perícia.

Verifica-se que a autora possui vínculos empregatícios, intercalados, entre junho/1979 e junho/2013, recolhimentos (valor mínimo) de outubro/2013 a dezembro/2016, bem como recebeu o benefício de auxílio-doença em 2012 e de 01.12.2014 a 31.01.2015, tendo requerido o benefício administrativamente em outubro/2018 e ajuizado a presente ação em dezembro/2018, quando teria, em tese, perdido a qualidade de segurado. Contudo, não perde a qualidade de segurado aquele que deixa de trabalhar em virtude de doença, havendo nos autos elementos suficientes comprovando que a autora já estava doente quando ainda sustentava a qualidade de segurado (*STJ - 6ª Turma; Resp n. 84152/SP; Rel. Min. Hamilton Carvalho; v.u.; j. 21.03.2002; DJ 19.12.2002; pág. 453*), pois embora o laudo tenha assinalado que a incapacidade teve início um ano antes da perícia, é certo que a parte autora recebeu auxílio-doença em anos anteriores, comprovando que já havia incapacidade.

Cumpra esclarecer que as informações trazidas nos autos e o laudo médico encontra-se bem elaborado, com respostas aos quesitos apresentados pela parte autora, suficiente ao deslinde da matéria, sendo desnecessária a realização de prova testemunhal.

Dessa forma, tendo em vista a patologia apresentada pela autora, revelando sua incapacidade total e permanente para o labor, considerando-se sua atividade habitual (costureira), resta inviável o retorno ao trabalho, não havendo, tampouco, possibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, razão pela qual faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91, incluído o abono anual.

O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez deve ser fixado a partir do requerimento administrativo (05.10.2018), conforme sólido entendimento jurisprudencial nesse sentido.

A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência.

Fixo os honorários advocatícios em quinze por cento do valor das prestações vencidas até a presente data, vez que o pedido foi julgado improcedente pelo Juízo de origem, de acordo com a Súmula 111 do E. STJ.

As autarquias são isentas das custas processuais (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), devendo reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

Diante do exposto, **rejeito a preliminar e, no mérito, dou parcial provimento à apelação da parte autora** para julgar parcialmente procedente seu pedido e condenar o réu a conceder-lhe o benefício de aposentadoria por invalidez a contar da data do requerimento administrativo.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, comunique-se ao INSS (Gerência Executiva), a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja implantado o benefício de aposentadoria por invalidez à parte autora **Linda Nogueira Soares, com data de início - DIB em 05.10.2018**, e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, tendo em vista o "caput" do artigo 497 do CPC.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE. TERMO INICIAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. VERBAS ACESSÓRIAS. IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO.

I- Tendo em vista a patologia apresentada pela autora, revelando sua incapacidade total e permanente para o labor, considerando-se sua atividade habitual (costureira), resta inviável o retorno ao trabalho, não havendo, tampouco, possibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garantisse a subsistência, razão pela qual faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91, incluído o abono anual.

- II - Termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez fixado a partir da data do requerimento administrativo (05.10.2018).
III - Honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a presente data, de acordo com o entendimento firmado por esta 10ª Turma, vez que o pedido foi julgado improcedente no Juízo *a quo*.
IV - A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência.
V - Determinada a imediata implantação do benefício de auxílio-doença, tendo em vista o "caput" do artigo 497 do CPC.
VI - Preliminar rejeitada. Apelação da autora parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egregia Decima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a preliminar e, no mérito, dar parcial provimento a apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6150246-90.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: MARCIO DE CAMARGO
Advogado do(a) APELANTE: VALDECIR DA COSTA PROCHNOW - SP208934-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6150246-90.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: MARCIO DE CAMARGO
Advogado do(a) APELANTE: VALDECIR DA COSTA PROCHNOW - SP208934-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sergio Nascimento (Relator): Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido em ação previdenciária objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez. Houve condenação em custas e honorários advocatícios fixados em R\$ 3.000,00 (três mil reais), observados os benefícios da justiça gratuita.

A parte autora apela, sustentando restarem preenchidos os requisitos para concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

Sem contrarrazões de apelação.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6150246-90.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: MARCIO DE CAMARGO
Advogado do(a) APELANTE: VALDECIR DA COSTA PROCHNOW - SP208934-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Nos termos do art. 1011 do CPC/2015, recebo a apelação da parte autora.

O autor, nascido em 23.12.1976, pleiteia a concessão do benefício de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, os quais estão previstos, respectivamente, nos arts. 59 e 42 da Lei nº 8.213/91, "verbis":

A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

O laudo médico pericial, elaborado em 01.04.2019, atesta que o autor (frentista) é portador de transtorno de personalidade com instabilidade emocional e não necessita de repouso e nem de afastamento social para ser tratado. O perito asseverou, ainda, não ter encontrado sinais, sequelas e sintomas de doença incapacitante para a atividade laboral.

Ante a constatação do perito judicial de aptidão da parte autora para o desempenho de atividade laborativa no momento do exame, profissional de confiança do Juízo e equidistante das partes, inexistindo, nos autos, elementos contemporâneos ao laudo que descaracterizem a conclusão pericial, não se justifica, por ora, a concessão de quaisquer dos benefícios vindicados, nada obstando, entretanto, que o demandante venha a requerê-los novamente, caso haja alteração de seu estado de saúde.

Honorários advocatícios fixados em R\$ 1.000,00 (um mil reais), conforme previsto no artigo 85, §§ 4º, III, e 8º, do CPC. A exigibilidade da verba honorária ficará suspensa por 05 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, nos termos do artigo 98, §3º, do mesmo estatuto processual.

Diante do exposto, **nego provimento à apelação da parte autora.**

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - PROCESSUAL CIVIL - AUXÍLIO - DOENÇA - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - INCAPACIDADE LABORAL - INEXISTÊNCIA.

I- Constatada pelo perito judicial a inexistência de inaptidão do autor para o desempenho de atividade laborativa, não se justifica, por ora, a concessão de quaisquer dos benefícios por ele vindicados, nada obstando que venha a pleiteá-los caso haja alteração de seu estado de saúde.

II- Honorários advocatícios fixados em R\$ 1.000,00 (um mil reais), conforme previsto no artigo 85, §§ 4º, III, e 8º, do CPC. A exigibilidade da verba honorária ficará suspensa por 05 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, nos termos do artigo 98, §3º, do mesmo estatuto processual.

III - Apelação do autor improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egregia Decima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento a apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 6080199-91.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: JOANA DE CARVALHO RODRIGUES

Advogados do(a) APELANTE: LUIS RONALDO DE ALMEIDA SOUZA - SP375324-N, PAULO RICARDO VIECK COSTA - SP355887-N,

ODAIR JOSE BARCELOS DA SILVA - SP314524-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 6080199-91.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: JOANA DE CARVALHO RODRIGUES

Advogados do(a) APELANTE: LUIS RONALDO DE ALMEIDA SOUZA - SP375324-N, PAULO RICARDO VIECK COSTA - SP355887-N,

ODAIR JOSE BARCELOS DA SILVA - SP314524-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sergio Nascimento (Relator): Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido em ação previdenciária objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez. Houve condenação em honorários advocatícios fixados em 15% sobre o valor da causa, observados os benefícios da justiça gratuita.

A parte autora apela, sustentando restarem preenchidos os requisitos para concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

Sem contrarrazões de apelação.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6080199-91.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: JOANA DE CARVALHO RODRIGUES
Advogados do(a) APELANTE: LUIS RONALDO DE ALMEIDA SOUZA - SP375324-N, PAULO RICARDO VIECK COSTA - SP355887-N,
ODAIR JOSE BARCELOS DA SILVA - SP314524-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Nos termos do art. 1011 do CPC/2015, recebo a apelação da parte autora.

A autora, nascida em 09.03.1948, pleiteia a concessão do benefício de auxílio-doença, ou aposentadoria por invalidez, esta última prevista no art. 42, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

O laudo médico-pericial, elaborado em 22.01.2019, revela que a autora (empregada doméstica) é portadora de déficit de visão biocular em grau severo, alterações degenerativas de ombros, coluna lombar e joelhos, bem como nódulos mamários à direita, estando incapacitada de forma total e definitiva para o trabalho. O perito asseverou que a doença de déficit de visão teve início **antes de agosto/2014**, data em que iniciou acompanhamento médico especializado.

Os dados do Cadastro Nacional de Informações Sociais demonstram que a autora possui vínculos empregatícios, alternados, entre 1985 e 1990, tendo se afiliado à Previdência Social, como contribuinte individual, a partir de agosto/2014 até agosto/2018.

Entendo, assim, que se evidencia dos elementos contidos nos autos, que o autor afiliou-se à Previdência Social, em agosto/2014, quando já estava incapacitado para o trabalho.

Sobre a matéria, esta Turma também já se manifestou nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42, CAPUT E § 2º DA LEI 8.213/91. REQUISITOS AUSENTES. DOENÇA PREEXISTENTE À FILIAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I. Ausentes os requisitos previstos no artigo 42, caput e § 2º, da Lei nº 8.213/91, é indevida a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez. A doença preexistente à filiação do segurado ao R.G.P.S. retira-lhe o direito à percepção do benefício de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença, especialmente quando se verifica que a incapacidade sobreveio por motivo de agravamento ocorrido anteriormente à filiação à previdência social. Não preenchida pela parte autora a ressalva da parte final dos artigos 42, § 2º, e 59, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91, o benefício não deve ser concedido.

A Autora não arcará com o pagamento de honorários advocatícios por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita. Precedente do STF. Reexame necessário e apelação do INSS providos."

(TRF3ª Região, Relator: Des. Federal Galvão Miranda, proc. nº 1999.03.99.109032-3, j. 27.04.2004, publ. DJU 18.06.2004, p. 485).

Destarte, considerando a preexistência de enfermidade ao reingresso ao RGPS, não restando demonstrado que o desempenho da atividade laborativa da autora tenha restado obstado ante o mal por ela apresentado, não há como prosperar sua pretensão, sendo irreparável a r. sentença monocrática.

Honorários advocatícios mantidos em 15% sobre o valor da causa. A exigibilidade da verba honorária ficará suspensa por 05 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, nos termos do artigo 98, §3º, do mesmo estatuto processual.

Diante do exposto, nego provimento à apelação da parte autora.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO-DOENÇA - REQUISITOS - REFILIAÇÃO PREVIDENCIÁRIA POSTERIOR AO INÍCIO DA INCAPACIDADE LABORAL - PREEXISTÊNCIA. SUCUMBÊNCIA.

I- A autora refiliou-se ao RGPS quando já estava incapacitada para o trabalho, consoante se depreende dos autos, sendo incabível a concessão do benefício por incapacidade.

II- Não preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício de auxílio-doença.

III - Honorários advocatícios mantidos em 15% sobre o valor da causa. A exigibilidade da verba honorária ficará suspensa por 05 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, nos termos do artigo 98, §3º, do mesmo estatuto processual.

IV- Apelação da parte autora improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egregia Decima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento a apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005115-38.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: JOELICE DA SILVA MATIAS COIMBRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
Advogado do(a) APELANTE: ANA CAROLINA PINHEIRO TAHAN - SP213850-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, JOELICE DA SILVA MATIAS COIMBRA
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
Advogado do(a) APELADO: ANA CAROLINA PINHEIRO TAHAN - SP213850-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005115-38.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: JOELICE DA SILVA MATIAS COIMBRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
Advogado do(a) APELANTE: ANA CAROLINA PINHEIRO TAHAN - SP213850-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, JOELICE DA SILVA MATIAS COIMBRA
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
Advogado do(a) APELADO: ANA CAROLINA PINHEIRO TAHAN - SP213850-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Senhor Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator): Trata-se de reexame previsto no art. 1.040, II, do Código de Processo Civil, de acórdão proferido por esta Décima Turma que deu provimento à apelação do INSS para determinar o prosseguimento da execução pelo valor total de R\$ 54.388,85, atualizado para fevereiro de 2016, apontado em seu cálculo de liquidação, julgando prejudicada a apelação da parte exequente.

Ao v. acórdão proferido pela C. Décima Turma, foi interposto recurso especial pela parte exequente, cuja admissibilidade foi examinada pela C. Vice-Presidência desta Corte, a qual determinou o retorno dos autos a esta 10ª Turma para o cumprimento do disposto no art. 1.040, II, do CPC, uma vez que o E. STF, quando do julgamento do RE nº 870.947, alçado como representativo de controvérsia (Tema nº 810), decidido sob a sistemática de repercussão geral da matéria (art. 1.036 do CPC), assentou o entendimento segundo o qual o artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005115-38.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: JOELICE DA SILVA MATIAS COIMBRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
Advogado do(a) APELANTE: ANA CAROLINA PINHEIRO TAHAN - SP213850-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, JOELICE DA SILVA MATIAS COIMBRA
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
Advogado do(a) APELADO: ANA CAROLINA PINHEIRO TAHAN - SP213850-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A divergência posta em análise diz respeito à possibilidade de aplicação do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/2009, em relação às condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza, para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora.

Nesse sentido, foi colacionado pela Vice-Presidência desta Corte o Recurso Extraordinário nº 870.947, no qual restou definido que o artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina.

Ocorre que a fundamentação da decisão ora reexaminada, que entendeu no sentido da possibilidade de aplicação do critério de correção monetária na forma da Lei n. 11.960/09, está baseada na obediência à coisa julgada, haja vista que o título judicial em execução determinou que a observância do artigo 1º-F da Lei n. 9.494/97 no cálculo da correção monetária e dos juros de mora.

A esse respeito foi citada a seguinte jurisprudência:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO ESPECIAL. ALEGAÇÃO DE ERRO DE CÁLCULO. INEXISTÊNCIA. CRITÉRIO NA APLICAÇÃO DE JUROS E CORREÇÃO. COISA JULGADA. PRECEDENTES DA CORTE ESPECIAL. ALEGAÇÕES RECURSAIS QUE, ADEMAIS, IMPÕEM REEXAME REFLEXO DE MATÉRIA FÁTICA DA LIDE (SÚMULA 7/STJ).

1. Nos termos da jurisprudência do STJ, não se pode, sob pena de ofensa à coisa julgada, alterar os critérios de cálculo de juros e atualização fixados em decisão que não foi objeto de impugnação. Precedentes da Corte Especial.

2. Alegações do recurso especial que, ademais, remetem a discussão ao laudo pericial contábil do processo de conhecimento, o que encontra óbice na Súmula 7 do STJ.

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no Ag 1393160/SC, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, QUARTA TURMA, julgado em 13/09/2011, DJe 21/09/2011)

Assim, no caso em comento, não há se falar em juízo de retratação.

Diante do exposto, **em juízo de retratação, nos termos do art. 1.040, II, do CPC, determino o retorno dos autos a subsecretaria dos Feitos da Vice-Presidência**, uma vez que o julgado desta Turma não diverge do entendimento STF fixado no julgamento do RE 870.947, sob o ponto de vista retro explicitado.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. JUÍZO DE RETRATAÇÃO. ART. 1.040, II, DO CPC. CORREÇÃO MONETÁRIA. QUESTÃO DEFINIDA NO PROCESSO DE CONHECIMENTO. COISA JULGADA.

I - A decisão ora reexaminada não diverge do entendimento STF fixado no julgamento do RE 870.947, haja vista que sua fundamentação, que entendeu no sentido da possibilidade de aplicação da TR está baseada na obediência à coisa julgada, haja vista que o título judicial em execução determinou a observância do disposto no artigo 1º-F da Lei n. 9.494/97 no cálculo da correção monetária e dos juros de mora.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egregia Decima Turma do Tribunal Regional Federal da 3 Região, por unanimidade, determinar o retorno dos autos a subsecretaria dos Feitos da Vice-Presidência, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6080206-83.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: ISABEL CRISTINA DE ARAUJO SILVA
Advogados do(a) APELANTE: OTAVIO MENEZES MARCON - SP412264-N, SIMONE APARECIDA GOUVEIA - SP122469-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6080206-83.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: ISABEL CRISTINA DE ARAUJO SILVA
Advogados do(a) APELANTE: OTAVIO MENEZES MARCON - SP412264-N, SIMONE APARECIDA GOUVEIA - SP122469-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sergio Nascimento (Relator): Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido em ação previdenciária objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez. Houve condenação em custas e honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, observados os benefícios da justiça gratuita.

A parte autora apela, requerendo, preliminarmente, seja declarada a nulidade da sentença, por cerceamento de defesa, requerendo nova prova pericial. No mérito, sustenta restarem preenchidos os requisitos para concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

Sem contrarrazões de apelação.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6080206-83.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: ISABEL CRISTINA DE ARAUJO SILVA
Advogados do(a) APELANTE: OTAVIO MENEZES MARCON - SP412264-N, SIMONE APARECIDA GOUVEIA - SP122469-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Nos termos do art. 1011 do CPC/2015, recebo a apelação da parte autora.

Da preliminar

A preliminar de cerceamento de defesa se confunde com o mérito e comele será analisada.

Do mérito

A autora, nascida em 17.07.1968, pleiteia a concessão do benefício de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, os quais estão previstos, respectivamente, nos arts. 59 e 42 da Lei nº 8.213/91, "verbis":

A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

O laudo médico pericial, elaborado em 06.08.2018, atesta que a autora (merendeira) é portadora de espondiloartrose, discopatia lombar e cervical, artrose de joelhos, diabetes mellitus, hipertensão arterial e depressão, inexistindo incapacidade laborativa. O perito concluiu que *a condição médica apresentada não é geradora de incapacidade laborativa no momento do exame pericial, para o exercício da atividade declarada pela autora de merendeira.*

Cumprido esclarecer que o laudo médico encontra-se bem elaborado, com respostas aos quesitos apresentados pela parte autora, suficiente ao deslinde da matéria, sendo desnecessária a realização de nova perícia.

Ante a constatação do perito judicial de aptidão da parte autora para o desempenho de atividade laborativa no momento do exame, profissional de confiança do Juízo e equidistante das partes, inexistindo, nos autos, elementos contemporâneos ao laudo que descaracterizem a conclusão pericial, não se justifica, por ora, a concessão de quaisquer dos benefícios vindicados, nada obstando, entretanto, que a demandante venha a requerê-los novamente, caso haja alteração de seu estado de saúde.

Honorários advocatícios fixados em R\$ 1.000,00 (um mil reais), conforme previsto no artigo 85, §§ 4º, III, e 8º, do CPC. A exigibilidade da verba honorária ficará suspensa por 05 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, nos termos do artigo 98, §3º, do mesmo estatuto processual.

Diante do exposto, **rejeita a preliminar suscitada pela parte autora e, no mérito, nego provimento à sua apelação.**

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - PROCESSUAL CIVIL - AUXÍLIO - DOENÇA - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - INCAPACIDADE LABORAL - INEXISTÊNCIA.

I- Constatada pelo perito judicial a inexistência de inaptidão da autora para o desempenho de atividade laborativa, não se justifica, por ora, a concessão de quaisquer dos benefícios por ela vindicados, nada obstando que venha a pleiteá-los caso haja alteração de seu estado de saúde.

II- O laudo médico encontra-se bem elaborado, com respostas aos quesitos apresentados pela parte autora, suficiente ao deslinde da matéria, sendo desnecessária a realização de nova perícia.

III - Honorários advocatícios fixados em R\$ 1.000,00 (um mil reais), conforme previsto no artigo 85, §§ 4º, III, e 8º, do CPC. A exigibilidade da verba honorária ficará suspensa por 05 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, nos termos do artigo 98, §3º, do mesmo estatuto processual.

IV- Preliminar rejeitada. Apelação da parte autora improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egregia Decima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a preliminar e, no mérito, negar provimento a apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5031256-84.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

AGRAVANTE: LUIZ CARLOS PEREIRA

Advogado do(a) AGRAVANTE: DANIEL FERNANDO PIZANI - SP206225-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5031256-84.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

AGRAVANTE: LUIZ CARLOS PEREIRA

Advogado do(a) AGRAVANTE: DANIEL FERNANDO PIZANI - SP206225-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que, nos autos de ação previdenciária, revogou o benefício de gratuidade da justiça antes concedido ao autor e ordenou o recolhimento das custas processuais no prazo de 10 (dez) dias, sob pena de extinção do feito sem resolução do mérito.

Em suas razões a parte agravante alega, em síntese, violação ao artigo 5º, LXXIV, da Constituição Federal, bem como o artigo 99, §3º, do Código de Processo Civil.

Requer a atribuição de efeito suspensivo ativo ao recurso para que seja concedida a gratuidade, e, ao final, o seu provimento.

Em ID 107792733 restou concedido parcialmente o efeito suspensivo.

Intimada, a parte agravada deixou de apresentar contraminuta.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5031256-84.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
AGRAVANTE: LUIZ CARLOS PEREIRA
Advogado do(a) AGRAVANTE: DANIEL FERNANDO PIZANI - SP206225-N
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): O Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015) passou a dispor sobre a gratuidade da Justiça, revogando em parte a Lei nº 1.060/50.

Dessa forma, a declaração do postulante quanto à insuficiência de recursos para pagar as custas, despesas processuais e honorários advocatícios faz-se por meio de pedido formulado na petição inicial, na contestação, na petição para ingresso de terceiro no processo ou em recurso (art. 99).

Por outro lado, restou mantida a presunção de veracidade da afirmação da pessoa física quanto a sua hipossuficiência financeira, como se observa do §3º, do art. 99, do CPC:

"§ 3º Presume-se verdadeira a alegação de insuficiência deduzida exclusivamente por pessoa natural."

Nesse sentido, a jurisprudência do e. STJ:

"DIREITO ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. JUSTIÇA GRATUITA. DECLARAÇÃO DE POBREZA. PRESUNÇÃO LEGAL QUE FAVORECE AO REQUERENTE. LEI 1.060/50. AGRAVO NÃO PROVIDO."

1. *"O pedido de assistência judiciária gratuita previsto no art. 4º da Lei 1.060/50, quanto à declaração de pobreza, pode ser feito mediante simples afirmação, na própria petição inicial ou no curso do processo, não dependendo a sua concessão de declaração firmada de próprio punho pelo hipossuficiente" (REsp 901.685/DF, Rel. Min. ELIANA CALMON, Segunda Turma, DJe 6/8/08).*

2. *Hipótese em que a sentença afirma que "existe requerimento da Autora na peça vestibular; às fls. 5 dos autos principais, pleiteando o benefício da Justiça Gratuita, por ser hipossuficiente" (fl. 19e).*

3. *É firme a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que, para fins de concessão do benefício da justiça gratuita em favor das pessoas naturais, basta "a simples afirmação de se tratar de pessoa necessitada, porque presumida, juris tantum, a condição de pobreza, nos termos do artigo 4º da Lei nº 1.060/50" (EREsp 1.055.037/MG, Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO, Corte Especial, DJe 14/9/09).*

4. *Agravo regimental não provido." (STJ - 1ª. Turma, AgRg no REsp 1208487 / AM, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. em 08/11/11, DJe em 14/11/11)*

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. SERVIDOR PÚBLICO. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. SIMPLER ALEGAÇÃO. PRESUNÇÃO RELATIVA. ÔNUS DA PROVA. PARTE CONTRÁRIA. CONCLUSÃO DO TRIBUNAL A QUO. REEXAME. IMPOSSIBILIDADE. ÓBICE NA SÚMULA N. 7/STJ."

1. *Busca a recorrente o reconhecimento, por esta Corte Superior, de que a autora da presente ação não faz jus aos benefícios da assistência judiciária gratuita, e afirma haver colacionado provas de que esta possui condições de arcar com os custos do processo, desconsiderada pelo Tribunal de origem.*

2. *Em se tratando de concessão da assistência judiciária gratuita, a jurisprudência do STJ determina que basta a simples afirmação da parte de que não possui condições de arcar com as custas do processo, sem prejuízo próprio e/ou de sua família, cabendo à parte contrária, por se tratar de presunção relativa, comprovar a inexistência ou cessação do alegado estado de pobreza.*

3. Em havendo o Tribunal de origem, com base na análise do acervo fático-probatório dos autos, entendido que o autor não poderia arcar com as custas processuais sem prejuízo do seu sustento ou de sua família, mostra-se inviável a sua revisão por esta Corte, pois infirmar tal entendimento ensejaria o reexame de provas, procedimento defeso, em sede de recurso especial, ante o óbice da Súmula n. 7/STJ.

4. Agravo regimental não provido." (STJ - 2ª. Turma, AgRg no Ag 1345625 / SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. em 16/12/10, DJe em 08/02/11).

No caso dos autos, em consulta ao sistema CNIS/DATAPREV, observo que o salário mensal da parte agravante é de R\$ 3.144,57 (três mil, cento e quarenta e quatro reais e cinquenta e sete centavos), montante que não considero elevado a ponto de inviabilizar a concessão do benefício aqui pleiteado.

Reputo comprovada, portanto, a hipossuficiência da parte agravante para fazer frente às despesas processuais.

Diante do exposto, **DOU PROVIMENTO ao agravo de instrumento.**

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. GRATUIDADE DA JUSTIÇA. HIPOSSUFICIÊNCIA COMPROVADA

1. O Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015) passou a dispor sobre a gratuidade da Justiça, revogando em parte a Lei nº 1.060/50. Restou mantida a presunção de veracidade da afirmação da pessoa física quanto a sua hipossuficiência financeira, como se observa do §3º, do art. 99.

2. No caso dos autos, a renda da parte agravante considerada pelo Juízo de origem não se mostra elevada a ponto de inviabilizar a concessão do benefício.

3. Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000691-06.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
AGRAVANTE: JAIR PUCINELI
Advogado do(a) AGRAVANTE: LILIAN CRISTINA BONATO - SP171720-N
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000691-06.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
AGRAVANTE: JAIR PUCINELI
Advogado do(a) AGRAVANTE: LILIAN CRISTINA BONATO - SP171720-N
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que, nos autos de ação previdenciária, revogou o benefício de gratuidade da justiça antes concedido ao autor e ordenou o recolhimento das custas iniciais no prazo de 05 (cinco) dias, sob pena de extinção do feito.

Em suas razões a parte agravante alega, em síntese, que seus rendimentos mensais são provenientes do recebimento do benefício previdenciário de auxílio-doença, cujo valor total equivale a R\$ 2.925,24 mensais, utilizado totalmente para a manutenção própria e de sua família, composta pelo autor e por sua esposa, desempregada desde 2005.

Requer o provimento do recurso.

EmID 122272129 foi concedido parcialmente o efeito suspensivo, para sobrestar a decisão agravada.

Intimada, a parte agravada apresentou contraminuta (ID 124733064).

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000691-06.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
AGRAVANTE: JAIR PUCINELI
Advogado do(a) AGRAVANTE: LILIAN CRISTINA BONATO - SP171720-N
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): O Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015) passou a dispor sobre a gratuidade da Justiça, revogando em parte a Lei nº 1.060/50.

Com a vigência da nova lei processual, a declaração do postulante quanto à insuficiência de recursos para pagar as custas, despesas processuais e honorários advocatícios faz-se por meio de pedido formulado na petição inicial, na contestação, na petição para ingresso de terceiro no processo ou em recurso (art. 99).

Por outro lado, restou mantida a presunção de veracidade da afirmação da pessoa física quanto a sua hipossuficiência financeira, como se observa do §3º, do art. 99, do CPC:

"§ 3º Presume-se verdadeira a alegação de insuficiência deduzida exclusivamente por pessoa natural."

Nesse sentido, a jurisprudência do e. STJ:

"DIREITO ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. JUSTIÇA GRATUITA. DECLARAÇÃO DE POBREZA. PRESUNÇÃO LEGAL QUE FAVORECE AO REQUERENTE. LEI 1.060/50. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. "O pedido de assistência judiciária gratuita previsto no art. 4º da Lei 1.060/50, quanto à declaração de pobreza, pode ser feito mediante simples afirmação, na própria petição inicial ou no curso do processo, não dependendo a sua concessão de declaração firmada de próprio punho pelo hipossuficiente" (REsp 901.685/DF, Rel. Min. ELIANA CALMON, Segunda Turma, DJe 6/8/08).

2. Hipótese em que a sentença afirma que "existe requerimento da Autora na peça vestibular; às fls. 5 dos autos principais, pleiteando o benefício da Justiça Gratuita, por ser hipossuficiente" (fl. 19e).

3. É firme a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que, para fins de concessão do benefício da justiça gratuita em favor das pessoas naturais, basta "a simples afirmação de se tratar de pessoa necessitada, porque presumida, juris tantum, a condição de pobreza, nos termos do artigo 4º da Lei nº 1.060/50" (EREsp 1.055.037/MG, Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO, Corte Especial, DJe 14/9/09).

4. Agravo regimental não provido." (STJ - 1ª. Turma, AgRg no REsp 1208487 / AM, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. em 08/11/11, DJe em 14/11/11)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. SERVIDOR PÚBLICO. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. SIMPLES ALEGAÇÃO. PRESUNÇÃO RELATIVA. ÔNUS DA PROVA. PARTE CONTRÁRIA. CONCLUSÃO DO TRIBUNAL A QUO. REEXAME. IMPOSSIBILIDADE. ÔBICE NA SÚMULA N. 7/STJ.

1. Busca a recorrente o reconhecimento, por esta Corte Superior, de que a autora da presente ação não faz jus aos benefícios da assistência judiciária gratuita, e afirma haver colacionado provas de que esta possui condições de arcar com os custos do processo, desconsiderada pelo Tribunal de origem.

2. Em se tratando de concessão da assistência judiciária gratuita, a jurisprudência do STJ determina que basta a simples afirmação da parte de que não possui condições de arcar com as custas do processo, sem prejuízo próprio e/ou de sua família, cabendo à parte contrária, por se tratar de presunção relativa, comprovar a inexistência ou cessação do alegado estado de pobreza.

3. Em havendo o Tribunal de origem, com base na análise do acervo fático-probatório dos autos, entendido que o autor não poderia arcar com as custas processuais sem prejuízo do seu sustento ou de sua família, mostra-se inviável a sua revisão por esta Corte, pois infirmar tal entendimento ensejaria o reexame de provas, procedimento defeso, em sede de recurso especial, ante o óbice da Súmula n. 7/STJ.

4. Agravo regimental não provido." (STJ - 2ª. Turma, AgRg no Ag 1345625 / SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. em 16/12/10, DJe em 08/02/11).

No caso concreto, em consulta ao sistema CNIS, observei que o autor recebeu o benefício previdenciário NB 31/6296616108, no valor de R\$ 3.224,78 até a cessação, ocorrida em 31.01.2020, não possuindo outra fonte formal de renda.

Reputo comprovada, portanto, a hipossuficiência da parte autora para fazer frente às despesas processuais.

Diante do exposto, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. GRATUIDADE DA JUSTIÇA. HIPOSSUFICIÊNCIA COMPROVADA

1. O Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015) passou a dispor sobre a gratuidade da Justiça, revogando em parte a Lei nº 1.060/50.

2. Conforme sistema CNIS/DATAPREV, o autor recebeu o benefício previdenciário NB 31/6296616108, até a cessação, ocorrida em 31.01.2020, não possuindo outra fonte formal de renda.

3. Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5636411-92.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: LUIZ PAULO DOS SANTOS, REINALDO DOS SANTOS, RICARDO APARECIDO DOS SANTOS, SIMONE DOS SANTOS

SUCEDIDO: MARIA APARECIDA PEREIRA ANTONIO DOS SANTOS

Advogado do(a) APELANTE: ANA MARINA DE ALENCAR MELLA - SP341209-N,

Advogado do(a) APELANTE: ANA MARINA DE ALENCAR MELLA - SP341209-N,

Advogado do(a) APELANTE: ANA MARINA DE ALENCAR MELLA - SP341209-N,

Advogado do(a) APELANTE: ANA MARINA DE ALENCAR MELLA - SP341209-N,

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5636411-92.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: LUIZ PAULO DOS SANTOS, REINALDO DOS SANTOS, RICARDO APARECIDO DOS SANTOS, SIMONE DOS SANTOS

SUCEDIDO: MARIA APARECIDA PEREIRA ANTONIO DOS SANTOS

Advogado do(a) APELANTE: ANA MARINA DE ALENCAR MELLA - SP341209-N,

Advogado do(a) APELANTE: ANA MARINA DE ALENCAR MELLA - SP341209-N,

Advogado do(a) APELANTE: ANA MARINA DE ALENCAR MELLA - SP341209-N,

Advogado do(a) APELANTE: ANA MARINA DE ALENCAR MELLA - SP341209-N,

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator): Trata-se de agravo interno previsto no art. 1.021 do CPC/15 interposto pelo INSS, em face de decisão monocrática que deu provimento à apelação da parte autora para julgar parcialmente procedente o pedido, condenando o réu a conceder-lhe o benefício de aposentadoria rural por idade, no valor de 01 (um) salário mínimo, a partir da data do requerimento administrativo (27.09.2016), sendo devido até 20.09.2017.

Em suas razões de inconformismo recursal, o INSS alega não ser cabível o julgamento monocrático, havendo a necessidade de decisão colegiada para o caso concreto. Alega que não restou comprovado, por início de prova material, o exercício de atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento ou ao implemento do requisito etário, sendo inadmissível a prova exclusivamente testemunhal.

Intimada na forma do artigo 1.021, § 2º, do NCPC, a parte agravada não apresentou manifestação ao recurso.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5636411-92.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: LUIZ PAULO DOS SANTOS, REINALDO DOS SANTOS, RICARDO APARECIDO DOS SANTOS, SIMONE DOS SANTOS

SUCEDIDO: MARIA APARECIDA PEREIRA ANTONIO DOS SANTOS

Advogado do(a) APELANTE: ANA MARINA DE ALENCAR MELLA - SP341209-N,

Advogado do(a) APELANTE: ANA MARINA DE ALENCAR MELLA - SP341209-N,

Advogado do(a) APELANTE: ANA MARINA DE ALENCAR MELLA - SP341209-N,

Advogado do(a) APELANTE: ANA MARINA DE ALENCAR MELLA - SP341209-N,

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O presente recurso não merece prosperar.

Como restou expressamente consignado na decisão agravada, o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Ademais, a questão restou superada no presente caso, em razão da apresentação do recurso para julgamento colegiado.

De outra parte, ante o conjunto probatório constante dos autos, impõe-se reconhecer que a parte autora comprovou o exercício de atividade rural ao tempo do implemento do requisito etário, por período superior ao legalmente exigido.

Com efeito, lembre-se que a autora trouxe aos autos certidão de casamento contraído em 02.08.1969, em que o cônjuge fora qualificado como *lavrador*; e a CTPS do marido, com registros de vínculos de emprego de natureza rural no período compreendido entre os anos de 1980 e 2001. Apresentou, também, sua própria Carteira Profissional – CTPS, com registros de vínculos empregatícios de natureza rural nos períodos de 01.09.1976 a 30.10.1976, 23.10.1995 a 12.02.1996, 20.02.2005 a 27.01.2007 e 02.06.2008 a 30.01.2009, que constitui prova plena do labor rural nos períodos a que se refere, bem como início razoável de prova material de seu histórico campesino.

De outra parte, a testemunha ouvida em juízo declarou que trabalhou na roça com a demandante por aproximadamente doze ou treze anos, de 1976 a 1990. Destaco que, malgrado não tenha sido corroborada por prova testemunhal o período posterior a 1990, há nos autos prova plena, constante da CTPS, de que a autora continuou trabalhando no meio rural, inclusive no período imediatamente anterior ao implemento da idade, ou seja, de 20.02.2005 a 27.05.2007.

Assim sendo, tendo a autora completado 55 anos de idade em 16.04.2007, bem como comprovado o exercício de atividade rural ao tempo do implemento do requisito etário, por período superior ao legalmente exigido, consoante os artigos 142 e 143 da Lei n. 8.213/91, é de se manter a concessão da aposentadoria rural por idade.

Diante do exposto, **nego provimento ao agravo (CPC, art. 1.021) interposto pelo INSS.**

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERNO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE.

I - Ante o início razoável de prova material apresentado, corroborado pela prova testemunhal idônea produzida em juízo, resultou comprovado o labor rural desempenhado pela parte autora ao tempo do implemento do requisito etário, por período superior ao exigido para concessão do benefício previdenciário de aposentadoria rural por idade, consoante os arts. 142 e 143 da Lei 8.213/91.

II - Agravo (CPC, art. 1.021) interposto pelo INSS improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egregia Decima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo (CPC, art. 1.021) interposto pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6071413-58.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: JOSE LUIZ BALDIM
Advogado do(a) APELADO: FERNANDA MENDES DE SOUZA - SP330723-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6071413-58.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: JOSE LUIZ BALDIM
Advogado do(a) APELADO: FERNANDA MENDES DE SOUZA - SP330723-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator): Trata-se de agravo interno previsto no art. 1.021 do CPC/15 interposto pelo INSS, em face de decisão monocrática que negou provimento à apelação do réu, mantendo a concessão do benefício de aposentadoria híbrida por idade, a partir da data do requerimento administrativo.

Em suas razões de inconformismo recursal, o INSS alega não ser cabível o julgamento monocrático, havendo a necessidade de decisão colegiada para o caso concreto. Alega que não restou comprovado o exercício de atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento ou ao implemento do requisito etário, sendo indevido o benefício almejado. Aduz, outrossim, a atividade rural anterior a 1991 não pode ser computada para efeito de carência, bem como que a autora não possui contribuições suficientes ao cumprimento da carência exigida para a concessão do benefício.

Intimada na forma do artigo 1.021, § 2º, do NCPC, a parte agravada não apresentou manifestação ao recurso.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6071413-58.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: JOSE LUIZ BALDIM
Advogado do(a) APELADO: FERNANDA MENDES DE SOUZA - SP330723-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O presente recurso não merece prosperar.

Como restou expressamente consignado na decisão agravada, o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Ademais, a questão restou superada no presente caso, em razão da apresentação do recurso para julgamento colegiado.

De outra parte, ressalto que a alteração legislativa trazida pela Lei 11.718 de 20.06.2008, que introduziu os §§ 3º e 4º ao art. 48 da Lei 8.213/91, passou a permitir a concessão de aposentadoria híbrida por idade àqueles segurados que, embora inicialmente rurícolas, passaram a exercer outras atividades e tenham idade mínima de 60 anos (mulher) e 65 anos (homem).

Ou seja, a par do disposto no art. 39 da Lei 8.213/91, que admite o cômputo de atividade rural para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, a Lei 11.718/2008, ao introduzir os §§ 3º e 4º ao art. 48 da Lei 8.213/91, veio permitir a contagem de atividade rural, para fins de concessão de aposentadoria híbrida por idade àqueles que, inicialmente rurícolas, passaram a exercer outras atividades, caso dos autos, sendo irrelevante a preponderância de atividade urbana ou rural para definir a aplicabilidade da inovação analisada, conforme jurisprudência do E. STJ (AgRg no REsp 1477835/PR, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 12/05/2015, DJe 20/05/2015; AgRg no REsp 1497086/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 10/03/2015, DJe 06/04/2015; AgRg no REsp 1479972/RS, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/05/2015, DJe 27/05/2015).

Destaco que o C. STJ, em recente julgamento proferido no Resp. n. 1.674.221/SP, referente ao Tema 1.007, fixou a tese de que **"o tempo de serviço rural, ainda que remoto e descontínuo, anterior ao advento da Lei n. 8.213/91, pode ser computado para fins de carência necessária à obtenção da aposentadoria híbrida por idade, ainda que não tenha sido efetivado o recolhimento das contribuições, nos termos do art. 48, § 3º, da Lei n. 8.213/91, seja qual for a predominância do labor misto exercido no período de carência ou o tipo de trabalho exercido no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo"**.

Observa-se, no caso, que o autor completou sessenta e cinco anos de idade em 19.12.2017 e possui vínculos de emprego de 1976/1983 e 2004/2016, que podem, portanto, ser somados ao período de atividade rural sem registro, para que lhe seja concedido o benefício de aposentadoria por idade, na forma do disposto nos §§ 3º e 4º do artigo 48 da Lei 8.213/91, em sua redação atualizada.

Assim sendo, tendo o autor completado 65 anos de idade em 19.12.2017, e perfazendo um total de 246 meses de tempo de serviço, conforme planilha elaborada, preencheu a carência exigida pelos artigos 142 e 143 da Lei nº 8.213/91 (180 meses), de modo que é de ser aplicada a referida alteração da legislação previdenciária e lhe conceder o benefício de aposentadoria híbrida por idade.

Diante do exposto, **nego provimento ao agravo (CPC, art. 1.021) interposto pelo INSS.**

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERNO. APOSENTADORIA HÍBRIDA POR IDADE. LEI N. 11.718/08.

I - A alteração legislativa trazida pela Lei 11.718 de 20.06.2008, que introduziu os §§ 3º e 4º ao art. 48 da Lei 8.213/91, passou a permitir a concessão de aposentadoria comum por idade, àqueles segurados que embora inicialmente rurícolas, passaram a exercer outras atividades e tenham idade mínima de 60 anos (mulher) e 65 anos (homem).

II - A par do disposto no art. 39 da Lei 8.213/91, que admite o cômputo de atividade rural para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, a Lei 11.718/2008, ao introduzir os §§ 3º e 4º ao art. 48 da Lei 8.213/91, veio permitir a contagem de atividade rural, para fins de concessão de aposentadoria híbrida por idade, àqueles que, inicialmente rurícolas, passaram a exercer outras atividades, caso dos autos, sendo irrelevante a preponderância de atividade urbana ou rural para definir a aplicabilidade da inovação analisada, conforme jurisprudência do E. STJ (AgRg no REsp 1477835/PR, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 12/05/2015, DJe 20/05/2015; AgRg no REsp 1497086/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 10/03/2015, DJe 06/04/2015; AgRg no REsp 1479972/RS, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/05/2015, DJe 27/05/2015).

III - O C. STJ, em recente julgamento proferido no Resp. n. 1.674.221/SP, referente ao Tema 1.007, fixou a tese de que "o tempo de serviço rural, ainda que remoto e descontínuo, anterior ao advento da Lei n. 8.213/91, pode ser computado para fins de carência necessária à obtenção da aposentadoria híbrida por idade, ainda que não tenha sido efetivado o recolhimento das contribuições, nos termos do art. 48, § 3º, da Lei n. 8.213/91, seja qual for a predominância do labor misto exercido no período de carência ou o tipo de trabalho exercido no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo".

IV - Tendo o autor completado 65 anos de idade e preenchido a carência exigida pelos artigos 142 e 143 da Lei nº 8.213/91, é de ser aplicada a referida alteração da legislação previdenciária e lhe conceder o benefício de aposentadoria híbrida por idade.

V - Agravo (CPC, art. 1.021) interposto pelo INSS improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Decima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo (CPC, art. 1.021) interposto pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5799690-60.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: NAIR JULIO DE ALMEIDA

Advogado do(a) APELANTE: ANALICI BUENO DE MIRA COUTINHO - SP232168-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5799690-60.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: NAIR JULIO DE ALMEIDA
Advogado do(a) APELANTE: ANALICI BUENO DE MIRA COUTINHO - SP232168-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator): Trata-se de agravo interno previsto no art. 1.021 do CPC/15 interposto pelo INSS, em face de decisão monocrática que deu provimento à apelação da parte autora para julgar procedente o pedido, condenando o réu a conceder-lhe o benefício de aposentadoria rural por idade, a partir da data do requerimento administrativo.

Em suas razões de inconformismo recursal, o INSS alega não ser cabível o julgamento monocrático, havendo a necessidade de decisão colegiada para o caso concreto. Alega que não restou comprovado o exercício de atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento ou ao implemento do requisito etário, sendo indevido o benefício almejado.

Intimada na forma do artigo 1.021, § 2º, do NCPC, a parte agravada não apresentou manifestação ao recurso.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5799690-60.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: NAIR JULIO DE ALMEIDA
Advogado do(a) APELANTE: ANALICI BUENO DE MIRA COUTINHO - SP232168-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O presente recurso não merece prosperar.

Como restou expressamente consignado na decisão agravada, o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Ademais, a questão restou superada no presente caso, em razão da apresentação do recurso para julgamento colegiado.

De outra parte, ante o conjunto probatório constante dos autos, impõe-se reconhecer que a parte autora comprovou o exercício de atividade rural ao tempo do implemento do requisito etário, por período superior ao legalmente exigido.

Com efeito, lembre-se que a autora apresentou certidão de casamento contraído em 02.09.1978, certidões de nascimento de filhos, nos anos de 1979 e 1980 e certificado de reservista emitido em 1978, em que o cônjuge fora qualificado como *lavrador*. Trouxe, também, diversos contratos de parceria agrícola firmados pelo cônjuge no período compreendido entre os anos de 1991 e 1997. Apresentou, ainda, sua própria Carteira Profissional – CTPS, com registro de vínculo de emprego de natureza rural no período de 30.09.1985 a 04.03.1986, que constitui prova plena do labor rural no período a que se refere, bem como início razoável de prova material de seu labor agrícola.

De outra parte, as testemunhas ouvidas em juízo, em audiência realizada em 27.03.2019, foram coerentes e harmônicas no sentido de que conhecem a demandante há longa data e que ela sempre trabalhou na roça, na condição de boia-fria/diarista, até os dias de hoje. Declararam, também, que, atualmente ela está trabalhando junto com a filha, em estufa de hortaliças.

Destaco, mais uma vez, que os períodos de atividade urbana exercidos pelo marido (dados do CNIS) não lhe retiraram a condição de trabalhadora rural nem obstam a concessão do benefício, tendo em vista que possui prova material em nome próprio.

Assim sendo, tendo a autora completado 55 anos de idade em 26.04.2016, bem como comprovado o exercício de atividade rural ao tempo do implemento do requisito etário, por período superior ao legalmente exigido, consoante os artigos 142 e 143 da Lei n. 8.213/91, é de se manter a concessão da aposentadoria rural por idade.

Diante do exposto, **nego provimento ao agravo (CPC, art. 1.021) interposto pelo INSS.**

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERNO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE.

I - Ante o início razoável de prova material apresentado, corroborado pela prova testemunhal idônea produzida em juízo, resultou comprovado o labor rural desempenhado pela parte autora ao tempo do implemento do requisito etário, por período superior ao exigido para concessão do benefício previdenciário de aposentadoria rural por idade, consoante os arts. 142 e 143 da Lei 8.213/91.

II - Agravo (CPC, art. 1.021) interposto pelo INSS improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egregia Decima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo (CPC, art. 1.021) interposto pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5027887-82.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

AGRAVANTE: AUGUSTO SOARES BARRETO

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARIA RITA COVIELLO COCIAN CHIOSEA - SP98986

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5027887-82.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

AGRAVANTE: AUGUSTO SOARES BARRETO

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARIA RITA COVIELLO COCIAN CHIOSEA - SP98986

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator): Trata-se de agravo de instrumento interposto por Augusto Soares Barreto face à decisão proferida nos autos da ação de restabelecimento de benefício de auxílio-doença, em que o d. Juiz *a quo* determinou que o autor indique a especialidade médica na qual será realizada a única perícia médica judicial, com base no artigo 1º, § 3º da Lei 13.876/19.

O agravante, em suas razões, alega que necessita de perícia médica nas áreas de ortopedia, psiquiatria e neurologia, a fim de comprovar seu direito. Aduz que tendo sido a demanda ajuizada em 19.06.2019, não se aplica ao caso o disposto no parágrafo 3º do artigo 1º da Lei n. 13.876/19, que determina a restrição da perícia, a partir de 2020. Requer, assim, a reforma da decisão agravada, a fim de que seja deferida a realização de perícia nas três especialidades requeridas.

Embora devidamente intimado, o réu não apresentou contraminuta.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5027887-82.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

AGRAVANTE: AUGUSTO SOARES BARRETO

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARIA RITA COVIELLO COCIAN CHIOSEA - SP98986

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Quanto à taxatividade do rol do artigo 1.015 do CPC, o STJ, no julgamento do Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.696.396/MT, de Relatoria da Ministra Nancy Andrighi, publicado no DJ Eletrônico em 19.12.2018, fixou a seguinte tese jurídica:

O rol do art. 1.015 do CPC é de taxatividade mitigada, por isso admite a interposição de agravo de instrumento quando verificada a urgência decorrente da inutilidade do julgamento da questão no recurso de apelação.

Transcrevo, por oportuno o inteiro teor da ementa do referido julgado:

RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DIREITO PROCESSUAL CIVIL. NATUREZA JURÍDICA DO ROL DO ART. 1.015 DO CPC/2015. IMPUGNAÇÃO IMEDIATA DE DECISÕES INTERLOCUTÓRIAS NÃO PREVISTAS NOS INCISOS DO REFERIDO DISPOSITIVO LEGAL. POSSIBILIDADE. TAXATIVIDADE MITIGADA. EXCEPCIONALIDADE DA IMPUGNAÇÃO FORA DAS HIPÓTESES PREVISTAS EM LEI. REQUISITOS.

1 - O propósito do presente recurso especial, processado e julgado sob o rito dos recursos repetitivos, é definir a natureza jurídica do rol do art. 1.015 do CPC/15 e verificar a possibilidade de sua interpretação extensiva, analógica ou exemplificativa, a fim de admitir a interposição de agravo de instrumento contra decisão interlocutória que verse sobre hipóteses não expressamente previstas nos incisos do referido dispositivo legal.

2 - Ao restringir a recorribilidade das decisões interlocutórias proferidas na fase de conhecimento do procedimento comum e dos procedimentos especiais, exceção feita ao inventário, pretendeu o legislador salvaguardar apenas as “situações que, realmente, não podem aguardar rediscussão futura em eventual recurso de apelação”.

3 - A enunciação, em rol pretensamente exaustivo, das hipóteses em que o agravo de instrumento seria cabível revela-se, na esteira da majoritária doutrina e jurisprudência, insuficiente e em desconformidade com as normas fundamentais do processo civil, na medida em que sobrevivem questões urgentes fora da lista do art. 1.015 do CPC e que tornam inviável a interpretação de que o referido rol seria absolutamente taxativo e que deveria ser lido de modo restritivo.

4 - A tese de que o rol do art. 1.015 do CPC seria taxativo, mas admitiria interpretações extensivas ou analógicas, mostra-se igualmente ineficaz para a conferir ao referido dispositivo uma interpretação em sintonia com as normas fundamentais do processo civil, seja porque ainda remanescerão hipóteses em que não será possível extrair o cabimento do agravo das situações enunciadas no rol, seja porque o uso da interpretação extensiva ou da analogia pode desnaturar a essência de institutos jurídicos ontologicamente distintos.

5 - A tese de que o rol do art. 1.015 do CPC seria meramente exemplificativo, por sua vez, resultaria na repriminção do regime recursal das interlocutórias que vigorava no CPC/73 e que fora conscientemente modificado pelo legislador do novo CPC, de modo que estaria o Poder Judiciário, nessa hipótese, substituindo a atividade e a vontade expressamente externada pelo Poder Legislativo.

6 - Assim, nos termos do art. 1.036 e seguintes do CPC/2015, fixa-se a seguinte tese jurídica: O rol do art. 1.015 do CPC é de taxatividade mitigada, por isso admite a interposição de agravo de instrumento quando verificada a urgência decorrente da inutilidade do julgamento da questão no recurso de apelação (g.n.).

Assim, deve ser conhecido o presente agravo de instrumento, pois embora não se olvide que o Código de Processo Civil de 2015 elenque as hipóteses nas quais cabe tal espécie recursal, o rol do artigo 1.015 do CPC é de taxatividade mitigada.

Nesse contexto, entendo que é de rigor interpretar o artigo 1.015 do CPC no sentido de abranger as decisões interlocutórias que versem sobre a possibilidade de produção de prova pericial, dada a necessidade de possibilitar meio para que, em face delas, a parte que se sentir prejudicada possa se insurgir de imediato, não tendo que aguardar toda a instrução processual e manifestar sua irrisignação apenas no momento da interposição da apelação (art. 1.009, § 1º).

Feitas tais considerações, passo à análise do mérito.

Nos termos do disposto no artigo 4º, inciso XII, da Lei n. 12.842/2013, a realização de perícia médica é privativa do profissional médico.

E o artigo 6º da referida norma legal apresenta o conceito legal de médico:

“Art. 6º A denominação ‘médico’ é privativa do graduado em curso superior de Medicina reconhecido e deverá constar obrigatoriamente dos diplomas emitidos por instituições de educação superior credenciadas na forma do art. 46 da Lei nº 9.394, de 20 de dezembro de 1996 (Lei de Diretrizes e Bases da Educação Nacional), vedada a denominação ‘bacharel em Medicina’. (Redação dada pela Lei nº 134.270, de 2016).”

Ressalto, assim, que a nomeação de peritos médicos exige apenas a graduação em Medicina, sendo desnecessário o grau de especialista, obtido por meio de residência médica.

Destaco, ainda, que diante de eventual impossibilidade na realização da perícia, por falta de conhecimento técnico, é possível a substituição do perito nomeado, conforme previsto no artigo 468 do CPC, *in verbis*:

“Art. 468. O perito pode ser substituído quando:

I - faltar-lhe conhecimento técnico ou científico;

II - sem motivo legítimo, deixar de cumprir o encargo no prazo que lhe foi assinado.”

E, nos termos do artigo 480 do CPC, o juiz determinará, de ofício ou a requerimento da parte, a realização de nova perícia quando a matéria não estiver suficientemente esclarecida.

Destarte, o deferimento da feitura de nova perícia não constitui direito subjetivo da parte, mas sim faculdade do juízo, estando condicionado à prova de fato complementar ou superveniente.

A propósito, trago à colação julgados proferidos pelo E. STJ e por esta Corte:

“PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. ACIDENTE DO TRABALHO. PROVA PERICIAL. DEVIDO PROCESSO LEGAL. ARTIGO 145, § 2º DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. NOMEAÇÃO DE PERITO MÉDICO ESPECIALISTA COMO PRESSUPOSTO DE VALIDADE. NÃO CARACTERIZAÇÃO. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E NÃO PROVIDO.

1. A pertinência da especialidade médica, em regra, não consubstancia pressuposto de validade da prova pericial. A escolha do perito médico deve ser de livre nomeação do juiz.

2. Se o perito médico nomeado não se julgar apto à realização do laudo pericial, deverá escusar-se do encargo, pois comprometido com a ciência e a ética médica.

3. No presente caso, em que o autor alega incapacidades decorrentes de diversas patologias, o juiz nomeou médico radiologista, ato que se mostra razoável, considerando que foi garantido ao periciando nova prova pericial, caso indicada a necessidade de complementação.

4. Recurso especial conhecido e não provido.” (REsp 1514268/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/11/2015, DJe 27/11/2015).

AGRAVO DE INSTRUMENTO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. MEIOS DE PROVA. PERÍCIA MÉDICA. ESPECIALISTA NA ÁREA CORRESPONDENTE À ENFERMIDADE. DESNECESSIDADE.

1. A nomeação de peritos médicos exige tão-somente a graduação em Medicina, sendo desnecessário o grau de especialista, obtido por meio de residência médica, já que esta constitui espécie de pós-graduação, a qual não é considerada requisito para o exercício da profissão.

2. Eventual impossibilidade na realização do objeto da perícia em razão da falta de conhecimento técnico, é possível a substituição do perito então nomeado, consoante dispõe o art. 468 do CPC.

3. Caso as conclusões do laudo pericial pareçam inconsistentes, estas poderão ser objeto de impugnação, cabendo ao juízo ponderar a alegada divergência em cotejo com as razões que justificaram a conclusão do profissional nomeado, admitindo-se, então, eventuais esclarecimentos ou, até mesmo, a realização de uma segunda perícia para dirimir quaisquer dúvidas ainda persistentes.

4. Agravo de instrumento desprovido.

(TRF 3ª Região, 10ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5020659-56.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal NELSON DE FREITAS PORFIRIO JUNIOR, julgado em 28/11/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 04/12/2019)

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. NULIDADE. INOCORRÊNCIA. NOVA PERÍCIA. DESNECESSIDADE. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORAL. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. BENEFÍCIOS INDEVIDOS.

-A mera irresignação do segurado com a conclusão do perito ou a alegação de que o laudo é contraditório ou omissivo, sem o apontamento de nenhuma divergência técnica justificável, não constituem motivos aceitáveis para a realização de nova perícia, apresentação de quesitos complementares ou realização de diligências.

-É desnecessária a nomeação de um perito especialista para cada sintoma alegado. Precedentes.

-Preliminar de nulidade afastada.

-São requisitos para a concessão de benefícios por incapacidade: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais - quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

-A ausência de incapacidade laboral do segurado para o exercício de atividades laborais habituais (temporária ou definitiva), atestada por meio de perícia médica judicial, bem como de outros elementos de prova que autorizem convicção em sentido diverso, afastam a possibilidade de concessão de benefício por incapacidade.

-Apelação não provida.

(TRF 3ª Região, 9ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5924519-16.2019.4.03.9999, Rel. Desembargador Federal DALDICE MARIA SANTANA DE ALMEIDA, julgado em 22/02/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 03/03/2020)

Diante do exposto, nego provimento ao agravo de instrumento interposto pela parte autora.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUXÍLIO-DOENÇA. PERÍCIA MÉDICA. REALIZAÇÃO EM DIVERSAS ESPECIALIDADES. DESNECESSIDADE.

I - A nomeação de peritos médicos exige apenas a graduação em Medicina, sendo desnecessário o grau de especialista, obtido por meio de residência médica.

II - Diante de eventual impossibilidade na realização da perícia, por falta de conhecimento técnico, é possível a substituição do perito nomeado, conforme previsto no artigo 468 do CPC.

III - Nos termos do artigo 480 do CPC, o juiz determinará, de ofício ou a requerimento da parte, a realização de nova perícia quando a matéria não estiver suficientemente esclarecida. A realização de nova perícia não constitui direito subjetivo da parte, mas sim faculdade do juízo, estando condicionado à prova de fato complementar ou superveniente.

IV - Agravo de instrumento interposto pelo autor improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egregia Decima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento interposto pelo autor, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5027117-89.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

AGRAVANTE: SILVIA HELENA LUZ CAMARGO

Advogado do(a) AGRAVANTE: SILVELI APARECIDA BATAGLIA - SP419533-N

AGRAVADO: JOSE FRANCISCO PERRONE COSTA, ANA CAROLINA PARRA LOBO, FRANCISCO PEREIRA DE NOVAIS

Advogado do(a) AGRAVADO: JOSE FRANCISCO PERRONE COSTA - SP110707-N

Advogado do(a) AGRAVADO: JOSE FRANCISCO PERRONE COSTA - SP110707-N

Advogado do(a) AGRAVADO: JOSE FRANCISCO PERRONE COSTA - SP110707-N

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5027117-89.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

AGRAVANTE: SILVIA HELENALUZ CAMARGO

Advogado do(a) AGRAVANTE: SILVELI APARECIDA BATAGLIA - SP419533-N

AGRAVADO: JOSE FRANCISCO PERRONE COSTA, ANA CAROLINA PARRA LOBO, FRANCISCO PEREIRA DE NOVAIS

Advogado do(a) AGRAVADO: JOSE FRANCISCO PERRONE COSTA - SP110707-N

Advogado do(a) AGRAVADO: JOSE FRANCISCO PERRONE COSTA - SP110707-N

Advogado do(a) AGRAVADO: JOSE FRANCISCO PERRONE COSTA - SP110707-N

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Trata-se de agravo de instrumento interposto por Sílvia Helena Luz Camargo em face de decisão que, nos de autos de ação previdenciária, em fase de cumprimento de sentença, determinou a liberação da reserva de 30% (trinta) por cento do valor depositado – correspondente aos honorários contratuais – em favor do autor da ação originária.

Em suas razões, a parte agravada, em síntese, sustenta ser o segurado parte ilegítima para receber os honorários advocatícios contratuais uma vez que se traduzem em verba de terceiro.

Requer a atribuição de efeito suspensivo e, ao final, o provimento do recurso.

Intimada, a parte agravada apresentou contraminuta (ID 107524648) postulando, preliminarmente, o indeferimento do pedido de gratuidade da justiça e, no mérito, a manutenção da decisão recorrida.

Diante dos meios de prova contidos nos autos, indeferi o pedido de gratuidade da justiça e determinei o recolhimento das custas processuais, no prazo de 5 (cinco) dias.

Recolhidas as custas processuais (ID 125409810), os autos vieram-me conclusos para julgamento.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5027117-89.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

AGRAVANTE: SILVIA HELENALUZ CAMARGO

Advogado do(a) AGRAVANTE: SILVELI APARECIDA BATAGLIA - SP419533-N

AGRAVADO: JOSE FRANCISCO PERRONE COSTA, ANA CAROLINA PARRA LOBO, FRANCISCO PEREIRA DE NOVAIS

Advogado do(a) AGRAVADO: JOSE FRANCISCO PERRONE COSTA - SP110707-N

Advogado do(a) AGRAVADO: JOSE FRANCISCO PERRONE COSTA - SP110707-N

Advogado do(a) AGRAVADO: JOSE FRANCISCO PERRONE COSTA - SP110707-N

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): De acordo com os autos originários, a agravante foi contratada para representar os interesses do autor em face do INSS, perante o qual pleiteava a concessão de aposentadoria por idade.

Ocorre que, ainda na fase de conhecimento, a autarquia previdenciária apresentou manifestação arguindo a presença de impedimento legal ao exercício da advocacia pela agravante uma vez que eleita vereadora do município de Adamantina/SP (ID 97934999).

O juízo de origem reconheceu a incompatibilidade da vereança com a advocacia, em conformidade com o art. 30, inciso II, da Lei nº 8.906/94 (ID 97935006 – fls. 02/03).

Ato contínuo, em face de referida decisão, a agravante interpôs agravo de instrumento ao qual foi negado seguimento por decisão da lavra de Sua Excelência, Desembargadora Federal Anna Maria Pimentel (ID 107524653).

Nos autos originários, diante da manutenção da decisão recorrida, a agravante requereu o restabelecimento de seus poderes uma vez que renunciara ao mandato eletivo. Todavia, neste ínterim, o autor da demanda originária já constituíra novos advogados, razão pela qual a agravante requereu a reserva de numerário suficiente para o pagamento dos honorários contratuais.

Ante o conflito estabelecido, o agravado apresentou ação declaratória perante a Justiça Estadual pleiteando o reconhecimento da prescrição da pretensão à cobrança de honorários contratuais (autos nº 1001509-07.2017.8.26.0081) a qual foi julgada procedente, decisão esta confirmada pelo E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo.

No caso dos autos, a questão controvertida envolve a titularidade dos honorários contratuais. Todavia, a celeuma restou definitivamente decidida pelo E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo.

Assim, a decisão agravada nada mais fez que dar cumprimento à determinação daquela Corte, competente para dirimir a controvérsia, não merecendo, portanto, qualquer reparo. Neste sentido:

“AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. REVOGAÇÃO DE MANDATO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS CONTRATUAIS. DESTAQUE. POSSIBILIDADE. HONORÁRIOS SUCUMBENCIAIS. EXPEDIÇÃO DA REQUISIÇÃO DE PAGAMENTO. DEVIDA. **1. Inobstante a incompetência da Justiça Federal para dirimir controvérsia acerca da titularidade dos honorários contratuais, pois ausente interesse de ente autárquico federal**, estes podem ser destacados do montante principal caso haja requerimento expresso nesse sentido e tenha sido juntado aos autos o contrato particular de honorários em momento anterior à expedição da requisição de pagamento, nos termos previstos no art. 22, § 4º, da Lei n.º 8.906/94 e no art. 22 da Resolução n.º 168/2011, do CJF. 2. Quanto aos honorários sucumbenciais, deve ser expedida a requisição de pagamento individualizada em nome da procuradora que atuou ativamente durante o processo cognitivo, bem como durante praticamente toda a execução, remunerando-se, assim, quem efetivamente contribuiu para o êxito da demanda.” (TRF4, AG 0004863-25.2015.4.04.0000, SEXTA TURMA, Relatora VÂNIA HACK DE ALMEIDA, D.E. 21/01/2016) (grifei).

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** ao agravo de instrumento.

É como voto.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS CONTRATUAIS. TITULARIDADE. DECISÃO DEFINITIVA DA JUSTIÇA ESTADUAL.

1. O agravado apresentou ação declaratória perante a Justiça Estadual pleiteando o reconhecimento da prescrição da pretensão à cobrança de honorários contratuais, a qual foi julgada procedente, decisão esta confirmada pelo E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo.

2. A questão controvertida envolve a titularidade dos honorários contratuais, todavia, a celeuma restou definitivamente decidida pelo E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo.

3. A decisão agravada nada mais fez que dar cumprimento à determinação daquela Corte, competente para dirimir a controvérsia, não merecendo, portanto, qualquer reparo.

4. Agravo de instrumento desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001443-75.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: GERALDO GERSON CORDEIRO SALDANHA
Advogado do(a) AGRAVADO: BENEDITO APARECIDO GUIMARAES ALVES - SP104442-N
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001443-75.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: GERALDO GERSON CORDEIRO SALDANHA
Advogado do(a) AGRAVADO: BENEDITO APARECIDO GUIMARAES ALVES - SP104442-N

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS em face de decisão que, nos autos de ação previdenciária objetivando o restabelecimento de aposentadoria por invalidez, deferiu tutela de urgência.

Em suas razões, a parte agravante alega, em síntese, não estarem preenchidos os requisitos legais à concessão da medida.

Requer a atribuição de efeito suspensivo e que, ao final, seja dado provimento ao recurso.

Intimada, a parte agravada apresentou contraminuta (ID 126566390).

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001443-75.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: GERALDO GERSON CORDEIRO SALDANHA
Advogado do(a) AGRAVADO: BENEDITO APARECIDO GUIMARAES ALVES - SP104442-N

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator): Segundo o artigo 42, da Lei 8.213/91, o benefício de aposentadoria por invalidez “será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.”.

Em consulta ao sistema CNIS/PLENUS, verifica-se que o autor da ação originária vem percebendo aposentadoria por invalidez desde 19.08.2005 até 28.11.2019, não havendo questionamentos sobre sua condição de segurado.

Analisando os autos, não obstante a ausência de perícia judicial, observo que a documentação médica anexada pela parte agravada (ID 122801024 – fl. 64) aponta que “(...) foi submetido há cirurgia de descompressão medular + artrodese há 10 anos,” a qual “(...) limita sua capacidade de trabalhar rural + braçal.” (ID 122801024 – fls. 29/45).

Verifico assim que está efetivamente demonstrada a plausibilidade do direito deduzido pela parte autora. Inequívoca, outrossim, a presença de perigo de dano na demora da implantação do benefício, dado o seu caráter alimentar. Nesse sentido:

“PROCESSO CIVIL. AGRAVO. ART. 557, §1º DO CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUXÍLIO-DOENÇA. TUTELA ANTECIPADA. REQUISITOS PREENCHIDOS. I - Presentes os requisitos legais ensejadores à concessão do provimento antecipado, haja vista que restou demonstrada, em sede de cognição sumária, a verossimilhança do direito invocado. II - Laudo médico pericial (fls. 35/36) atesta a existência de incapacidade laborativa da autora durante o pré-natal por estar em gestação de risco. Por outro lado, à época em que foi concedida a tutela antecipada, ou seja, 17/11/2015, a autora já havia cumprido os 12 meses de carência, não havendo impedimento legal para a carência ser cumprida após o início da incapacidade. III - Agravo (CPC, art. 557, §1º) interposto pelo INSS improvido.” (TRF 3ª Região, Décima Turma, AI 0028203-25.2015.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, j. em 08/03/2016, e-DJF3 em 14/03/2016).

Todavia, a tutela de urgência deve ser mantida somente até a conclusão da perícia médica judicial, ocasião em que o Juízo de origem, após ouvir as partes, disporá de elementos mais robustos para determinar - ou não - a sua manutenção até decisão definitiva de mérito.

Diante do exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO ao agravo de instrumento**, para limitar os efeitos da r. decisão agravada até a conclusão de perícia judicial, ocasião em que o D. Juízo de origem deliberará sobre a sua manutenção.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. IMPLANTAÇÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ TUTELA DE URGÊNCIA. REQUISITOS PREENCHIDOS. MANUTENÇÃO DO BENEFÍCIO ATÉ CONCLUSÃO DE PERÍCIA JUDICIAL.

1. Segundo o artigo 42, da Lei 8.213/91, o benefício de aposentadoria por invalidez “será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.”.

2. Verifica-se, no caso, estar suficientemente demonstrada a plausibilidade do direito deduzido pela parte autora, sendo também inequívoco o risco de dano irreparável em caso de demora na implantação do benefício pleiteado, dado o seu caráter alimentar.

3. Todavia, a tutela de urgência deve ser mantida, neste momento, somente até a conclusão da perícia médica judicial, ocasião em que o Juízo de origem disporá de elementos mais robustos para determinar - ou não - a sua manutenção.

4. Agravo de instrumento parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5690785-58.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: BENEDITO ESPEDITO DOS SANTOS
Advogado do(a) APELADO: ERICA APARECIDA PINHEIRO RAGOZZINO - SP163236-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5690785-58.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: BENEDITO ESPEDITO DOS SANTOS
Advogado do(a) APELADO: ERICA APARECIDA PINHEIRO RAGOZZINO - SP163236-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator): Trata-se de embargos de declaração opostos pelo autor e agravo interno previsto no art. 1.021 do CPC/15 interposto pelo INSS, em face de decisão monocrática que deu parcial provimento à sua apelação e à remessa oficial tida por interposta, para fixar o termo inicial do benefício na data da citação (13.08.2018).

O autor embargante, em suas razões de recurso, alega a existência de contradição na decisão recorrida, uma vez que fixou o termo inicial do benefício na data da citação, em 13.08.2018, por ausência de comprovação de requerimento administrativo, quando, na verdade, houve comprovação da tentativa de agendamento do requerimento administrativo, em 02.02.2018, que restou indeferido.

Por sua vez, o INSS, em suas razões de inconformismo recursal, alega não ser cabível o julgamento monocrático, havendo a necessidade de decisão colegiada para o caso concreto. Alega que não restou comprovado o exercício de atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento ou ao implemento do requisito etário, sendo indevido o benefício almejado. Aduz, outrossim, a atividade rural anterior a 1991 não pode ser computada para efeito de carência, bem como que a autora não possui contribuições suficientes ao cumprimento da carência exigida para a concessão do benefício.

Intimada na forma do artigo 1.021, § 2º, do NCPC, a parte agravada não apresentou manifestação ao recurso.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5690785-58.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: BENEDITO ESPEDITO DOS SANTOS
Advogado do(a) APELADO: ERICA APARECIDA PINHEIRO RAGOZZINO - SP163236-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Não assiste razão à autarquia agravante.

Como restou expressamente consignado na decisão agravada, o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Ademais, a questão restou superada no presente caso, em razão da apresentação do recurso para julgamento colegiado.

De outra parte, ressalto que a alteração legislativa trazida pela Lei 11.718 de 20.06.2008, que introduziu os §§ 3º e 4º ao art. 48 da Lei 8.213/91, passou a permitir a concessão de aposentadoria híbrida por idade àqueles segurados que, embora inicialmente rurícolas, passaram a exercer outras atividades e tenham idade mínima de 60 anos (mulher) e 65 anos (homem).

Ou seja, a par do disposto no art. 39 da Lei 8.213/91, que admite o cômputo de atividade rural para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, a Lei 11.718/2008, ao introduzir os §§ 3º e 4º ao art. 48 da Lei 8.213/91, veio permitir a contagem de atividade rural, para fins de concessão de aposentadoria híbrida por idade àqueles que, inicialmente rurícolas, passaram a exercer outras atividades, caso dos autos, sendo irrelevante a preponderância de atividade urbana ou rural para definir a aplicabilidade da inovação analisada, conforme jurisprudência do E. STJ (AgRg no REsp 1477835/PR, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 12/05/2015, DJe 20/05/2015; AgRg no REsp 1497086/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 10/03/2015, DJe 06/04/2015; AgRg no REsp 1479972/RS, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/05/2015, DJe 27/05/2015).

Destaco que o C. STJ, em recente julgamento proferido no Resp. n. 1.674.221/SP, referente ao Tema 1.007, fixou a tese de que *"o tempo de serviço rural, ainda que remoto e descontínuo, anterior ao advento da Lei n. 8.213/91, pode ser computado para fins de carência necessária à obtenção da aposentadoria híbrida por idade, ainda que não tenha sido efetivado o recolhimento das contribuições, nos termos do art. 48, § 3º, da Lei n. 8.213/91, seja qual for a predominância do labor misto exercido no período de carência ou o tipo de trabalho exercido no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo"*.

Observa-se, no caso, que o autor completou sessenta e cinco anos de idade em 08.06.2015 e possui vínculos empregatícios no período de 1996/2007 e recolhimentos previdenciários no período de 2007/2016, perfazendo 144 contribuições, que podem, portanto, ser somadas ao período de atividade rural sem registro, para que lhe seja concedido o benefício de aposentadoria por idade, na forma do disposto nos §§ 3º e 4º do artigo 48 da Lei 8.213/91, em sua redação atualizada.

Assim sendo, tendo o autor completado 65 anos de idade em 08.06.2015, e perfazendo um total de 271 meses de tempo de serviço, conforme planilha elaborada, preencheu a carência exigida pelos artigos 142 e 143 da Lei nº 8.213/91 (180 meses), de modo que é de ser aplicada a referida alteração da legislação previdenciária e lhe conceder o benefício de aposentadoria híbrida por idade, no valor de um salário mínimo.

De outra parte, o objetivo dos embargos de declaração, de acordo com o art. 1.022 do Código de Processo Civil, é sanar eventual obscuridade, contradição ou omissão ou, ainda, corrigir erro material existente no julgado.

No caso em tela, assiste razão ao autor embargante.

Com efeito, a decisão embargada fixou o termo inicial do benefício a partir da data da citação, em 13.08.2018, em razão da ausência de comprovação de prévio requerimento administrativo. No entanto, o autor comprovou que tentou realizar o agendamento de requerimento administrativo em 02.02.2018 (Id. n. 65257195), que restou automaticamente indeferido.

Destarte, deve o termo inicial do benefício ser fixado a partir da data do requerimento administrativo (02.02.2018).

Diante do exposto, **nego provimento ao agravo (CPC, art. 1.021) interposto pelo INSS e acolho os embargos de declaração opostos pela parte autora, com efeitos infringentes**, a fim de fixar o termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo, em 02.02.2018.

Expeça-se e-mail ao INSS, comunicando-lhe o termo inicial do benefício em 02.02.2018.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERNO. APOSENTADORIA HÍBRIDA POR IDADE. LEI N. 11.718/08. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO. TERMO INICIAL. CORREÇÃO.

I - A alteração legislativa trazida pela Lei 11.718 de 20.06.2008, que introduziu os §§ 3º e 4º ao art. 48 da Lei 8.213/91, passou a permitir a concessão de aposentadoria comum por idade, àqueles segurados que embora inicialmente rurícolas, passaram a exercer outras atividades e tenham idade mínima de 60 anos (mulher) e 65 anos (homem).

II - A par do disposto no art. 39 da Lei 8.213/91, que admite o cômputo de atividade rural para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, a Lei 11.718/2008, ao introduzir os §§ 3º e 4º ao art. 48 da Lei 8.213/91, veio permitir a contagem de atividade rural, para fins de concessão de aposentadoria híbrida por idade, àqueles que, inicialmente rurícolas, passaram a exercer outras atividades, caso dos autos, sendo irrelevante a preponderância de atividade urbana ou rural para definir a aplicabilidade da inovação analisada, conforme jurisprudência do E. STJ (AgRg no REsp 1477835/PR, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 12/05/2015, DJe 20/05/2015; AgRg no REsp 1497086/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 10/03/2015, DJe 06/04/2015; AgRg no REsp 1479972/RS, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/05/2015, DJe 27/05/2015).

III - O C. STJ, em recente julgamento proferido no Resp. n. 1.674.221/SP, referente ao Tema 1.007, fixou a tese de que "o tempo de serviço rural, ainda que remoto e descontínuo, anterior ao advento da Lei n. 8.213/91, pode ser computado para fins de carência necessária à obtenção da aposentadoria híbrida por idade, ainda que não tenha sido efetivado o recolhimento das contribuições, nos termos do art. 48, § 3º, da Lei n. 8.213/91, seja qual for a predominância do labor misto exercido no período de carência ou o tipo de trabalho exercido no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo".

IV - Tendo o autor completado 65 anos de idade e preenchido a carência exigida pelos artigos 142 e 143 da Lei nº 8.213/91, é de ser aplicada a referida alteração da legislação previdenciária e lhe conceder o benefício de aposentadoria híbrida por idade.

V - O objetivo dos embargos de declaração, de acordo com o art. 1.022 do Código de Processo Civil, é sanar eventual obscuridade, contradição ou omissão e, ainda, a ocorrência de erro material no julgado.

VI - Constatada a existência de contradição no voto condutor do acórdão embargado, tendo em vista que fixou o termo inicial do benefício a partir da data da citação, em 13.08.2018, por ausência de comprovação de prévio requerimento administrativo, quando, na verdade, a autora comprovou a tentativa de agendamento de requerimento administrativo em 02.02.2018, que restou indeferido.

VII - Agravo (CPC, art. 1.021) interposto pelo INSS improvido. Embargos de declaração opostos pelo autor acolhidos, com efeitos infringentes.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Decima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo (CPC, art. 1.021) interposto pelo INSS e acolher os embargos de declaração opostos pelo autor, com efeitos infringentes, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004883-79.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: K. M. V. D. S.
REPRESENTANTE: FABIANO EDUARDO VIANA DA SILVA
Advogado do(a) AGRAVADO: ANDRE LUIZ BRUNO - SP259028-N,
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004883-79.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: K. M. V. D. S.
REPRESENTANTE: FABIANO EDUARDO VIANA DA SILVA
Advogado do(a) AGRAVADO: ANDRE LUIZ BRUNO - SP259028-N,

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator): Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social – INSS em face de decisão que, nos autos de ação previdenciária objetivando a concessão de auxílio-reclusão, deferiu pedido de tutela de urgência.

Em suas razões, a parte agravante alega, em síntese, não estarem preenchidos os requisitos necessários à concessão do benefício, especialmente, por não se tratar de segurado de baixa renda.

Requer a atribuição de efeito suspensivo e, ao final, o provimento do recurso.

Intimada, a parte agravada apresentou contraminuta (ID 126644782).

O Ministério Público Federal opinou, em seu parecer, pelo desprovimento do recurso (ID 126851689).

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004883-79.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: K. M. V. D. S.
REPRESENTANTE: FABIANO EDUARDO VIANA DA SILVA
Advogado do(a) AGRAVADO: ANDRE LUIZ BRUNO - SP259028-N,

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator): Em sede de auxílio-reclusão deve-se demonstrar, basicamente, os seguintes requisitos: (a) o recolhimento do segurado à prisão; (b) a qualidade de segurado do recluso; (c) a dependência econômica do interessado; e (d) o enquadramento do preso como pessoa de baixa renda (o último salário-de-contribuição deve ser igual ou inferior ao limite legal), a teor dos artigos 201, IV, da CF, 80 da Lei 8.213/91 e 116 do Decreto nº 3.048/99.

O pedido foi instruído com comprovante do efetivo recolhimento à prisão da Sra. Lisleolega Fabíola Mazzini em 06.11.2018 (ID 125859148 – fl. 27).

Quanto ao requisito da qualidade de segurada, da análise das informações constantes do extrato do CNIS (ID 125859180 – fl. 51) e da CTPS da segurada (ID 125859149 – fl. 05), extrai-se que seu último vínculo laboral encerrou-se em 23.03.2018, indicando a manutenção de sua condição de segurado, nos termos do art. 15, II, da Lei nº 8.213/91.

Conforme certidão de nascimento anexada (ID 125859159 – fl. 02), o agravado - menor impúbere - é filho do recluso, de modo que a dependência econômica é presumida.

Observa-se que, à época em que foi preso, o segurado estava desempregado, sendo irrelevante o fato de seu último salário-de-contribuição ter sido superior ao limite estabelecido.

É o que dispõe o §1º do artigo 116, do Decreto 3.048/99:

"Art. 116. O auxílio-reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão que não receber remuneração da empresa nem estiver em gozo de auxílio-doença, aposentadoria ou abono de permanência em serviço, desde que o seu último salário-de-contribuição seja inferior ou igual a R\$ 360,00 (trezentos e sessenta reais).

§ 1º É devido auxílio-reclusão aos dependentes do segurado quando não houver salário-de-contribuição na data do seu efetivo recolhimento à prisão, desde que mantida a qualidade de segurado."

Nesse contexto, e considerando o caráter alimentar do benefício, reputo preenchidos os requisitos do artigo 300, do Código de Processo Civil, sendo de rigor a reforma da decisão agravada.

Diante do exposto, **NEGOPROVIMENTO** ao agravo de instrumento.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. TUTELA DE URGÊNCIA. AUXÍLIO-RECLUSÃO. REQUISITOS PREENCHIDOS.

1. O auxílio-reclusão é devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes de segurado de baixa renda recolhido à prisão.
2. Preenchimento dos requisitos constantes do artigo 300, do Código de Processo Civil, de rigor a reforma da decisão agravada.
3. Agravo de instrumento desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5472454-12.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

PARTE AUTORA: MARCIO ANTONIO REVERSI AFONSO, MARCELO EDUARDO REVERSI AFONSO

Advogado do(a) PARTE AUTORA: ANDRESSA REGINA MARTINS - SP264854-A

PARTE RÉ: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5472454-12.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

PARTE AUTORA: MARCIO ANTONIO REVERSI AFONSO, MARCELO EDUARDO REVERSI AFONSO

Advogado do(a) PARTE AUTORA: ANDRESSA REGINA MARTINS - SP264854-A

PARTE RÉ: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator): Trata-se de remessa oficial de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido para condenar o réu a conceder à parte autora o benefício de auxílio-doença, desde a indevida cessação, ocorrida em 30/11/2012, convertendo-o em aposentadoria por invalidez desde a data do laudo pericial (18/09/2017). Sobre as prestações atrasadas deverá incidir correção monetária e juros de mora de 0,5% ao mês. O réu foi condenado, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios, estes arbitrados em 10% (dez por cento) sobre as prestações vencidas até a sentença, excluindo as prestações vincendas, nos termos do art. 85, § 3º, I, do CPC e da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça. Isento de custas processuais. Concedida a tutela antecipada, determinando-se a imediata implantação da benesse, tendo sido cumprida a decisão pelo réu.

A parte autora faleceu no curso da ação, em 21.03.2019, procedida a habilitação de seus herdeiros necessários.

O benefício foi cessado em março/2019.

É o relatório.

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Tendo em vista que o réu foi condenado a restabelecer à parte autora o benefício de auxílio-doença em favor do autor, desde a indevida cessação, ocorrida em 30.11.2012, convertendo-o em benefício de aposentadoria por invalidez desde a data do laudo pericial (18.09.2017), conheço da remessa oficial.

Os benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez, pleiteados pelo autor, nascido em 27.10.1981 e falecido em 21.03.2019, estão previstos, respectivamente, nos arts. 59 e 42, da Lei nº 8.213/91, que dispõem:

O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

O laudo pericial, elaborado em 18.09.2017, atestava que o falecido autor era portador de doença mental compsciose, com várias internações em hospitais psiquiátricos, em seguimento medicamentoso, estando incapacitado de forma total e permanente para o trabalho. O perito fixou o início da incapacidade desde que o autor foi afastado com auxílio-doença, vez que não se recuperou dos sintomas que motivaram o reconhecimento de sua inaptidão.

Colhe-se dos autos e dados do Cadastro Nacional de Informações Sociais, que o autor esteve filiado à Previdência Social desde o ano de 1997, contando com vínculos em períodos interpolados, gozando do benefício de auxílio-doença, em períodos intermitentes, desde o ano de 2005, constando o último período a partir de 03.07.2009 a 30.11.2012, quando foi cessado, ensejando o ajuizamento da presente ação em janeiro de 2015.

Irreparável, assim, a r. sentença monocrática que concedeu o benefício de aposentadoria por invalidez, ante a conclusão de sua incapacidade total e permanente para o trabalho, portador de grave patologia mental que acabou por ocasionar o seu óbito.

Mantido o termo inicial do benefício de auxílio-doença a contar de sua cessação indevida (30.11.2012), convertendo-o em aposentadoria por invalidez a partir da data do laudo pericial (18.09.2017), descontadas as prestações recebidas a título de antecipação de tutela, considerado, ainda, o termo final da benesse em tela na data do óbito do autor (21.03.2019).

Honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) sobre as prestações vencidas até a sentença (15.06.2018), consoante Súmula nº 111 do STJ e entendimento da 10ª Turma.

As parcelas pagas a título de antecipação de tutela deverão ser compensadas, quando da liquidação da sentença.

Diante do exposto, **dou parcial provimento à remessa oficial** para esclarecer que o benefício é devido até a data do óbito do falecido autor.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS. PREENCHIMENTO. TERMO INICIAL E FINAL DO BENEFÍCIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I- Irreparável a r. sentença monocrática que concedeu o benefício de aposentadoria por invalidez ao autor, ante a conclusão de sua incapacidade total e permanente para o trabalho, portador de grave patologia mental que acabou por ocasionar o seu óbito.

II- Mantido o termo inicial do benefício de auxílio-doença a contar de sua cessação indevida (30.11.2012), convertendo-o em aposentadoria por invalidez a partir da data do laudo pericial (18.09.2017), descontadas as prestações recebidas a título de antecipação de tutela, considerado, ainda, o termo final da benesse em tela na data do óbito do autor (21.03.2019).

III- Honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) sobre as prestações vencidas até a sentença (15.06.2018), consoante Súmula nº 111 do STJ e entendimento da 10ª Turma.

IV- Remessa Oficial parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Decima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento a remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6071584-15.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
APELANTE: DORALICE JOANA XAVIER DA SILVA
Advogado do(a) APELANTE: IVAN LUIZ ROSSIANUNCIATO - SP213905-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6071584-15.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
APELANTE: DORALICE JOANA XAVIER DA SILVA
Advogado do(a) APELANTE: IVAN LUIZ ROSSIANUNCIATO - SP213905-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Trata-se de ação previdenciária proposta por **DORALICE JOANA XAVIER DA SILVA** em face do **INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS**, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural.

O INSS apresentou contestação.

O pedido foi julgado improcedente.

A parte autora interpôs apelação requerendo, em síntese, a total procedência do pedido formulado na exordial.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6071584-15.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
APELANTE: DORALICE JOANA XAVIER DA SILVA
Advogado do(a) APELANTE: IVAN LUIZ ROSSI ANUNCIATO - SP213905-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): O benefício da aposentadoria por idade é concedido, desde que demonstrado o cumprimento da carência, ao segurado trabalhador rural que tenha 60 anos de idade, se homem, ou 55 anos se mulher (§ 1º, artigo 48 da Lei nº 8.213/91).

Outrossim, o artigo 143 da Lei n.º 8.213/1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, dispõe que:

"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontinua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício".

Por sua vez, de acordo com o estabelecido no art. 3º da Lei 11.718/08, a partir de 01.01.2011 há necessidade de recolhimento das contribuições previdenciárias, uma vez que o período de 15 anos a que se refere o artigo 143 da Lei nº 8.213/91 exauriu-se em 31.12.2010, conforme disposto no artigo 2º da Lei nº 11.718/08, que assim dispõe:

"Art. 2º. Para o trabalhador rural empregado, o prazo previsto no art. 143 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, fica prorrogado até o dia 31 de dezembro de 2010."

No entanto, dada a função social protetiva que permeia a Previdência Social, extraída dos arts. 1º, 3º, 194 e 201, da Constituição da República, constata-se inadmissível a exigência do pagamento de tais contribuições pelo trabalhador rural, sobretudo pela informalidade das atividades desenvolvidas nesta seara, impondo destacar que a relação de labor rural exprime inegável relação de subordinação, pois as contratações ocorrem diretamente pelo produtor ou pelos denominados "gatos".

Repise-se, aliás, que o dever de recolhimento das contribuições previdenciárias constitui ônus do empregador, o qual não pode ser transmitido ao segurado, que restaria prejudicado por negligente conduta a este não imputável (Nesse sentido: STJ - 5ª Turma, REsp 566405, Rel. Min. Laurita Vaz, DJ 15/12/2003; TRF - 3ª Região, 2ª Turma, AC 2000.03.99.006110-1, Rel. Des. Fed. Sylvia Steiner, j. 15/05/2001, RTRF-3ª Região 48/234).

Por outro lado, o colendo Superior Tribunal de Justiça já decidiu que a "*necessidade de recolhimento de contribuições previdenciárias só é evidenciada para os casos em que se pleiteia o benefício aposentadoria por tempo de contribuição, tendo em vista que em caso de aposentadoria por idade rural, aplica-se o disposto no art. 39, I, da Lei 8.213/1991. Vale dizer, basta a comprovação do efetivo exercício da atividade rural, individualmente ou em regime de economia familiar, ainda que de forma descontinua, em período anterior ao requerimento do benefício, por período igual ao número de meses de carência do benefício.*" (AgRg no REsp 1.537.424/SC, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 25/08/2015, DJe 03/09/2015).

Assim, comprovado o exercício de atividade rural pelo prazo determinado na Lei n.º 8.213/1991, bem como o implemento da idade estipulada, as situações fáticas que levam à aquisição de direito a benefícios previdenciários, mesmo que constituídas anteriormente à sua vigência, subordinam-se aos seus efeitos jurídicos.

Cumprido ressaltar que os arts. 2º e 3º da Lei nº 11.718/08 não estabeleceram a fixação de prazo decadencial à aposentadoria por idade rural perquirida pelos que implementaram a idade após 31.12.2010, mas apenas traçaram novo regime para comprovação de atividade rural (Nesse sentido: TRF - 10ª Turma, AC 1639403, Rel. Des. Fed. Baptista Pereira, e-DJF3 Judicial 1: 13.10.2011).

Nos casos em que a parte autora completa o requisito etário após 31.12.2010, já não se submete às regras de transição dos arts. 142 e 143, devendo preencher os requisitos previstos no art. 48, §§ 1º e 2º, da Lei n. 8.213/91 (com a redação que lhe foi dada pela Lei n. 11.718/2008): 60 (sessenta) anos de idade, se homem, 55 (cinquenta e cinco) anos de idade, se mulher, tempo de efetiva atividade rural, ainda que de forma descontinua, no período correspondente à carência exigida para o benefício, isto é, 180 (cento e oitenta) meses.

No que tange ao imediatismo do trabalho rural ao requerimento do benefício de que trata a lei, ficou assentado em recente decisão proferida em sede de Recurso Especial Representativo de Controvérsia que o trabalhador rural tem que estar exercendo o labor campestre ao completar a idade mínima exigida na lei, momento em que poderá requerer seu benefício. Confira-se:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, §1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício.

2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil." (STJ - 1ª Seção, REsp 1.354908/SP, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, j. em 09/09/2015, DJe 10/02/2016).

Com efeito, o tempo de serviço do trabalhador rural exercido antes da data de início de vigência da Lei n. 8.213/1991, é de ser computado e averbado, independentemente do recolhimento das contribuições correspondentes.

Assim, a comprovação do tempo de serviço, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado, nos termos do artigo 55, § 3º, da aludida norma legal, produz efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida, porém, a prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito.

É certo que a jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, nos termos da Súmula 149: (...) *A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção de benefício previdenciário (...)*. Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. MARIDO LAVRADOR. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.

1. A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituído por dados do registro civil, como certidão de casamento onde consta a profissão de lavrador atribuída ao marido da Autora. Precedentes da Terceira Seção do STJ.

2. Recurso especial conhecido em parte e provido (...). (REsp 707.846/CE, Rel. Min. LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJ de 14/3/2005).

Importante anotar, contudo, que não se exige que a prova material se estenda por todo o período de carência, mas é imprescindível que a prova testemunhal amplie a eficácia probatória dos documentos, como se verifica nos autos. No mesmo sentido:

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL AMPLIADO POR PROVA TESTEMUNHAL. PEDIDO PROCEDENTE.

1. É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que, para concessão de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como na hipótese em exame.

2. Pedido julgado procedente para, cassando o julgado rescindendo, dar provimento ao recurso especial para restabelecer a sentença (...)." (AR 4.094/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 26/09/2012, DJe 08/10/2012).

A matéria, a propósito, foi objeto de Recurso Especial Representativo de Controvérsia:

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

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

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

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

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

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

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

7. Os juros de mora devem incidir em 1% ao mês, a partir da citação válida, nos termos da Súmula n. 204/STJ, por se tratar de matéria previdenciária. E, a partir do advento da Lei 11.960/09, no percentual estabelecido para caderneta de poupança. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil." (STJ - 1ª Seção, REsp 1.348.622/SP, Rel. Min. ARNALDO ESTEVES LIMA, j. 23/08/2013).

Ressalto, ainda, que se encontra pacificado no Superior Tribunal de Justiça que a qualificação da mulher como "doméstica" ou "do lar" na certidão de casamento não descaracteriza sua condição de trabalhadora rural, uma vez que é comum o acúmulo da atividade rural com a doméstica, de forma que a condição de rurícola do marido contido no documento matrimonial pode ser estendida à esposa. Nessa linha, julgados da Corte Superior:

"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. CERTIDÃO DE CASAMENTO ONDE CONSTA O MARIDO LAVRADOR. EXTENSÃO DA QUALIDADE DE TRABALHADOR RURAL EM REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR À ESPOSA. PRECEDENTES.

1. Conforme consignado na análise monocrática, consta dos autos a certidão de casamento da autora com o Sr. Sebastião Maurílio da Silva, já falecido, e lá qualificado como lavrador que, aliada à prova testemunhal, dão conta do exercício de atividade rural exercido em regime de economia familiar. Tal fato é reconhecido pela própria Corte.

2. Ora, se o Tribunal de origem reconheceu que há documento público do qual se consta como profissão do marido da autora lavrador e que houve testemunha para corroborar o depoimento da recorrente, não poderia ter decidido que "o Plano de Benefícios da Previdência Social, Lei n.º 8.213/91, não admite prova exclusivamente testemunhal para comprovação de tempo de serviço, dispondo em seu artigo 55, parágrafo 3º, que a prova testemunhal só produzirá efeito quando baseada em início de prova material." Isto, frise-se novamente, porque há certidão de casamento onde a profissão de seu falecido esposo como rurícola.

3. Com efeito, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça firmou-se no sentido de que o documento probante da situação de camponês do marido é extensível à esposa, ainda que desenvolva tarefas domésticas, ante a situação de camponeses comum ao casal.

4. Saliente-se, por fim, que não há violação do enunciado da Súmula 7/STJ quando a decisão desta Corte se fundamenta nas próprias premissas traçadas pela Corte de origem para fundamentar sua decisão. Agravo regimental improvido." (AgRg no REsp 1448931/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 27/05/2014, DJe 02/06/2014).

No caso vertente, visando constituir início de prova material, a parte autora anexou aos autos o seguinte documento: i) ficha de atendimento emitida por Secretaria de Estado da Saúde (1996).

Anote-se que o único documento carreado aos autos pela parte autora, parcialmente ilegível, não indica a sua qualificação profissional ou traz qualquer informação relevante para sua caracterização como segurada especial, havendo somente um destaque, sem quaisquer esclarecimentos na exordial ou na apelação, que possivelmente faça referência à zona rural.

E, consoante a Súmula 149/STJ, para a comprovação da atividade rurícola é indispensável que haja razoável início de prova material, uma vez que a prova exclusivamente testemunhal não é suficiente para, por si só, demonstrar o preenchimento do requisito, restando prejudicada sua análise.

Nesse passo, não comprovado o exercício de atividade rurícola no período equivalente à carência e imediatamente anterior ao cumprimento do requisito etário, impossível a concessão da aposentadoria rural por idade prevista no artigo 48, § 1º, da Lei nº 8.213/91.

Não obstante, conforme recente entendimento sedimentado pelo Superior Tribunal de Justiça (STJ), a ausência de início de prova material, corroborada por idônea prova testemunhal, enseja a extinção do processo sem resolução do mérito:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. RESOLUÇÃO No. 8/STJ. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE PROVA MATERIAL APTA A COMPROVAR O EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. CARÊNCIA DE PRESSUPOSTO DE CONSTITUIÇÃO E DESENVOLVIMENTO VÁLIDO DO PROCESSO. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO, DE MODO QUE A AÇÃO PODE SER REPROPOSTA, DISPONDO A PARTE DOS ELEMENTOS NECESSÁRIOS PARA COMPROVAR O SEU DIREITO. RECURSO ESPECIAL DO INSS DESPROVIDO.

1. Tradicionalmente, o Direito Previdenciário se vale da processualística civil para regular os seus procedimentos, entretanto, não se deve perder de vista as peculiaridades das demandas previdenciárias, que justificam a flexibilização da rígida metodologia civilista, levando-se em conta os cânones constitucionais atinentes à Seguridade Social, que tem como base o contexto social adverso em que se inserem os que buscam judicialmente os benefícios previdenciários.

2. As normas previdenciárias devem ser interpretadas de modo a favorecer os valores morais da Constituição Federal/1988, que prima pela proteção do Trabalhador Segurado da Previdência Social, motivo pelo qual os pleitos previdenciários devem ser julgados no sentido de amparar a parte hipossuficiente e que, por esse motivo, possui proteção legal que lhe garante a flexibilização dos rígidos institutos processuais. Assim, deve-se procurar encontrar na hermenêutica previdenciária a solução que mais se aproxime do caráter social da Carta Magna, a fim de que as normas processuais não venham a obstar a concretude do direito fundamental à prestação previdenciária a que faz jus o segurado.

3. Assim como ocorre no Direito Sancionador, em que se afastam as regras da processualística civil em razão do especial garantismo conferido por suas normas ao indivíduo, deve-se dar prioridade ao princípio da busca da verdade real, diante do interesse social que envolve essas demandas.

4. A concessão de benefício devido ao trabalhador rural configura direito subjetivo individual garantido constitucionalmente, tendo a CF/88 dado primazia à função social do RGPS ao erigir como direito fundamental de segunda geração o acesso à Previdência do Regime Geral; sendo certo que o trabalhador rural, durante o período de transição, encontra-se constitucionalmente dispensado do recolhimento das contribuições, visando à universalidade da cobertura previdenciária e a inclusão de contingentes desassistidos por meio de distribuição de renda pela via da assistência social.

5. A ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, conforme determina o art. 283 do CPC, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito (art. 267, IV do CPC) e a consequente possibilidade de o autor intentar novamente a ação (art. 268 do CPC), caso reúna os elementos necessários à tal iniciativa.

6. Recurso Especial do INSS desprovido." (REsp 1352721/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/12/2015, DJe 28/04/2016).

Portanto, nos termos do art. 320 do novo Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2005), não sendo a petição inicial instruída com os documentos indispensáveis à propositura da ação, verifica-se a aplicação do comando contido no art. 485, IV, do mesmo diploma legal. Desta forma, em obediência aos valores que informam o Direito Previdenciário, oportuniza-se à parte autora, sempre que na posse de documentação nova, suficiente à caracterização de início razoável de prova material, a faculdade de ingressar com posterior ação para comprovar período laborado em meio rural.

Ante o exposto, de ofício, **julgo extinto o processo sem resolução do mérito**, restando prejudicada a apelação.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. ART. 48, §1º, DA LEI 8.213/91. ATIVIDADE RURAL NÃO COMPROVADA. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. BENEFÍCIO INDEVIDO. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO.

1. O benefício da aposentadoria por idade é concedido, desde que demonstrado o cumprimento da carência, ao segurado trabalhador rural que tenha 60 anos de idade, se homem, ou 55 anos se mulher (§ 1º, artigo 48 da Lei nº 8.213/91).

2. Não comprovada a atividade rural pela carência exigida através de início de prova material corroborado por prova testemunhal, embora preenchida a idade necessária à concessão do benefício, não faz jus a parte autora ao recebimento da aposentadoria por idade.

3. Nos termos do art. 320 do novo Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2005), não sendo a petição inicial instruída com os documentos indispensáveis à propositura da ação, verifica-se a aplicação do comando contido no art. 485, IV, do mesmo diploma legal.

4. Processo extinto, de ofício, sem resolução do mérito. Apelação prejudicada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu, de ofício, julgar extinto o processo sem resolução do mérito, restando prejudicada a apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6072325-55.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: MARIA APARECIDA TIMOTO

Advogado do(a) APELANTE: SHEYLA CRISTINA DE AGUIAR ANDRADE - SP308198-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6072325-55.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: MARIA APARECIDA TIMOTO

Advogado do(a) APELANTE: SHEYLA CRISTINA DE AGUIAR ANDRADE - SP308198-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Trata-se de ação previdenciária proposta por **MARIA APARECIDA TIMÓTO** em face do **INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS**, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural.

O INSS apresentou contestação.

Foram colhidos os depoimentos das testemunhas da requerente.

O pedido foi julgado improcedente.

A parte autora interpôs apelação, sustentando, em síntese, a total procedência do pedido.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6072325-55.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: MARIA APARECIDA TIMOTO

Advogado do(a) APELANTE: SHEYLA CRISTINA DE AGUIAR ANDRADE - SP308198-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): O benefício da aposentadoria por idade é concedido, desde que demonstrado o cumprimento da carência, ao segurado trabalhador rural que tenha 60 anos de idade, se homem, ou 55 anos se mulher (§ 1º, artigo 48 da Lei nº 8.213/91).

Outrossim, o artigo 143 da Lei nº 8.213/1991, com redação determinada pela Lei nº 9.063, de 28.04.1995, dispõe que:

"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício".

Por sua vez, de acordo com o estabelecido no art. 3º da Lei 11.718/08, a partir de 01.01.2011 há necessidade de recolhimento das contribuições previdenciárias, uma vez que o período de 15 anos a que se refere o artigo 143 da Lei nº 8.213/91 exauriu-se em 31.12.2010, conforme disposto no artigo 2º da Lei nº 11.718/08, que assim dispõe:

"Art. 2º. Para o trabalhador rural empregado, o prazo previsto no art. 143 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, fica prorrogado até o dia 31 de dezembro de 2010."

No entanto, dada a função social protetiva que permeia a Previdência Social, extraída dos arts. 1º, 3º, 194 e 201, da Constituição da República, constata-se inadmissível a exigência do pagamento de tais contribuições pelo trabalhador rural, sobretudo pela informalidade das atividades desenvolvidas nesta seara, impondo destacar que a relação de labor rural exprime inegável relação de subordinação, pois as contratações ocorrem diretamente pelo produtor ou pelos denominados "gatos".

Repise-se, aliás, que o dever de recolhimento das contribuições previdenciárias constitui ônus do empregador, o qual não pode ser transmitido ao segurado, que restaria prejudicado por negligente conduta a este não imputável (Nesse sentido: STJ - 5ª Turma, REsp 566405, Rel. Min. Laurita Vaz, DJ 15/12/2003; TRF - 3ª Região, 2ª Turma, AC 2000.03.99.006110-1, Rel. Des. Fed. Sylvia Steiner, j. 15/05/2001, RTRF-3ª Região 48/234).

Por outro lado, o colendo Superior Tribunal de Justiça já decidiu que a "necessidade de recolhimento de contribuições previdenciárias só é evidenciada para os casos em que se pleiteia o benefício aposentadoria por tempo de contribuição, tendo em vista que em caso de aposentadoria por idade rural, aplica-se o disposto no art. 39, I, da Lei 8.213/1991. Vale dizer, basta a comprovação do efetivo exercício da atividade rural, individualmente ou em regime de economia familiar; ainda que de forma descontínua, em período anterior ao requerimento do benefício, por período igual ao número de meses de carência do benefício." (AgRg no REsp 1.537.424/SC, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 25/08/2015, DJe 03/09/2015).

Assim, comprovado o exercício de atividade rural pelo prazo determinado na Lei nº 8.213/1991, bem como o implemento da idade estipulada, as situações fáticas que levam à aquisição de direito a benefícios previdenciários, mesmo que constituídas anteriormente à sua vigência, subordinam-se aos seus efeitos jurídicos.

Cumprido ressaltar que os arts. 2º e 3º da Lei nº 11.718/08 não estabeleceram a fixação de prazo decadencial à aposentadoria por idade rural perquirida pelos que implementaram a idade após 31.12.2010, mas apenas traçaram novo regramento para comprovação de atividade rural (Nesse sentido: TRF - 10ª Turma, AC 1639403, Rel. Des. Fed. Baptista Pereira, e-DJF3 Judicial 1: 13.10.2011).

Nos casos em que a parte autora completa o requisito etário após 31.12.2010, já não se submete às regras de transição dos arts. 142 e 143, devendo preencher os requisitos previstos no art. 48, §§ 1º e 2º, da Lei n. 8.213/91 (com a redação que lhe foi dada pela Lei n. 11.718/2008): 60 (sessenta) anos de idade, se homem, 55 (cinquenta e cinco) anos de idade, se mulher, tempo de efetiva atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período correspondente à carência exigida para o benefício, isto é, 180 (cento e oitenta) meses.

No que tange ao imediatismo do trabalho rural ao requerimento do benefício de que trata a lei, ficou assentado em recente decisão proferida em sede de Recurso Especial Representativo de Controvérsia que o trabalhador rural tem que estar exercendo o labor campestre ao completar a idade mínima exigida na lei, momento em que poderá requerer seu benefício. Confira-se:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, §1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício.

2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil." (STJ - 1ª Seção, REsp 1.354908/SP, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, j. em 09/09/2015, DJe 10/02/2016).

Com efeito, o tempo de serviço do trabalhador rural exercido antes da data de início de vigência da Lei n. 8.213/1991, é de ser computado e averbado, independentemente do recolhimento das contribuições correspondentes.

Assim, a comprovação do tempo de serviço, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado, nos termos do artigo 55, § 3º, da aludida norma legal, produz efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida, porém, a prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito.

É certo que a jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, nos termos da Súmula 149: (...) *A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção de benefício previdenciário* (...). Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. MARIDO LAVRADOR. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.

1. A comprovação da atividade laborativa do ruralista deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituído por dados do registro civil, como certidão de casamento onde consta a profissão de lavrador atribuída ao marido da Autora. Precedentes da Terceira Seção do STJ.

2. Recurso especial conhecido em parte e provido (...). (REsp 707.846/CE, Rel. Min. LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJ de 14/3/2005).

Importante anotar, contudo, que não se exige que a prova material se estenda por todo o período de carência, mas é imprescindível que a prova testemunhal amplie a eficácia probatória dos documentos, como se verifica nos autos. No mesmo sentido:

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL AMPLIADO POR PROVA TESTEMUNHAL. PEDIDO PROCEDENTE.

1. É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que, para concessão de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como na hipótese em exame.

2. Pedido julgado procedente para, cassando o julgado rescindendo, dar provimento ao recurso especial para restabelecer a sentença (...)." (AR 4.094/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 26/09/2012, DJe 08/10/2012).

A matéria, a propósito, foi objeto de Recurso Especial Representativo de Controvérsia:

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

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

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

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

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

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

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

7. Os juros de mora devem incidir em 1% ao mês, a partir da citação válida, nos termos da Súmula n. 204/STJ, por se tratar de matéria previdenciária. E, a partir do advento da Lei 11.960/09, no percentual estabelecido para caderneta de poupança. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil." (STJ - 1ª Seção, REsp 1.348.622/SP, Rel. Min. ARNALDO ESTEVES LIMA, j. 23/08/2013).

Ressalto, ainda, que se encontra pacificado no Superior Tribunal de Justiça que a qualificação da mulher como "doméstica" ou "do lar" na certidão de casamento não descaracteriza sua condição de trabalhadora rural, uma vez que é comum o acúmulo da atividade rural com a doméstica, de forma que a condição de rurícola do marido contido no documento matrimonial pode ser estendida à esposa. Nessa linha, julgados da Corte Superior:

"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. CERTIDÃO DE CASAMENTO ONDE CONSTA O MARIDO LAVRADOR. EXTENSÃO DA QUALIDADE DE TRABALHADOR RURAL EM REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR À ESPOSA. PRECEDENTES.

1. *Conforme consignado na análise monocrática, consta dos autos a certidão de casamento da autora com o Sr. Sebastião Maurílio da Silva, já falecido, e lá qualificado como lavrador que, aliada à prova testemunhal, dão conta do exercício de atividade rural exercido em regime de economia familiar. Tal fato é reconhecido pela própria Corte.*

2. *Ora, se o Tribunal de origem reconheceu que há documento público do qual se consta como profissão do marido da autora lavrador e que houve testemunha para corroborar o depoimento da recorrente, não poderia ter decidido que "o Plano de Benefícios da Previdência Social, Lei n.º 8.213/91, não admite prova exclusivamente testemunhal para comprovação de tempo de serviço, dispondo em seu artigo 55, parágrafo 3º, que a prova testemunhal só produzirá efeito quando baseada em início de prova material." Isto, frise-se novamente, porque há certidão de casamento onde a profissão de seu falecido esposo como rurícola.*

3. *Com efeito, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça firmou-se no sentido de que o documento probante da situação de camponês do marido é extensível à esposa, ainda que desenvolva tarefas domésticas, ante a situação de camponeses comum ao casal.*

4. *Saliente-se, por fim, que não há violação do enunciado da Súmula 7/STJ quando a decisão desta Corte se fundamenta nas próprias premissas traçadas pela Corte de origem para fundamentar sua decisão. Agravo regimental improvido." (AgRg no REsp 1448931/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 27/05/2014, DJe 02/06/2014).*

No caso vertente, a parte autora anexou aos autos razoável início de prova material, consubstanciado nos seguintes documentos: i) cópias de sua CTPS, indicando diversos vínculos rurais desde 1996, sendo que o último vínculo, iniciado em 2009, não possui data de saída.

Observo que, no que tange ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado, encontra-se pacificado nesta Corte que o desempenho de atividade urbana, de per si, não constitui óbice ao reconhecimento da aposentadoria rural, desde que tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o trabalhador camponês recorre a trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência. Outrossim, não afasta o direito ao benefício vindicado, quando restar provada a predominância da atividade rural durante todo o período produtivo de exercício laboral, como no presente caso. Nesse sentido, esta Corte vem decidindo: (AC nº 2016.03.99.000518-0/SP, decisão monocrática, Rel. Des. Marisa Santos, 9ª Turma, DJe 14/06/2016 e APELREEX nº 0019905-93.2010.4.03.9999, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, 8ª Turma, julgado em 06/05/2013, DJF3 Judicial 1- 20/05/2013).

A prova testemunhal produzida em Juízo, por sua vez, corroborou o alegado na exordial, não remanescendo quaisquer dúvidas quanto ao exercício, pela parte autora, de atividade rural nos períodos pleiteados.

Neste contexto, havendo prova plena ou início razoável de prova material corroborada por prova testemunhal, impõe-se reconhecer que a parte autora comprovou o exercício de atividade rural por período superior ao legalmente exigido, no período imediatamente anterior ao cumprimento do requisito etário.

Assim sendo, tendo a parte autora completado 55 anos de idade em 02.04.2015, bem como cumprido tempo de atividade rural superior ao legalmente exigido, consoante o art. 48, §§ 1º e 2º, da Lei n. 8.213/91, é de se conceder a aposentadoria rural por idade.

O benefício é devido a partir da data do requerimento administrativo (D.E.R. 07.02.2016), momento em que o INSS tomou ciência da pretensão da parte autora.

Observo que a correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Embora o INSS seja isento do pagamento de custas processuais, deverá reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora e que estejam devidamente comprovadas nos autos (Lei nº 9.289/96, artigo 4º, inciso I e parágrafo único).

Caso a parte autora esteja recebendo benefício previdenciário concedido administrativamente, deverá optar, à época da liquidação de sentença, pelo benefício judicial ou administrativo que entenda ser mais vantajoso.

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, para julgar procedente o pedido, e conceder-lhe o benefício de aposentadoria por idade, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 07.05.2016), observada eventual prescrição quinquenal, tudo nos termos acima delineados, fixando, de ofício, os consectários legais.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, comunique-se ao INSS (Gerência Executiva / Unidade Administrativa) a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja implantado o benefício da parte autora, **MARIA APARECIDA TIMÓTO**, de **APOSENTADORIA POR IDADE RURAL**, D.I.B. (data de início do benefício) em 07.05.2016 e R.M.I. (renda mensal inicial) a ser calculada pelo INSS, nos termos da presente decisão, tendo em vista o art. 497 do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/15).

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. ART. 48, §1º, DA LEI 8.213/91. ATIVIDADE RURAL COMPROVADA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. REQUISITOS PREENCHIDOS. BENEFÍCIO DEVIDO.

1. O benefício da aposentadoria por idade é concedido, desde que demonstrado o cumprimento da carência, ao segurado trabalhador rural que tenha 60 anos de idade, se homem, ou 55 anos se mulher (§ 1º, artigo 48 da Lei nº 8.213/91).
2. Comprovada a atividade rural e a carência exigidas através de início de prova material corroborada pela testemunhal, e preenchida a idade necessária à concessão do benefício, faz jus a parte autora ao recebimento da aposentadoria por idade.
3. Apelação da parte autora provida. Fixados, de ofício, os consectários legais.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento a apelação da parte autora, fixando, de ofício, os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5849401-34.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: DINA CAETANO DE SOUZA

Advogados do(a) APELADO: MILTON DE JULIO - SP76297-N, ELCIO JOSE PANTALIONI VIGATTO - SP96818-N, MILTON GUTZLAFF DE JULIO - SP348469-N, JULIANA GUTZLAFF DE JULIO - SP382144-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5849401-34.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: DINA CAETANO DE SOUZA

Advogados do(a) APELADO: MILTON DE JULIO - SP76297-N, ELCIO JOSE PANTALIONI VIGATTO - SP96818-N, MILTON GUTZLAFF DE JULIO - SP348469-N, JULIANA GUTZLAFF DE JULIO - SP382144-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator): Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido para condenar o réu a conceder à parte autora o benefício de auxílio-doença previdenciário correspondente a 91% do salário de benefício nos termos do art. 61 da Lei 8213/91, pelo prazo de 36 (trinta e seis) meses, desde o dia seguinte ao da cessação do benefício no âmbito administrativo (30/09/2017), ou seja, até 30.09.2020, sendo que o benefício deverá ser mantido pelo INSS mesmo após o término do prazo acima até que a parte autora seja considerada reabilitada para o desempenho de atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não recuperável, seja aposentado por invalidez, nos termos do parágrafo único do artigo 62 da Lei 8.213/91, na redação dada pela Lei 13.457/17, observado o valor piso de um salário mínimo mensal nos termos do artigo 201, § 2º, da Constituição Federal. Sobre as prestações atrasadas deverá incidir correção monetária, nos termos da Lei 6.899/81 e Súmula 148 do Superior Tribunal de Justiça e juros de mora, a partir da citação, consoante Lei nº 11.960/2009. O réu foi condenado, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 15% sobre o valor da condenação, consideradas as parcelas vincendas após a data da sentença, até seu trânsito em julgado. Sem condenação em custas processuais.

O réu recorre, aduzindo não restarem preenchidos os requisitos para a concessão do benefício em comento, sendo indevida a determinação de manutenção do benefício até reabilitação profissional; o prazo mínimo de 36 meses para a manutenção do benefício é excessivo, pois em dissonância com o prazo estimado pelo perito judicial, de 16 meses; honorários fixados em percentual excessivo incidente sobre o total da condenação: violação à Súmula 111 do STJ; correção monetária fixada sem observância da Lei nº 11.960/09.

Contrarrazões da parte autora.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5849401-34.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: DINA CAETANO DE SOUZA

Advogados do(a) APELADO: MILTON DE JULIO - SP76297-N, ELCIO JOSE PANTALIONI VIGATTO - SP96818-N, MILTON GUTZLAFF DE JULIO - SP348469-N, JULIANA GUTZLAFF DE JULIO - SP382144-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Nos termos do art. 1011 do CPC, recebo a apelação do réu.

À autora, nascida em 03.05.1971, foi concedido o benefício de auxílio-doença que está previsto no art. 59, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

O laudo médico-pericial, elaborado por médico ortopedista em 19.09.2018, atesta que a autora, 46 anos de idade, rurícola, escolaridade: primeiro grau completo, é portadora de seqüela de operação de clavícula esquerda após fratura, estando incapacitada de forma total e temporária para o trabalho, tendo sido sugerido repouso por dezesseis meses. Fixou o início da incapacidade em 10.03.2016.

Colhe-se dos autos, bem como dos dados do Cadastro Nacional de Informações Sociais, que a autora esteve filiada ao RGPS desde o ano de 1986, contando com vínculos em períodos interpolados, gozando do benefício de auxílio-doença no período de 25.03.2016 a 30.09.2017, quando foi cessado, ensejando o ajuizamento da presente ação em março de 2018. Inconteste pela autarquia o preenchimento da carência e manutenção da qualidade de segurado.

Entendo, assim, irreparável a r. sentença que concedeu o benefício de auxílio-doença à parte autora, consoante exarado pelo perito judicial.

Mantenho o termo inicial do benefício na forma da sentença, ou seja, a contar do dia seguinte à data de sua cessação, ocorrida em 30.09.2017.

Esclareço, todavia, que o benefício deverá ser mantido pelo prazo de trinta meses a contar da data da referida cessação.

A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência, observando-se as teses firmadas pelo E.STF no julgamento do RE 870.947, realizado em 20.09.2017. Quanto aos juros de mora será observado o índice de remuneração da caderneta de poupança a partir de 30.06.2009.

Honorários advocatícios arbitrados em 15% sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111 do STJ), consoante entendimento desta Turma.

Diante do exposto, **dou parcial provimento à apelação do réu** para esclarecer que o benefício deverá ser mantido pelo prazo de ser mantido pelo prazo de trinta meses a contar da data de sua cessação (30.09.2017), bem como para fixar o termo final dos honorários advocatícios na data da sentença.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS. PREENCHIMENTO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TERMO FINAL DO BENEFÍCIO E DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. VERBAS ACESSÓRIAS.

I- Irreparável a r. sentença que concedeu o benefício de auxílio-doença à parte autora, consoante exarado pelo perito judicial.

II- Mantido o termo inicial do benefício na forma da sentença, ou seja, a contar do dia seguinte à data de sua cessação, ocorrida em 30.09.2017.

III- O benefício deverá ser mantido pelo prazo de trinta meses a contar da data da referida cessação.

IV- A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência, observando-se as teses firmadas pelo E.STF no julgamento do RE 870.947, realizado em 20.09.2017. Quanto aos juros de mora será observado o índice de remuneração da caderneta de poupança a partir de 30.06.2009.

V- Honorários advocatícios arbitrados em 15% sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111 do STJ), consoante entendimento desta Turma.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egregia Decima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento a apelação do réu, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 6118724-45.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: PIETRA EMANUELLY FERRAIS FAVARETTO
REPRESENTANTE: JOYCE DARC GUSMAO FERRAIS LEITE
Advogado do(a) APELADO: MAYARA DE SOUZA FERREIRA - SP329378-N,
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 6118724-45.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: PIETRA EMANUELLY FERRAIS FAVARETTO
REPRESENTANTE: JOYCE DARC GUSMAO FERRAIS LEITE
Advogado do(a) APELADO: MAYARA DE SOUZA FERREIRA - SP329378-N,

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Trata-se de ação proposta por **PIETRA EMANUELLY FERRAIS FAVARETTO** em face do **INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS**, objetivando a concessão do benefício de auxílio-reclusão.

Juntados procuração e documentos.

Deferido o pedido de gratuidade da justiça e indeferido o pedido de antecipação dos efeitos da tutela.

A parte autora interpôs agravo de instrumento, ao qual foi dado provimento para conceder a tutela e determinar a implantação do benefício.

O INSS apresentou contestação.

O MM. Juízo de origem julgou procedente o pedido.

Sentença submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia interpôs recurso de apelação alegando, em síntese, que o recluso já havia perdido sua condição de segurado à época da prisão. Subsidiariamente, requer a alteração dos consectários legais.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento da apelação.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 6118724-45.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: PIETRA EMANUELLY FERRAIS FAVARETTO
REPRESENTANTE: JOYCE DARC GUSMAO FERRAIS LEITE
Advogado do(a) APELADO: MAYARA DE SOUZA FERREIRA - SP329378-N,

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Inicialmente, anoto que a sentença foi proferida já na vigência do novo Código de Processo Civil - Lei 13.105/2015 -, razão pela qual se deve observar o disposto no art. 496, §3º, I. No caso dos autos, não obstante a sentença seja ilíquida, é certo que o proveito econômico obtido pela parte autora não superará o valor de 1.000 salários mínimos, ainda que se considere o valor máximo dos benefícios do RGPS, tendo em vista que a sentença foi prolatada em 23.07.2019 e o termo inicial da condenação foi fixado na data do requerimento administrativo (19.06.2018).

Neste sentido observo que a 1ª Turma do C. STJ, ao apreciar o REsp 1.735.097/RS, em decisão proferida em 08.10.2019, entendeu que, não obstante a iliquidez das condenações em causas de natureza previdenciária, a sentença que defere benefício previdenciário é espécie absolutamente mensurável, visto que pode ser aferível por simples cálculos aritméticos. Assim, na vigência do Código de Processo Civil/2015, em regra, a condenação em ações previdenciárias não alcança o valor de mil salários mínimos, observada a prescrição quinquenal, com os acréscimos de juros, correção monetária e demais despesas de sucumbência, restando afastado o duplo grau necessário.

Passo à análise da apelação.

Estabelece o artigo 201, inciso IV, da Constituição Federal que:

"Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a:

IV- salário-família e auxílio-reclusão para os dependentes dos segurados de baixa renda;"

O artigo 80 da Lei 8.213/91, que regulamenta o citado dispositivo constitucional, assim dispõe:

"Art. 80. O auxílio-reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão, que não receber remuneração da empresa nem estiver em gozo de auxílio-doença, de aposentadoria ou de abono de permanência em serviço.

Parágrafo único. O requerimento do auxílio-reclusão deverá ser instruído com certidão do efetivo recolhimento à prisão, sendo obrigatória, para a manutenção do benefício, a apresentação de declaração de permanência na condição de presidiário."

Ainda, o art. 116, *caput*, do Decreto 3.048/99 (Regulamento da Previdência Social), prevê:

"Art. 116. O auxílio-reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão que não receber remuneração da empresa nem estiver em gozo de auxílio-doença, aposentadoria ou abono de permanência em serviço, desde que o seu último salário-de-contribuição seja inferior ou igual a R\$ 360,00 (trezentos e sessenta reais)."

Dessarte, em sede de auxílio-reclusão deve-se demonstrar, basicamente, os seguintes requisitos: (a) o recolhimento do segurado à prisão; (b) a qualidade de segurado do recluso; (c) a dependência econômica do interessado; e (d) o enquadramento do preso como pessoa de baixa renda (o último salário-de-contribuição deve ser igual ou inferior ao limite legal), a teor dos artigos 201, IV, da CF, 80 da Lei 8.213/91 e 116 do Decreto nº 3.048/99.

O pedido foi instruído com comprovante do efetivo recolhimento à prisão do Sr. Rodrigo Favaretto em 24.05.2017 (páginas 20/21 – ID 100996863).

Quanto à qualidade de segurado, da análise do extrato do CNIS juntado à página 31 – ID 100996863 extrai-se que o recluso mantinha vínculo empregatício quando foi preso, preenchendo o requisito.

Ressalte-se, por oportuno, que eventual irregularidade na contratação do recluso deve ser investigada em procedimento próprio.

Relativamente ao requisito da dependência econômica, verifica-se do inciso I, do artigo 16, da Lei 8.213/91, que o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 anos ou inválido, é beneficiário do Regime Geral de Previdência Social na condição de dependente do segurado. Ainda, determina o §4º do referido artigo que a sua dependência econômica é presumida:

"Art. 16 - São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:

I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;

("omissis")

§ 4º - A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."

Conforme a carteira de identidade juntada à página 01 – ID 100996849, a parte autora é filha do recluso, de modo que a dependência econômica é presumida.

Resta, ainda, analisar a renda do segurado recluso, conforme restou decidido no julgamento pelo E. Supremo Tribunal Federal em Repercussão Geral, do RE 587365, publicado no DOU em 08/05/2009 e relatado pelo Ministro Ricardo Lewandowski, cuja ementa segue:

"PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. ART. 201, IV DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. LIMITAÇÃO DO UNIVERSO DOS CONTEMPLADOS PELO AUXÍLIO-RECLUSÃO. BENEFÍCIO RESTRITO AOS SEGURADOS PRESOS DE BAIXA RENDA. RESTRIÇÃO INTRODUZIDA PELA EC 20/1998. SELETIVIDADE FUNDADA NA RENDA DO SEGURADO PRESO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO PROVIDO.

I- Segundo decorre do art. 201, IV, da Constituição, a renda do segurado preso é que a deve ser utilizada como parâmetro para a concessão do benefício e não a de seus dependentes.

II-Tal compreensão se extrai da redação dada ao referido dispositivo pela EC 20/1998, que restringiu o universo daqueles alcançados pelo auxílio-reclusão, a qual adotou o critério da seletividade para apurar a efetiva necessidade dos beneficiários.

III-Diante disso, o art. 116 do Decreto 3.048/1999 não padece do vício da inconstitucionalidade.

IV- Recurso extraordinário conhecido e provido."

Consoante documento extraído do Sistema CNIS/PLENUS, o último salário-de-contribuição recebido pelo segurado foi de R\$ 940,00, quantia essa inferior ao limite estabelecido pela Portaria MF nº 08/2017, que fixou o teto em R\$ 1.292,43 para o período, de modo que possuía a condição de baixa renda para o fim de concessão de auxílio-reclusão.

Conclui-se, portanto, pelo preenchimento de todos os requisitos ensejadores do pedido autoral, sendo de rigor a manutenção da r. sentença nesse ponto.

No que tange ao termo inicial do benefício, este deve ser fixado na data do recolhimento do segurado à prisão (24.05.2017), nos termos do artigo 116, §4º, do Decreto 3.048/99, uma vez que na ocasião a parte autora era absolutamente incapaz, em face de quem não corre prescrição (art. 3º c/c art. 198, I, do CC/02, com a redação vigente à época, e art. 79 c/c art. 103, parágrafo único, da Lei 8.213/91). Neste sentido, registro julgados desta Colenda Corte:

"AGRAVO. PENSÃO POR MORTE. REQUISITOS PREENCHIDOS. COMPROVAÇÃO DA QUALIDADE DE SEGURADA DA FALECIDA. FILHA MENOR À ÉPOCA DO ÓBITO. PRESCRIÇÃO MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. TERMO INICIAL FIXADO DE OFÍCIO NA DATA DO ÓBITO. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO. - A decisão agravada foi proferida em consonância com a legislação de regência e o entendimento jurisprudencial dominante deste Egrégio Tribunal e da Corte Superior; com supedâneo no artigo 557 do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso do poder: -No caso dos autos, o óbito ocorreu em 25 de dezembro de 2003, conforme comprova a respectiva Certidão de fl. 11. -No tocante a qualidade de segurado, a parte autora deveria comprovar que a falecida a mantinha no momento do óbito, conforme preconiza o art. 15 da Lei nº 8.213/91. Neste sentido, carrou aos autos os extratos do CNIS que dão conta de que ela verteu contribuições aos cofres públicos até setembro de 2003, razão pela qual à época do óbito mantinha sua condição de segurada por encontrar-se dentro do período de graça (fls. 13 e 106/107). -Não obstante não terem sido consideradas as contribuições de 10/2003 a 13/2003 para efeito de comprovação de sua qualidade de segurada, por terem sido recolhidas após o óbito da falecida, as demais contribuições vertidas por ela foram suficientes à comprovação desta condição quando do óbito. -Por outro lado, verifica-se da Certidão de Nascimento de fl. 10 que de fato a autora é filha da falecida e era menor à época do óbito. -Desnecessária a demonstração da dependência econômica, pois, segundo o art. 16, § 4º, da Lei de Benefícios, a mesma é presumida em relação ao filho menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental que o torne absoluta ou relativamente incapaz, assim declarado judicialmente. -Desta feita, presentes os requisitos autorizadores do benefício, de rigor a sua concessão até a data em que a autora completou 21 anos de idade, a saber 15/05/2009. -Por outro lado, insta salientar que por tratar-se a prescrição de matéria de ordem pública, pode ser conhecida de ofício, nos termos do artigo 219, §5º, do Código de Processo Civil. Desta feita, ao menor absolutamente incapaz quando do óbito do de cujus, o benefício deve ser concedido a partir de então, uma vez que contra ele não corre a prescrição, nos termos do art. 198, inciso I, do Código Civil, bem como o art. 103, parágrafo único e art. 79, ambos da Lei de Benefícios. -Agravado legal improvido. (TRF - 3ª Região, 7ª T., AC 00173852920114039999, Rel. Des. Fed. Mônica Nobre, e-DJF3 Judicial 1 de 13.06.13)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. PENSÃO POR MORTE. FILHA MAIOR ABSOLUTAMENTE INCAPAZ. TERMO INICIAL NA DATA DO ÓBITO. INOCORRÊNCIA DE PRESCRIÇÃO. BENEFÍCIO PAGO À GENITORA DA REQUERENTE ENTRE O ÓBITO DO INSTITUIDOR (1988) E A DATA DO SEU FALECIMENTO (1999). DIREITO DA AUTORA AOS ATRASADOS DECORRENTES DA FORMA DE CÁLCULO DO BENEFÍCIO, PREVISTA NO ARTIGO 48 DO DECRETO N.º 89.312, DE 23-01-1984 (CLPS 84), RECONHECIDO.

I. O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do óbito (28-03-1988), uma vez que a incapacidade absoluta da autora teve início no ano de 1977, conforme conclusão do laudo pericial, sendo necessário esclarecer que a prescrição quinquenal não ocorre contra os absolutamente incapazes, a teor do disposto no artigo 198, inciso I do Código Civil de 2003 (artigo 169, inciso I do Código Civil de 1916).

II. O resguardo do direito dos absolutamente incapazes à obtenção das parcelas pretéritas, possivelmente abrangidas pela prescrição, também foi matéria tratada na Lei n.º 8.213/91, em seu artigo 103, parágrafo único, que estabelece que não ocorrerá prescrição em relação ao direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil.

III. Tendo sido concedido administrativamente, à genitora da requerente, o benefício de pensão por morte ora pretendido, com DIB na data do óbito do de cujus, em 28-03-1988, e tendo sido pago até a data do falecimento da mesma, em 30-06-1999, como formavam o mesmo núcleo familiar; no referido período a autora terá direito apenas às diferenças devidas em razão do disposto no art. 48 do Decreto n.º 89.312, de 23-01-1984 (CLPS 84), e, após 30-06-1999, fará jus ao valor integral da pensão por morte ora concedida, assim como bem decidido na r. sentença.

IV. Agravado a que se nega provimento". (TRF - 3ª Região, 10ª T., ApelReex 00039928820014036183, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, e-DJF3 Judicial 1 de 12.06.13)

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Ante o exposto, **nego provimento à apelação do INSS**, fixando, de ofício, o termo inicial do benefício e os consectários legais na forma acima explicitada.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. QUALIDADE DE SEGURADO. REQUISITO PREENCHIDO. BENEFÍCIO DEVIDO. PARTE AUTORA ABSOLUTAMENTE INCAPAZ. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO FIXADO NA DATA DA PRISÃO. CONSECTÁRIOS LEGAIS FIXADOS DE OFÍCIO.

1. O auxílio-reclusão é devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes de segurado de baixa renda recolhido à prisão.
2. Tendo em vista que o recluso mantinha vínculo empregatício à época da prisão, restou satisfeito o requisito da qualidade de segurado.
3. Preenchidos os demais requisitos necessários à concessão do benefício, faz jus a parte autora ao recebimento do auxílio-reclusão.
4. O termo inicial deve ser fixado na data do recolhimento do segurado à prisão (24.05.2017), nos termos do artigo 116, §4º, do Decreto 3.048/99, uma vez que na ocasião a parte autora era absolutamente incapaz, em face de quem não corre prescrição (art. 3º c/c art. 198, I, do CC/02, com a redação vigente à época, e art. 79 c/c art. 103, parágrafo único, da Lei 8.213/91).

5. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante nº 17.

6. Apelação do INSS desprovida. Fixados, de ofício, o termo inicial do benefício e os consectários legais.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento a apelação do INSS, fixar, de ofício, o termo inicial do benefício e os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6083398-24.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: LOURDES MIECO ITO MINASAKI

Advogados do(a) APELANTE: MASSAKO RUGGIERO - SP70627-N, MARIA CAROLINA ALBUQUERQUE LIMA BRAULIO - SP242840-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6083398-24.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: LOURDES MIECO ITO MINASAKI

Advogados do(a) APELANTE: MASSAKO RUGGIERO - SP70627-N, MARIA CAROLINA ALBUQUERQUE LIMA BRAULIO - SP242840-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Trata-se de ação previdenciária proposta por **LOURDES MIECO ITO MINASAKI** em face do **INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS**, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural.

O INSS apresentou contestação.

O pedido foi julgado improcedente.

A parte autora interpôs apelação requerendo, em síntese, a total procedência do pedido formulado na exordial.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6083398-24.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: LOURDES MIECO ITO MINASAKI

Advogados do(a) APELANTE: MASSAKO RUGGIERO - SP70627-N, MARIA CAROLINA ALBUQUERQUE LIMA BRAULIO - SP242840-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): O benefício da aposentadoria por idade é concedido, desde que demonstrado o cumprimento da carência, ao segurado trabalhador rural que tenha 60 anos de idade, se homem, ou 55 anos se mulher (§ 1º, artigo 48 da Lei nº 8.213/91).

Outrossim, o artigo 143 da Lei nº 8.213/1991, com redação determinada pela Lei nº 9.063, de 28.04.1995, dispõe que:

"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício".

Por sua vez, de acordo com o estabelecido no art. 3º da Lei 11.718/08, a partir de 01.01.2011 há necessidade de recolhimento das contribuições previdenciárias, uma vez que o período de 15 anos a que se refere o artigo 143 da Lei nº 8.213/91 exauriu-se em 31.12.2010, conforme disposto no artigo 2º da Lei nº 11.718/08, que assim dispõe:

"Art. 2º. Para o trabalhador rural empregado, o prazo previsto no art. 143 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, fica prorrogado até o dia 31 de dezembro de 2010."

No entanto, dada a função social protetiva que permeia a Previdência Social, extraída dos arts. 1º, 3º, 194 e 201, da Constituição da República, constata-se inadmissível a exigência do pagamento de tais contribuições pelo trabalhador rural, sobretudo pela informalidade das atividades desenvolvidas nesta seara, impondo destacar que a relação de labor rural exprime inegável relação de subordinação, pois as contratações ocorrem diretamente pelo produtor ou pelos denominados "gatos".

Repise-se, aliás, que o dever de recolhimento das contribuições previdenciárias constitui ônus do empregador, o qual não pode ser transmitido ao segurado, que restaria prejudicado por negligente conduta a este não imputável (Nesse sentido: STJ - 5ª Turma, REsp 566405, Rel. Min. Laurita Vaz, DJ 15/12/2003; TRF - 3ª Região, 2ª Turma, AC 2000.03.99.006110-1, Rel. Des. Fed. Sylvia Steiner, j. 15/05/2001, RTRF-3ª Região 48/234).

Por outro lado, o colendo Superior Tribunal de Justiça já decidiu que a "necessidade de recolhimento de contribuições previdenciárias só é evidenciada para os casos em que se pleiteia o benefício aposentadoria por tempo de contribuição, tendo em vista que em caso de aposentadoria por idade rural, aplica-se o disposto no art. 39, I, da Lei 8.213/1991. Vale dizer, basta a comprovação do efetivo exercício da atividade rural, individualmente ou em regime de economia familiar; ainda que de forma descontínua, em período anterior ao requerimento do benefício, por período igual ao número de meses de carência do benefício." (AgRg no REsp 1.537.424/SC, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 25/08/2015, DJe 03/09/2015).

Assim, comprovado o exercício de atividade rural pelo prazo determinado na Lei nº 8.213/1991, bem como o implemento da idade estipulada, as situações fáticas que levam à aquisição de direito a benefícios previdenciários, mesmo que constituídas anteriormente à sua vigência, subordinam-se aos seus efeitos jurídicos.

Cumpram-se os arts. 2º e 3º da Lei nº 11.718/08 não estabeleceram a fixação de prazo decadencial à aposentadoria por idade rural perquirida pelos que implementaram a idade após 31.12.2010, mas apenas traçaram novo regramento para comprovação de atividade rural (Nesse sentido: TRF - 10ª Turma, AC 1639403, Rel. Des. Fed. Baptista Pereira, e-DJF3 Judicial 1: 13.10.2011).

Nos casos em que a parte autora completa o requisito etário após 31.12.2010, já não se submete às regras de transição dos arts. 142 e 143, devendo preencher os requisitos previstos no art. 48, §§ 1º e 2º, da Lei n. 8.213/91 (com a redação que lhe foi dada pela Lei n. 11.718/2008): 60 (sessenta) anos de idade, se homem, 55 (cinquenta e cinco) anos de idade, se mulher, tempo de efetiva atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período correspondente à carência exigida para o benefício, isto é, 180 (cento e oitenta) meses.

No que tange ao imediatismo do trabalho rural ao requerimento do benefício de que trata a lei, ficou assentado em recente decisão proferida em sede de Recurso Especial Representativo de Controvérsia que o trabalhador rural tem que estar exercendo o labor campestre ao completar a idade mínima exigida na lei, momento em que poderá requerer seu benefício. Confira-se:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, §1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício.

2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil." (STJ - 1ª Seção, REsp 1.354908/SP, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, j. em 09/09/2015, DJe 10/02/2016).

Com efeito, o tempo de serviço do trabalhador rural exercido antes da data de início de vigência da Lei n. 8.213/1991, é de ser computado e averbado, independentemente do recolhimento das contribuições correspondentes.

Assim, a comprovação do tempo de serviço, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado, nos termos do artigo 55, § 3º, da aludida norma legal, produz efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida, porém, a prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito.

É certo que a jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, nos termos da Súmula 149: (...) *A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção de benefício previdenciário* (...). Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. MARIDO LAVRADOR. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.

1. A comprovação da atividade laborativa do ruralista deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituído por dados do registro civil, como certidão de casamento onde consta a profissão de lavrador atribuída ao marido da Autora. Precedentes da Terceira Seção do STJ.

2. Recurso especial conhecido em parte e provido (...). (REsp 707.846/CE, Rel. Min. LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJ de 14/3/2005).

Importante anotar, contudo, que não se exige que a prova material se estenda por todo o período de carência, mas é imprescindível que a prova testemunhal amplie a eficácia probatória dos documentos, como se verifica nos autos. No mesmo sentido:

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL AMPLIADO POR PROVA TESTEMUNHAL. PEDIDO PROCEDENTE.

1. É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que, para concessão de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como na hipótese em exame.

2. Pedido julgado procedente para, cassando o julgado rescindendo, dar provimento ao recurso especial para restabelecer a sentença (...)." (AR 4.094/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 26/09/2012, DJe 08/10/2012).

A matéria, a propósito, foi objeto de Recurso Especial Representativo de Controvérsia:

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

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

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

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

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

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

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

7. Os juros de mora devem incidir em 1% ao mês, a partir da citação válida, nos termos da Súmula n. 204/STJ, por se tratar de matéria previdenciária. E, a partir do advento da Lei 11.960/09, no percentual estabelecido para caderneta de poupança. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil." (STJ - 1ª Seção, REsp 1.348.622/SP, Rel. Min. ARNALDO ESTEVES LIMA, j. 23/08/2013).

Ressalto, ainda, que se encontra pacificado no Superior Tribunal de Justiça que a qualificação da mulher como "doméstica" ou "do lar" na certidão de casamento não descaracteriza sua condição de trabalhadora rural, uma vez que é comum o acúmulo da atividade rural com a doméstica, de forma que a condição de rurícola do marido contido no documento matrimonial pode ser estendida à esposa. Nessa linha, julgados da Corte Superior:

"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. CERTIDÃO DE CASAMENTO ONDE CONSTA O MARIDO LAVRADOR. EXTENSÃO DA QUALIDADE DE TRABALHADOR RURAL EM REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR À ESPOSA. PRECEDENTES.

1. *Conforme consignado na análise monocrática, consta dos autos a certidão de casamento da autora com o Sr. Sebastião Maurílio da Silva, já falecido, e lá qualificado como lavrador que, aliada à prova testemunhal, dão conta do exercício de atividade rural exercido em regime de economia familiar. Tal fato é reconhecido pela própria Corte.*

2. *Ora, se o Tribunal de origem reconheceu que há documento público do qual se consta como profissão do marido da autora lavrador e que houve testemunha para corroborar o depoimento da recorrente, não poderia ter decidido que "o Plano de Benefícios da Previdência Social, Lei n.º 8.213/91, não admite prova exclusivamente testemunhal para comprovação de tempo de serviço, dispondo em seu artigo 55, parágrafo 3º, que a prova testemunhal só produzirá efeito quando baseada em início de prova material." Isto, frise-se novamente, porque há certidão de casamento onde a profissão de seu falecido esposo como rurícola.*

3. *Com efeito, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça firmou-se no sentido de que o documento probante da situação de camponês do marido é extensível à esposa, ainda que desenvolva tarefas domésticas, ante a situação de camponeses comum ao casal.*

4. *Saliente-se, por fim, que não há violação do enunciado da Súmula 7/STJ quando a decisão desta Corte se fundamenta nas próprias premissas traçadas pela Corte de origem para fundamentar sua decisão. Agravo regimental improvido." (AgRg no REsp 1448931/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 27/05/2014, DJe 02/06/2014).*

No caso vertente, visando constituir início de prova material, a parte autora carrou aos autos os seguintes documentos: i) cópias de sua CTPS indicando um único vínculo, de natureza urbana, entre os anos de 1982 e 1983; ii) certidão de casamento, em que o esposo é qualificado como lavrador (1966); iii) fotografias.

Inicialmente, anoto que a documentação acostada serve como início de prova material apenas até o ano de 1981, data da primeira anotação em CTPS do esposo, o qual exerceu, desde então, atividade urbana até seu falecimento em 1993, restando descaracterizado o início de prova material que emprestava a seu cômputo qualidade de rurícola (STJ - 1ª Seção, REsp 1.304.479 - SP, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 19.12.2012).

Ademais, a própria autora possuiu vínculo urbano entre 1982 e 1983, não havendo qualquer documento que indique eventual retorno às lides rurais.

A prova testemunhal produzida em Juízo, por sua vez, corroborou parcialmente o alegado na exordial, não remanescendo quaisquer dúvidas quanto ao exercício, pela parte autora, de atividade rural desde seu casamento, celebrado em 09.07.1966, até o dia anterior ao início do desempenho de atividades urbanas pelo esposo em 17.01.1981, devendo ser procedida a contagem de tempo de serviço cumprido no citado interregno.

No entanto, deveria a parte autora, conforme entendimento sedimentado pelo C.STJ, estar desempenhando atividades rurais no momento em que atingiu a idade de 55 (cinquenta e cinco) anos – ou seja, em 16.10.1994 –, o que não foi possível constatar por meio da conjugação das provas oral e material colhidas.

Desse modo, resta incabível a concessão do benefício nos termos do § 1º, artigo 48 da Lei nº 8.213/91.

Entretanto, no caso, apesar da parte autora não possuir direito à aposentadoria por idade rural, pode-se conceder o benefício na modalidade híbrida, uma vez que completou 60 (sessenta e cinco) anos em 16.10.1999.

Nesse sentido, o § 3º, do art. 48, da Lei nº 8.291/91, introduzido pela Lei 11.718, de 20 de junho de 2008, permitiu a aposentadoria por idade híbrida, possibilitando a contagem cumulativa do tempo de labor urbano e rural, para fins de aposentadoria por idade. Nessa esteira:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE HÍBRIDA. VIOLAÇÃO DO ARTIGO 535 DO CPC. NÃO CARACTERIZAÇÃO. JULGAMENTO EXTRA PETITA. NÃO OCORRÊNCIA. ARTIGO 48, §§ 3º E 4º DA LEI 8.213/1991, COM A REDAÇÃO DADA PELA LEI 11.718/2008. OBSERVÂNCIA. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E NÃO PROVIDO. 1. A Lei 11.718/2008 introduziu no sistema previdenciário brasileiro uma nova modalidade de aposentadoria por idade denominada aposentadoria por idade híbrida. 2. Neste caso, permite-se ao segurado mesclar o período urbano ao período rural e vice-versa, para implementar a carência mínima necessária e obter o benefício etário híbrido. 3. Não atendendo o segurado rural à regra básica para aposentadoria rural por idade com comprovação de atividade rural, segundo a regra de transição prevista no artigo 142 da Lei 8.213/1991, o § 3º do artigo 48 da Lei 8.213/1991, introduzido pela Lei 11.718/2008, permite que aos 65 anos, se homem e 60 anos, mulher, o segurado preencha o período de carência faltante com períodos de contribuição de outra qualidade de segurado, calculando-se o benefício de acordo com o § 4º do artigo 48. 4. Considerando que a intenção do legislador foi a de permitir aos trabalhadores rurais, que se enquadrem nas categorias de segurado empregado, contribuinte individual, trabalhador avulso e segurado especial, o aproveitamento do tempo rural mesclado ao tempo urbano, preenchendo inclusive carência, o direito à aposentadoria por idade híbrida deve ser reconhecido. 5. Recurso especial conhecido e não provido." (REsp 1367479/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 04/09/2014, DJe 10/09/2014) - grifo nosso.

Consigne-se, ao ensejo, que em se tratando de aposentadoria por idade híbrida não se exige a simultaneidade entre o implemento do requisito etário e o exercício da atividade laborativa, seja esta urbana ou rural. No mais, não há vedação para que o tempo de serviço rural, anterior à Lei n. 8.213/91, seja considerado para efeito de carência, tampouco há exigência de recolhimento das respectivas contribuições. Nesse diapasão, colaciono os seguintes arestos:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA HÍBRIDA POR IDADE. ART. 48, § 3º, DA LEI N. 8213/91. EXEGESE. MESCLA DOS PERÍODOS DE TRABALHO URBANO E RURAL. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL NO MOMENTO QUE ANTECEDE O REQUERIMENTO. DESNECESSIDADE. CÔMPUTO DO TEMPO DE SERVIÇO RURAL ANTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI N. 8.213/91 PARA FINS DE CARÊNCIA. POSSIBILIDADE. 1. A Lei 11.718/2008, ao alterar o art. 48 da Lei 8.213/91, conferiu ao segurado o direito à aposentadoria híbrida por idade, possibilitando que, na apuração do tempo de serviço, seja realizada a soma dos lapsos temporais de trabalho rural com o urbano. 2. Para fins do aludido benefício, em que é considerado no cálculo tanto o tempo de serviço urbano quanto o de serviço rural, é irrelevante a natureza do trabalho exercido no momento anterior ao requerimento da aposentadoria. 3. O tempo de serviço rural anterior ao advento da Lei n. 8.213/91 pode ser computado para fins da carência necessária à obtenção da aposentadoria híbrida por idade, ainda que não tenha sido efetivado o recolhimento das contribuições. 4. O cálculo do benefício ocorrerá na forma do disposto no inciso II do caput do art. 29 da Lei n. 8.213/91, sendo que, nas competências em que foi exercido o labor rural sem o recolhimento de contribuições, o valor a integrar o período básico de cálculo - PBC será o limite mínimo de salário-de-contribuição da Previdência Social. 5. A idade mínima para essa modalidade de benefício é a mesma exigida para a aposentadoria do trabalhador urbano, ou seja, 65 anos para o homem e 60 anos para a mulher; portanto, sem a redução de 5 anos a que faria jus o trabalhador exclusivamente rural. 6. Recurso especial improvido." (STJ - 1ª Turma, REsp 1476383, Rel. Min. Sérgio Kukina, DJe 08/10/2015) (grifei).

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE URBANA. LEI Nº 11.718/08. CONTAGEM MISTA DO TEMPO DE LABOR RURAL E URBANO PARA FINS DE CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR IDADE. POSSIBILIDADE. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL NO MOMENTO QUE ANTECEDE O REQUERIMENTO. DESNECESSIDADE. CÔMPUTO DO TEMPO DE SERVIÇO RURAL ANTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI N. 8.213/91 PARA FINS DE CARÊNCIA. POSSIBILIDADE. APELAÇÃO DO INSS IMPROVIDA. [...] 6. Nesse ponto, destaco que a insurgência do INSS não merece acolhimento. A aposentadoria híbrida tem por objetivo alcançar os trabalhadores que, ao longo de sua vida, mesclaram períodos de labor urbano e rural, sem, contudo, perfazer tempo suficiente para se aposentar em nenhuma dessas duas atividades, quando isoladamente consideradas, permitindo-se, assim, a somatória de ambos os tempos. Ao contrário do alegado, a Lei não faz distinção acerca de qual seria a atividade a ser exercida pelo segurado no momento imediatamente anterior ao requerimento administrativo, sequer veda a possibilidade de se computar o referido tempo de labor campesino, anterior à vigência da Lei nº 8.213/91, para fins de carência. Apenas exige a elevação do requisito etário, ou seja, o mesmo relacionado à aposentadoria por idade urbana, consoante já exposto nesse arrazoado, diferenciando tal modalidade de aposentação daquela eminentemente rural. [...] (TRF - 3ª Região, 7ª Turma, AC 00107863520154039999, Rel. Des. Fed. Toru Yamamoto, e-DJF3 Judicial 1: 23/06/2016) (grifei).

Nessa toada, saliento que o Colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento dos Recursos Especiais nºs 1.674.221/SP e 1.788.404/PR (1ª Seção, Min. Rel. Napoleão Nunes Maia, DJe 04.09.2019), submetidos ao regime dos recursos repetitivos, decidiu que o tempo de serviço rural, ainda que remoto e descontínuo, anterior ao advento da Lei 8.213/1991, pode ser computado para fins da carência necessária à obtenção da aposentadoria híbrida por idade, ainda que não tenha sido efetivado o recolhimento das contribuições, nos termos do art. 48, § 3o. da Lei 8.213/1991, seja qual for a predominância do labor misto exercido no período de carência ou o tipo de trabalho exercido no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo.

Pois bem. Conforme já constatado, a parte autora comprovou o exercício de atividade rural no período de 09.07.1966 a 16.01.1981.

De outro turno, evidencia-se pelo extrato do CNIS e pelas cópias de sua CTPS – documentos que gozam de presunção relativa de veracidade, não afastada por prova em sentido contrário – o exercício de atividade urbana entre 03.05.1982 e 12.05.1983.

Assim sendo, tendo a parte autora completado 60 anos de idade em 16.10.1999, bem como cumprido o tempo de atividade urbana e rural por período superior ao legalmente exigido, nos moldes do art. 48, caput, e § 3º, da Lei n. 8.213/91, é de se conceder a aposentadoria por idade híbrida, observada eventual prescrição quinquenal.

O benefício é devido a partir da data da citação (27.04.2018 – ID 98377796), momento em que o INSS tomou ciência da pretensão da parte autora.

Observo que a correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença líquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Embora o INSS seja isento do pagamento de custas processuais, deverá reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora e que estejam devidamente comprovadas nos autos (Lei nº 9.289/96, artigo 4º, inciso I e parágrafo único).

Caso a parte autora esteja recebendo benefício previdenciário concedido administrativamente, deverá optar, à época da liquidação de sentença, pelo benefício judicial ou administrativo que entenda ser mais vantajoso.

Ante o exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, para reconhecer o exercício de atividade rural no período de 09.07.1966 a 16.01.1981, e conceder-lhe o benefício de aposentadoria por idade, a partir da citação (27.04.2018), observada eventual prescrição quinquenal, tudo nos termos acima delineados, fixando, de ofício, os consectários legais.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, comunique-se ao INSS (Gerência Executiva / Unidade Administrativa) a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja implantado o benefício da parte autora, **LOURDES MIEKO ITO MINASAKI**, de **APOSENTADORIA POR IDADE**, D.I.B. (data de início do benefício) em 27.04.2018 e R.M.I. (renda mensal inicial) a ser calculada pelo INSS, nos termos da presente decisão, tendo em vista o art. 497 do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/15).

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE HÍBRIDA. ART. 48, "CAPUT", E § 3º DA LEI 8.213/91. ATIVIDADE RURAL E URBANA COMPROVADAS. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. CONCOMITANTE EXERCÍCIO DE ATIVIDADE URBANA OU RURAL COM O IMPLEMENTO DO REQUISITO ETÁRIO. INEXIGIBILIDADE. REQUISITOS PREENCHIDOS. BENEFÍCIO DEVIDO.

1. O benefício de aposentadoria por idade urbana exige o cumprimento de dois requisitos: a) idade mínima, de 65 anos, se homem, ou 60 anos, se mulher; e b) período de carência (art. 48, "caput", da Lei nº 8.213/91).
2. Início de prova material, corroborado por prova testemunhal, enseja o reconhecimento do tempo laborado como trabalhador rural. A atividade rural desempenhada em data anterior a novembro de 1991 pode ser considerada para averbação do tempo de serviço, sem necessidade de recolhimento de contribuições previdenciárias.
3. A Lei 11.718, de 20 de junho de 2008, ao introduzir o § 3, do art. 48, do mencionado diploma legal, permitiu a aposentadoria por idade híbrida, possibilitando a contagem cumulativa do tempo de labor urbano e rural, para fins de aposentadoria por idade.
4. Em se tratando de aposentadoria por idade híbrida, não se exige a simultaneidade entre o implemento do requisito etário e o exercício da atividade laborativa, seja esta urbana ou rural. Precedentes do STJ e desta Corte.
5. Comprovadas as atividades rurais e urbanas pela carência exigida, e preenchida a idade necessária à concessão do benefício, faz jus a parte autora ao recebimento da aposentadoria por idade.
6. Apelação da parte autora parcialmente provida. Fixados, de ofício, os consectários legais.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento a apelação da parte autora, para reconhecer o exercício de atividade rural no período de 09.07.1966 a 16.01.1981, e conceder-lhe o benefício de aposentadoria por idade a partir da citação, fixando, de ofício, os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6202991-47.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: H. O. S. D. S.
REPRESENTANTE: DARA CAROLINE OLIVEIRA DA COSTA
Advogado do(a) APELADO: ALESSANDRO DA COSTA LAMELLAS - SP191519-N,
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6202991-47.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 17/04/2020 1221/1466

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Trata-se de ação proposta por **HELOISA OLIVEIRA SCHMIDT DOS SANTOS** em face do **INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS**, objetivando a concessão do benefício de auxílio-reclusão.

Juntados procuração e documentos.

Deferido o pedido de gratuidade da justiça.

O INSS apresentou contestação.

Réplica da parte autora.

Parecer Ministerial.

O MM. Juízo de origem julgou procedente o pedido.

Inconformada, a autarquia interpôs recurso de apelação alegando, em síntese, que o requisito de baixa renda não foi preenchido, uma vez que o último salário-de-contribuição recebido pelo segurado antes do encarceramento foi superior ao permitido pela legislação. Subsidiariamente, requer a alteração dos consectários legais.

Com contrarrazões, nas quais a parte autora pugna pela manutenção da sentença recorrida e a majoração de honorários em sucumbência recursal (art. 85, § 11, CPC), subiram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal se manifestou pelo provimento do recurso.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6202991-47.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: H. O. S. D. S.
REPRESENTANTE: DARA CAROLINE OLIVEIRA DA COSTA
Advogado do(a) APELADO: ALESSANDRO DA COSTA LAMELLAS - SP191519-N,

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Estabelece o artigo 201, inciso IV, da Constituição Federal que:

"Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a:

IV- salário-família e auxílio-reclusão para os dependentes dos segurados de baixa renda;"

O artigo 80 da Lei 8.213/91, que regulamenta o citado dispositivo constitucional, assim dispõe:

"Art. 80. O auxílio-reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão, que não receber remuneração da empresa nem estiver em gozo de auxílio-doença, de aposentadoria ou de abono de permanência em serviço.

Parágrafo único. O requerimento do auxílio-reclusão deverá ser instruído com certidão do efetivo recolhimento à prisão, sendo obrigatória, para a manutenção do benefício, a apresentação de declaração de permanência na condição de presidiário."

Ainda, o art. 116, caput, do Decreto 3.048/99 (Regulamento da Previdência Social), prevê:

"Art. 116. O auxílio-reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão que não receber remuneração da empresa nem estiver em gozo de auxílio-doença, aposentadoria ou abono de permanência em serviço, desde que o seu último salário-de-contribuição seja inferior ou igual a R\$ 360,00 (trezentos e sessenta reais)."

Dessarte, em sede de auxílio-reclusão deve-se demonstrar, basicamente, os seguintes requisitos: (a) o recolhimento do segurado à prisão; (b) a qualidade de segurado do recluso; (c) a dependência econômica do interessado; e (d) o enquadramento do preso como pessoa de baixa renda (o último salário-de-contribuição deve ser igual ou inferior ao limite legal), a teor dos artigos 201, IV, da CF, 80 da Lei 8.213/91 e 116 do Decreto nº 3.048/99.

O pedido foi instruído com comprovante do efetivo recolhimento à prisão do Sr. Danilo Schmidt Marcos dos Santos em 07/12/2018 (páginas 01/02 - ID 107856090).

Quanto ao requisito da qualidade de segurado, da análise do extrato do CNIS juntado à página 04 - ID 107856091 extrai-se que seu último vínculo laboral encerrou-se em 30/06/2018. Tendo em vista que a reclusão deu-se em 07/12/2018, conclui-se que o recluso mantinha sua condição de segurado, nos termos do art. 15, II, da Lei nº 8.213/91.

Relativamente à qualidade de dependente, verifica-se do inciso I, do artigo 16, da Lei 8.213/91, que o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido, é beneficiário do Regime Geral de Previdência Social na condição de dependente do segurado. Ainda, determina o § 4º do referido artigo que a sua dependência econômica é presumida:

"Art. 16. São beneficiários do regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:

I- o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;

II- "omissis"

§ 4º A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."

Conforme certidão de nascimento juntada às páginas 01/02 - ID 107856089, a parte autora é filha do recluso, de modo que a dependência econômica é presumida.

Resta, ainda, analisar a renda do segurado recluso, conforme restou decidido no julgamento pelo E. Supremo Tribunal Federal em Repercussão Geral, do RE 587365, publicado no DOU em 08/05/2009 e relatado pelo Ministro Ricardo Lewandowski, cuja ementa segue:

"PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. ART. 201, IV DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. LIMITAÇÃO DO UNIVERSO DOS CONTEMPLADOS PELO AUXÍLIO-RECLUSÃO. BENEFÍCIO RESTRITO AOS SEGURADOS PRESOS DE BAIXA RENDA. RESTRIÇÃO INTRODUZIDA PELA EC 20/1998. SELETIVIDADE FUNDADA NA RENDA DO SEGURADO PRESO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO PROVIDO.

I- Segundo decorre do art. 201, IV, da Constituição, a renda do segurado preso é que a deve ser utilizada como parâmetro para a concessão do benefício e não a de seus dependentes.

II-Tal compreensão se extrai da redação dada ao referido dispositivo pela EC 20/1998, que restringiu o universo daqueles alcançados pelo auxílio-reclusão, a qual adotou o critério da seletividade para apurar a efetiva necessidade dos beneficiários.

III-Diante disso, o art. 116 do Decreto 3.048/1999 não padece do vício da inconstitucionalidade.

IV- Recurso extraordinário conhecido e provido."

Ressalte-se, por oportuno, que o C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1.485.417/MS, submetido ao rito do art. 543-C do CPC/1973 (atual 1.036 do CPC/2015) e da Resolução STJ 8/2008, publicado no DJe em 02/02/2018, firmou o entendimento de que "Para a concessão de auxílio-reclusão (art. 80 da Lei 8.213/1991), o critério de aferição de renda do segurado que não exerce atividade laboral remunerada no momento do recolhimento à prisão é a ausência de renda, e não o último salário de contribuição.":

"RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC/1973 (ATUAL 1.036 DO CPC/2015) E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. AUXÍLIO-RECLUSÃO. SEGURADO DESEMPREGADO OU SEM RENDA EM PERÍODO DE GRAÇA. CRITÉRIO ECONÔMICO. MOMENTO DA RECLUSÃO. AUSÊNCIA DE RENDA. ÚLTIMO SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO AFASTADO.

CONTROVÉRSIA SUBMETIDA AO RITO DO ART. 543-C DO CPC/1973 (ATUAL 1.036 DO CPC/2015)

1. A controvérsia submetida ao regime do art. 543-C do CPC/1973 (atual 1.036 do CPC/2015) e da Resolução STJ 8/2008 é: "definição do critério de renda (se o último salário de contribuição ou a ausência de renda) do segurado que não exerce atividade remunerada abrangida pela Previdência Social no momento do recolhimento à prisão para a concessão do benefício auxílio-reclusão (art. 80 da Lei 8.213/1991)". FUNDAMENTOS DA RESOLUÇÃO DA CONTROVÉRSIA

2. À luz dos arts. 201, IV, da Constituição Federal e 80 da Lei 8.213/1991, o benefício auxílio-reclusão consiste na prestação pecuniária previdenciária de amparo aos dependentes do segurado de baixa renda que se encontra em regime de reclusão prisional.

3. O Estado, através do Regime Geral de Previdência Social, no caso, entendeu por bem amparar os que dependem do segurado preso e definiu como critério para a concessão do benefício a "baixa renda".

4. Indubitavelmente o critério econômico da renda deve ser constatado no momento da reclusão, pois nele é que os dependentes sofrem o baque da perda do seu provedor.

5. O art. 80 da Lei 8.213/1991 expressa que o auxílio-reclusão será devido quando o segurado recolhido à prisão "não receber remuneração da empresa".

6. Da mesma forma o § 1º do art. 116 do Decreto 3.048/1999 estipula que "é devido auxílio-reclusão aos dependentes do segurado quando não houver salário-de-contribuição na data do seu efetivo recolhimento à prisão, desde que Documento: 42019548 - EMENTA / ACORDÃO - Site certificado - DJe: 02/02/2018 Página 1 de 2 Superior Tribunal de Justiça mantida a qualidade de segurado", o que regula a situação fática ora deduzida, de forma que a ausência de renda deve ser considerada para o segurado que está em período de graça pela falta do exercício de atividade remunerada abrangida pela Previdência Social. (art. 15, II, da Lei 8.213/1991).

7. Aliada a esses argumentos por si sós suficientes ao desprovemento do Recurso Especial, a jurisprudência do STJ assentou posição de que os requisitos para a concessão do benefício devem ser verificados no momento do recolhimento à prisão, em observância ao princípio tempus regit actum. Nesse sentido: AgRg no REsp 831.251/RS, Rel. Ministro Celso Limongi (Desembargador convocado do TJ/SP), Sexta Turma, DJe 23.5.2011; REsp 760.767/SC, Rel. Ministro Gilson Dipp, Quinta Turma, DJ 24.10.2005, p. 377; e REsp 395.816/SP, Rel. Ministro Fernando Gonçalves, Sexta Turma, DJ 2.9.2002, p. 260.

TESE PARA FINS DO ART. 543-C DO CPC/1973

8. Para a concessão de auxílio-reclusão (art. 80 da Lei 8.213/1991), o critério de aferição de renda do segurado que não exerce atividade laboral remunerada no momento do recolhimento à prisão é a ausência de renda, e não o último salário de contribuição.

CASO CONCRETO

9. Na hipótese dos autos, o benefício foi deferido pelo acórdão recorrido no mesmo sentido do que aqui decidido.

10. Recurso Especial não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 1.036 do CPC/2015 e da Resolução 8/2008 do STJ."

No caso, observa-se que, à época em que foi preso, o segurado estava desempregado, sendo, nos moldes da tese firmada pelo C. STJ, irrelevante o fato de seu último salário-de-contribuição ter sido superior ou não ao limite estabelecido.

Cabe destacar, outrossim, que este também é o entendimento desta 10ª Turma:

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AUXÍLIO-RECLUSÃO. EXISTÊNCIA DE OMISSÃO. CARÁTER INFRINGENTE. POSSIBILIDADE. PREQUESTIONAMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ACOLHIDOS. 1- A condição de desempregado do segurado, no momento imediatamente anterior à reclusão do mesmo, torna irrelevante a última contribuição previdenciária feita, caracterizando erro material no acórdão, sujeito à revisão pela Corte julgadora. 2- Excepcionalmente, o efeito modificativo dos embargos de declaração tem vez quando, apenas, houver defeito material que, após sanado, obrigue a alteração do resultado do julgamento, Precedente do STJ. 3- Embargos de declaração acolhidos." (TRF 3ª Região - 10ª Turma; AC 00373676320104039999, Rel. Des. Fed. Baptista Pereira, DJU 28.03.2012, decisão unânime)

Logo, conclui-se que o segurado recluso possuía a condição de baixa renda para o fim de concessão de auxílio-reclusão, cumprindo, dessa forma, todos os requisitos ensejadores do pedido autoral, razão pela qual a r. sentença deve ser mantida neste ponto.

No que tange ao termo inicial do benefício, este deve ser fixado na data do recolhimento do segurado à prisão (07/12/2018), nos termos do artigo 116, §4º, do Decreto 3.048/99, uma vez que na ocasião a parte autora era absolutamente incapaz, em face de quem não corre prescrição (art. 3º c/c art. 198, I, do CC/02, com a redação vigente à época, e art. 79 c/c art. 103, parágrafo único, da Lei 8.213/91). Neste sentido, registro julgados desta Colenda Corte:

"AGRAVO. PENSÃO POR MORTE. REQUISITOS PREENCHIDOS. COMPROVAÇÃO DA QUALIDADE DE SEGURADA DA FALECIDA. FILHA MENOR À ÉPOCA DO ÓBITO. PRESCRIÇÃO MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. TERMO INICIAL FIXADO DE OFÍCIO NA DATA DO ÓBITO. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO. - A decisão agravada foi proferida em consonância com a legislação de regência e o entendimento jurisprudencial dominante deste Egrégio Tribunal e da Corte Superior, com supedâneo no artigo 557 do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso do poder: -No caso dos autos, o óbito ocorreu em 25 de dezembro de 2003, conforme comprova a respectiva Certidão de fl. 11. -No tocante a qualidade de segurado, a parte autora deveria comprovar que a falecida a mantinha no momento do óbito, conforme preconiza o art. 15 da Lei nº 8.213/91. Neste sentido, carrou aos autos os extratos do CNIS que dão conta de que ela verteu contribuições aos cofres públicos até setembro de 2003, razão pela qual à época do óbito mantinha sua condição de segurada por encontrar-se dentro do período de graça (fls. 13 e 106/107). -Não obstante não terem sido consideradas as contribuições de 10/2003 a 13/2003 para efeito de comprovação de sua qualidade de segurada, por terem sido recolhidas após o óbito da falecida, as demais contribuições vertidas por ela foram suficientes à comprovação desta condição quando do óbito. -Por outro lado, verifica-se da Certidão de Nascimento de fl. 10 que de fato a autora é filha da falecida e era menor à época do óbito. -Desnecessária a demonstração da dependência econômica, pois, segundo o art. 16, § 4º, da Lei de Benefícios, a mesma é presumida em relação ao filho menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental que o torne absoluta ou relativamente incapaz, assim declarado judicialmente. -Desta feita, presentes os requisitos autorizadores do benefício, de rigor a sua concessão até a data em que a autora completou 21 anos de idade, a saber 15/05/2009. -Por outro lado, insta salientar que por tratar-se a prescrição de matéria de ordem pública, pode ser conhecida de ofício, nos termos do artigo 219, §5º, do Código de Processo Civil. Desta feita, ao menor absolutamente incapaz quando do óbito do de cujus, o benefício deve ser concedido a partir de então, uma vez que contra ele não corre a prescrição, nos termos do art. 198, inciso I, do Código Civil, bem como o art. 103, parágrafo único e art. 79, ambos da Lei de Benefícios. -Agravado legal improvido. (TRF - 3ª Região, 7ª T., AC 00173852920114039999, Rel. Des. Fed. Mônica Nobre, e-DJF3 Judicial 1 de 13.06.13)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. PENSÃO POR MORTE. FILHA MAIOR ABSOLUTAMENTE INCAPAZ. TERMO INICIAL NA DATA DO ÓBITO. INOCORRÊNCIA DE PRESCRIÇÃO. BENEFÍCIO PAGO À GENITORA DA REQUERENTE ENTRE O ÓBITO DO INSTITUIDOR (1988) E A DATA DO SEU FALECIMENTO (1999). DIREITO DA AUTORA AOS ATRASADOS DECORRENTES DA FORMA DE CÁLCULO DO BENEFÍCIO, PREVISTA NO ARTIGO 48 DO DECRETO N.º 89.312, DE 23-01-1984 (CLPS 84), RECONHECIDO.

I. O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do óbito (28-03-1988), uma vez que a incapacidade absoluta da autora teve início no ano de 1977, conforme conclusão do laudo pericial, sendo necessário esclarecer que a prescrição quinquenal não ocorre contra os absolutamente incapazes, a teor do disposto no artigo 198, inciso I do Código Civil de 2003 (artigo 169, inciso I do Código Civil de 1916).

II. O resguardo do direito dos absolutamente incapazes à obtenção das parcelas pretéritas, possivelmente abrangidas pela prescrição, também foi matéria tratada na Lei n.º 8.213/91, em seu artigo 103, parágrafo único, que estabelece que não ocorrerá prescrição em relação ao direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil.

III. Tendo sido concedido administrativamente, à genitora da requerente, o benefício de pensão por morte ora pretendido, com DIB na data do óbito do de cujus, em 28-03-1988, e tendo sido pago até a data do falecimento da mesma, em 30-06-1999, como formavam o mesmo núcleo familiar, no referido período a autora terá direito apenas às diferenças devidas em razão do disposto no art. 48 do Decreto n.º 89.312, de 23-01-1984 (CLPS 84), e, após 30-06-1999, fará jus ao valor integral da pensão por morte ora concedida, assim como bem decidido na r. sentença.

IV. Agravo a que se nega provimento". (TRF - 3ª Região, 10ª T., ApelReex 00039928820014036183, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, e-DJF3 Judicial 1 de 12.06.13)

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença líquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Deve aplicar-se, também, a majoração dos honorários advocatícios, prevista no artigo 85, §11, do Código de Processo Civil, observados os critérios e percentuais estabelecidos nos §§ 2º e 3º do mesmo artigo.

Ante o exposto, **nego provimento à apelação do INSS**, fixando, de ofício, o termo inicial do benefício, os consectários legais e os honorários advocatícios na forma acima explicitada.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. SEGURADO DESEMPREGADO. BAIXA RENDA CONFIGURADA. REQUISITOS PREENCHIDOS. BENEFÍCIO DEVIDO. PARTE AUTORA ABSOLUTAMENTE INCAPAZ. TERMO INICIAL FIXADO NA DATA DA PRISÃO.

1. O auxílio-reclusão é devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes de segurado de baixa renda recolhido à prisão.
2. O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1.485.417/MS, submetido ao rito do art. 543-C do CPC/1973 (atual 1.036 do CPC/2015) e da Resolução STJ 8/2008, firmou a tese de que "Para a concessão de auxílio-reclusão (art. 80 da Lei 8.213/1991), o critério de aferição de renda do segurado que não exerce atividade laboral remunerada no momento do recolhimento à prisão é a ausência de renda, e não o último salário de contribuição."
3. Dessarte, estando o segurado desempregado à época em que foi preso, é irrelevante o valor de seu último salário-de-contribuição, pois caracterizada a condição de baixa renda.
4. Preenchidos os demais requisitos, faz jus a parte autora ao recebimento do benefício de auxílio-reclusão.
5. O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do recolhimento do segurado à prisão (07/12/2018), nos termos do artigo 116, §4º, do Decreto 3.048/99, uma vez que na ocasião a parte autora era absolutamente incapaz, em face de quem não corre prescrição (art. 3º c/c art. 198, I, do CC/02, com a redação vigente à época, e art. 79 c/c art. 103, parágrafo único, da Lei 8.213/91).
6. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.
7. Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).
8. Deve aplicar-se, também, a majoração dos honorários advocatícios, prevista no artigo 85, §11, do Código de Processo Civil, observados os critérios e percentuais estabelecidos nos §§ 2º e 3º do mesmo artigo.
9. Apelação do INSS desprovida. Fixados, de ofício, o termo inicial do benefício, os consectários legais e os honorários advocatícios.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento a apelação do INSS e fixar, de ofício, o termo inicial do benefício, os consectários legais e os honorários advocatícios, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5004668-18.2019.4.03.6183
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
APELANTE: TANIA MARIA LOPES
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5004668-18.2019.4.03.6183
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
APELANTE: TANIA MARIA LOPES
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Trata-se de ação proposta por **TANIA MARIA LOPES** em face do **INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS**, objetivando a concessão do benefício de auxílio-reclusão.

Juntados procuração e documentos.

Defêrido o pedido de gratuidade da justiça.

O INSS apresentou contestação.

O MM. Juízo de origem julgou improcedente o pedido.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação alegando, em síntese, que o requisito da baixa renda restou preenchido, uma vez que o segurado estava desempregado no momento da prisão, sendo de rigor a concessão do benefício

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004668-18.2019.4.03.6183
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
APELANTE: TANIA MARIA LOPES
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Estabelece o artigo 201, inciso IV, da Constituição Federal que:

"Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a:

IV- salário-família e auxílio-reclusão para os dependentes dos segurados de baixa renda;"

O artigo 80 da Lei 8.213/91, que regulamenta o citado dispositivo constitucional, assim dispõe:

"Art. 80. O auxílio-reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão, que não receber remuneração da empresa nem estiver em gozo de auxílio-doença, de aposentadoria ou de abono de permanência em serviço.

Parágrafo único. O requerimento do auxílio-reclusão deverá ser instruído com certidão do efetivo recolhimento à prisão, sendo obrigatória, para a manutenção do benefício, a apresentação de declaração de permanência na condição de presidiário."

Ainda, o art. 116, *caput*, do Decreto 3.048/99 (Regulamento da Previdência Social), prevê:

"Art. 116. O auxílio-reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão que não receber remuneração da empresa nem estiver em gozo de auxílio-doença, aposentadoria ou abono de permanência em serviço, desde que o seu último salário-de-contribuição seja inferior ou igual a R\$ 360,00 (trezentos e sessenta reais)."

Dessarte, em sede de auxílio-reclusão deve-se demonstrar, basicamente, os seguintes requisitos: (a) o recolhimento do segurado à prisão; (b) a qualidade de segurado do recluso; (c) a dependência econômica do interessado; e (d) o enquadramento do preso como pessoa de baixa renda (o último salário-de-contribuição deve ser igual ou inferior ao limite legal), a teor dos artigos 201, IV, da CF, 80 da Lei 8.213/91 e 116 do Decreto nº 3.048/99.

O pedido foi instruído com comprovante do efetivo recolhimento à prisão do Sr. Modesto Costa e Silva Filho em 04/05/2017 (páginas 35/36 - ID 116955279).

Quanto ao requisito da qualidade de segurado, da análise do extrato do CNIS juntado às páginas 117/144 - ID 116955279 extrai-se que seu último vínculo laboral encerrou-se em 15/06/2016. Tendo em vista que a reclusão deu-se em 04/05/2017, conclui-se que o recluso mantinha sua condição de segurado, nos termos do art. 15, II, da Lei nº 8.213/91.

Relativamente à qualidade de dependente, verifica-se do inciso I, do artigo 16, da Lei 8.213/91, que o cônjuge é beneficiário do Regime Geral de Previdência Social na condição de dependente do segurado. Ainda, determina o § 4º do referido artigo que a sua dependência econômica é presumida:

"Art. 16. São beneficiários do regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:

I- o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;

II- "omissis"

§ 4º A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."

Conforme certidão de casamento juntada à página 42 - ID 116955279, a parte autora é esposa do recluso, de modo que a dependência econômica é presumida.

Resta, ainda, analisar a renda do segurado recluso, conforme restou decidido no julgamento pelo E. Supremo Tribunal Federal em Repercussão Geral, do RE 587365, publicado no DOU em 08/05/2009 e relatado pelo Ministro Ricardo Lewandowski, cuja ementa segue:

"PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. ART. 201, IV DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. LIMITAÇÃO DO UNIVERSO DOS CONTEMPLADOS PELO AUXÍLIO-RECLUSÃO. BENEFÍCIO RESTRITO AOS SEGURADOS PRESOS DE BAIXA RENDA. RESTRIÇÃO INTRODUZIDA PELA EC 20/1998. SELETIVIDADE FUNDADA NA RENDA DO SEGURADO PRESO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO PROVIDO.

I- Segundo decorre do art. 201, IV, da Constituição, a renda do segurado preso é que a deve ser utilizada como parâmetro para a concessão do benefício e não a de seus dependentes.

II-Tal compreensão se extrai da redação dada ao referido dispositivo pela EC 20/1998, que restringiu o universo daqueles alcançados pelo auxílio-reclusão, a qual adotou o critério da seletividade para apurar a efetiva necessidade dos beneficiários.

III-Diante disso, o art. 116 do Decreto 3.048/1999 não padece do vício da inconstitucionalidade.

IV- Recurso extraordinário conhecido e provido."

Ressalte-se, por oportuno, que o C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1.485.417/MS, submetido ao rito do art. 543-C do CPC/1973 (atual 1.036 do CPC/2015) e da Resolução STJ 8/2008, publicado no DJe em 02/02/2018, firmou o entendimento de que "Para a concessão de auxílio-reclusão (art. 80 da Lei 8.213/1991), o critério de aferição de renda do segurado que não exerce atividade laboral remunerada no momento do recolhimento à prisão é a ausência de renda, e não o último salário de contribuição."

"RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC/1973 (ATUAL 1.036 DO CPC/2015) E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. AUXÍLIO-RECLUSÃO. SEGURADO DESEMPREGADO OU SEM RENDA EM PERÍODO DE GRAÇA. CRITÉRIO ECONÔMICO. MOMENTO DA RECLUSÃO. AUSÊNCIA DE RENDA. ÚLTIMO SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO AFASTADO.

CONTROVÉRSIA SUBMETIDA AO RITO DO ART. 543-C DO CPC/1973 (ATUAL 1.036 DO CPC/2015)

1. A controvérsia submetida ao regime do art. 543-C do CPC/1973 (atual 1.036 do CPC/2015) e da Resolução STJ 8/2008 é: "definição do critério de renda (se o último salário de contribuição ou a ausência de renda) do segurado que não exerce atividade remunerada abrangida pela Previdência Social no momento do recolhimento à prisão para a concessão do benefício auxílio-reclusão (art. 80 da Lei 8.213/1991)". FUNDAMENTOS DA RESOLUÇÃO DA CONTROVÉRSIA

2. À luz dos arts. 201, IV, da Constituição Federal e 80 da Lei 8.213/1991, o benefício auxílio-reclusão consiste na prestação pecuniária previdenciária de amparo aos dependentes do segurado de baixa renda que se encontra em regime de reclusão prisional.

3. O Estado, através do Regime Geral de Previdência Social, no caso, entendeu por bem amparar os que dependem do segurado preso e definiu como critério para a concessão do benefício a "baixa renda".

4. Indubitavelmente o critério econômico da renda deve ser constatado no momento da reclusão, pois nele é que os dependentes sofrem o baque da perda do seu provedor.

5. O art. 80 da Lei 8.213/1991 expressa que o auxílio-reclusão será devido quando o segurado recolhido à prisão "não receber remuneração da empresa".

6. Da mesma forma o § 1º do art. 116 do Decreto 3.048/1999 estipula que "é devido auxílio-reclusão aos dependentes do segurado quando não houver salário-de-contribuição na data do seu efetivo recolhimento à prisão, desde que Documento: 42019548 - EMENTA / ACORDÃO - Site certificado - DJe: 02/02/2018 Página 1 de 2 Superior Tribunal de Justiça mantida a qualidade de segurado", o que regula a situação fática ora deduzida, de forma que a ausência de renda deve ser considerada para o segurado que está em período de graça pela falta do exercício de atividade remunerada abrangida pela Previdência Social. (art. 15, II, da Lei 8.213/1991).

7. Aliada a esses argumentos por si sós suficientes ao desprovemento do Recurso Especial, a jurisprudência do STJ assentou posição de que os requisitos para a concessão do benefício devem ser verificados no momento do recolhimento à prisão, em observância ao princípio tempus regit actum. Nesse sentido: AgRg no REsp 831.251/RS, Rel. Ministro Celso Limongi (Desembargador convocado do TJ/SP), Sexta Turma, DJe 23.5.2011; REsp 760.767/SC, Rel. Ministro Gilson Dipp, Quinta Turma, DJ 24.10.2005, p. 377; e REsp 395.816/SP, Rel. Ministro Fernando Gonçalves, Sexta Turma, DJ 2.9.2002, p. 260.

TESE PARA FINS DO ART. 543-C DO CPC/1973

8. Para a concessão de auxílio-reclusão (art. 80 da Lei 8.213/1991), o critério de aferição de renda do segurado que não exerce atividade laboral remunerada no momento do recolhimento à prisão é a ausência de renda, e não o último salário de contribuição.

CASO CONCRETO

9. Na hipótese dos autos, o benefício foi deferido pelo acórdão recorrido no mesmo sentido do que aqui decidido.

10. Recurso Especial não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 1.036 do CPC/2015 e da Resolução 8/2008 do STJ."

No caso, observa-se que, à época em que foi preso, o segurado estava desempregado, sendo, nos moldes da tese firmada pelo C. STJ, irrelevante o fato de seu último salário-de-contribuição ter sido superior ou não ao limite estabelecido.

Cabe destacar, outrossim, que este também é o entendimento desta 10ª Turma:

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AUXÍLIO-RECLUSÃO. EXISTÊNCIA DE OMISSÃO. CARÁTER INFRINGENTE. POSSIBILIDADE. PREQUESTIONAMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ACOLHIDOS. 1- A condição de desempregado do segurado, no momento imediatamente anterior à reclusão do mesmo, torna irrelevante a última contribuição previdenciária feita, caracterizando erro material no acórdão, sujeito à revisão pela Corte julgadora. 2- Excepcionalmente, o efeito modificativo dos embargos de declaração tem vez quando, apenas, houver defeito material que, após sanado, obrigue a alteração do resultado do julgamento. Precedente do STJ. 3- Embargos de declaração acolhidos." (TRF 3ª Região - 10ª Turma; AC 00373676320104039999, Rel. Des. Fed. Baptista Pereira, DJU 28.03.2012, decisão unânime)

Logo, conclui-se que o segurado recluso possuía a condição de baixa renda para o fim de concessão de auxílio-reclusão, cumprindo, dessa forma, todos os requisitos ensejadores do pedido autoral, razão pela qual a r. sentença deve ser reformada.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do recolhimento do segurado à prisão (04/05/2017), nos termos do artigo 74, I, da Lei nº 8.213/91 (coma redação vigente à época).

No que tange à RMI do benefício, considerando a ausência de salário de contribuição na data do recolhimento do segurado à prisão, o valor do auxílio-reclusão deve ser fixado em um salário mínimo.

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença líquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Embora o INSS seja isento do pagamento de custas processuais, deverá reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora e que estejam devidamente comprovadas nos autos (Lei nº 9.289/96, artigo 4º, inciso I e parágrafo único).

Ante o exposto, **dou provimento à apelação da parte autora**, para julgar procedente o pedido e condenar o réu a conceder-lhe o benefício de auxílio-reclusão, fixando, de ofício, os consectários legais na forma acima explicitada.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja **implantado de imediato o benefício de AUXÍLIO-RECLUSÃO**, com D.I.B. em 04/05/2017 e R.M.I. no valor de um salário mínimo, nos termos da presente decisão, tendo em vista os arts. 497 e seguintes do Código de Processo Civil.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. SEGURADO DESEMPREGADO. BAIXA RENDA CONFIGURADA. REQUISITOS PREENCHIDOS. BENEFÍCIO DEVIDO.

1. O auxílio-reclusão é devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes de segurado de baixa renda recolhido à prisão.
2. O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1.485.417/MS, submetido ao rito do art. 543-C do CPC/1973 (atual 1.036 do CPC/2015) e da Resolução STJ 8/2008, firmou a tese de que "Para a concessão de auxílio-reclusão (art. 80 da Lei 8.213/1991), o critério de aferição de renda do segurado que não exerce atividade laboral remunerada no momento do recolhimento à prisão é a ausência de renda, e não o último salário de contribuição."
3. Dessarte, estando o segurado desempregado à época em que foi preso, é irrelevante o valor de seu último salário-de-contribuição, pois caracterizada a condição de baixa renda.
4. Preenchidos os demais requisitos, faz jus a parte autora ao recebimento do benefício de auxílio-reclusão.
5. O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do recolhimento do segurado à prisão (04/05/2017), nos termos do artigo 74, I, da Lei nº 8.213/91 (com a redação vigente à época).
6. Considerando a ausência de salário de contribuição na data do recolhimento do segurado à prisão, o valor do auxílio-reclusão deve ser fixado em um salário mínimo.
7. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.
8. Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença líquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).
9. Apelação da parte autora provida. Fixados, de ofício, os consectários legais.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento a apelação da parte autora e fixar, de ofício, os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 6193119-08.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

PARTE AUTORA: ANTONIO LAIOLA DA SILVA

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

PARTE RÉ: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 6193119-08.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
PARTE AUTORA: ANTONIO LAIOLA DA SILVA
Advogado do(a) PARTE AUTORA: DENISE RODRIGUES MARTINS LIMA - SP268228-N
PARTE RÉ: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator): Trata-se de remessa oficial de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido em ação para condenar o réu a conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por invalidez, a contar da data do pedido administrativo, com as respectivas compensações caso houverem sido pagos outros benefícios no mesmo período. Sobre as prestações atrasadas deverá incidir juros de mora, nos termos do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, a contar da citação, bem como correção monetária, consoante IPCA-E. O réu foi condenado, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre as prestações atrasadas. Concedida a tutela antecipada, determinando-se a imediata implantação da benesse, sem notícias de implantação do benefício, consoante verifica-se dos dados do Cadastro Nacional de Informações Sociais.

É o relatório.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 6193119-08.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
PARTE AUTORA: ANTONIO LAIOLA DA SILVA
Advogado do(a) PARTE AUTORA: DENISE RODRIGUES MARTINS LIMA - SP268228-N
PARTE RÉ: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Os benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez, pleiteados pela parte autora, nascida em 21.12.1959, estão previstos, respectivamente, nos arts. 59 e 42, da Lei nº 8.213/91, que dispõem:

O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

O laudo, cuja perícia elaborada por médico ortopedista em 03.12.2018, atesta que o autor, 59 anos de idade, escolaridade: ensino fundamental completo, vendedor ambulante, é portador de estenose cervical e protusão lombar, estando incapacitado para o trabalho de forma total e permanente. Fixou o início da incapacidade em 2016. O perito relatou que o autor deu entrada no consultório deambulando com claudicação, porém sem uso de órteses ou próteses. Apresentava dor na cervical com irradiação para membro superior direito, dor na lombar com irradiação para o membro inferior direito, dor na palpção óssea cervical e lombar e teste de Lasegue positivo, força muscular do membro superior direito maior que o superior esquerdo e parestesia no membro superior direito

Colhe-se dos autos e dados do Cadastro Nacional de Informações Sociais, que o autor esteve filiado à Previdência Social desde o ano de 1983, contando com vínculos em períodos interpolados. Gozou do benefício de auxílio-doença no período de 11.02.2017 a 20.02.2018, quando foi cessado, ensejando o ajuizamento da presente ação em outubro de 2018. Posteriormente, o benefício em tela foi concedido novamente na via administrativa no período de 23.04.2018 a 19.10.2019. Incontestemente, portanto, o preenchimento da carência e qualidade de segurado.

Irreparável, assim, a r. sentença monocrática que concedeu o benefício de aposentadoria por invalidez ao autor, encontrando-se incapacitado de forma total e permanente para o trabalho e não há como se deixar de reconhecer a inviabilidade de seu retorno ao trabalho, ou, tampouco, a impossibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez deve, contudo, ser fixado a contar do dia seguinte à data da cessação ocorrida em 20.02.2018, descontando-se os valores recebidos a título de auxílio-doença.

A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência.

Mantidos, também, os honorários advocatícios arbitrados em 10%, que devem ser calculados sobre o valor das prestações vencidas até a prolação da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do STJ e consoante entendimento desta 10ª Turma.

Diante do exposto, **dou parcial provimento à remessa oficial** para fixar o termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez na data da cessação do auxílio-doença (21.02.2018).

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, **comunique-se, com urgência, ao INSS (Gerência Executiva)**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja implantado à parte autora, **Antônio Laiola da Silva**, o benefício de aposentadoria por invalidez, com DIB em 21.02.2018.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS. PREENCHIMENTO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. TERMO FINAL DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. IMPLANTAÇÃO IMEDIATA DA BENEFÍCIO.

I- Irreparável a r. sentença monocrática que concedeu o benefício de aposentadoria por invalidez ao autor, encontrando-se incapacitado de forma total e permanente para o trabalho e não há como se deixar de reconhecer a inviabilidade de seu retorno ao trabalho, ou, tampouco, a impossibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

II- O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez deve, contudo, ser fixado a contar do dia seguinte à data da cessação ocorrida em 20.02.2018, descontando-se os valores recebidos a título de auxílio-doença.

III- Mantidos, também, os honorários advocatícios arbitrados em 10%, que devem ser calculados sobre o valor das prestações vencidas até a prolação da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do STJ e consoante entendimento desta 10ª Turma.

IV- Determinada, independentemente do trânsito em julgado, a comunicação ao INSS (**Gerência Executiva**), a fim de serem adotadas as providências cabíveis para implantação do benefício de aposentadoria por invalidez, a contar da cessação do auxílio-doença.

V- Remessa Oficial parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Decima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento a remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0007467-27.2016.4.03.6183
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: JOSE IZIDIO FILHO
Advogado do(a) APELADO: TIAGO RAYMUNDI - SP238557-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0007467-27.2016.4.03.6183
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: JOSE IZIDIO FILHO
Advogado do(a) APELADO: TIAGO RAYMUNDI - SP238557-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Trata-se de pedido de aposentadoria por tempo de contribuição (melhor hipótese financeira) ajuizado por José Izidio Filho em face do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS).

Contestação do INSS na qual sustenta a ausência de comprovação do período cumprido, requerendo, ao final, a improcedência total do pedido (ID 45147890 – fls. 154/160).

Audiência de instrução com a oitiva das testemunhas da parte autora (ID 45147891 – fls. 03/08, 45147895, 45147893 e 45147894).

Sentença pela parcial procedência do pedido, para reconhecer a atividade comum no período de 01.04.2008 a 23.06.2015 e determinar a implantação da aposentadoria por tempo de contribuição da parte autora, fixando a sucumbência e a remessa necessária (ID 45147891 – fls. 20/25).

Apelação do INSS pela improcedência total do pedido formulado na exordial (ID 45147899).

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0007467-27.2016.4.03.6183
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: JOSE IZIDIO FILHO
Advogado do(a) APELADO: TIAGO RAYMUNDI - SP238557-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Pretende a parte autora, nascida em 23.10.1954, a averbação de atividade urbana autônoma não reconhecida pelo INSS na via administrativa, no período de 01.04.2008 a 23.06.2015, com a consequente revisão da sua aposentadoria por tempo de contribuição, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 23.06.2015).

Da atividade urbana.

Consoante vaticina o art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91, o reconhecimento do trabalho urbano demanda início de prova material, corroborada por testemunhal. Ademais, nos termos da referida norma, a prova exclusivamente testemunhal não é suficiente à comprovação da atividade urbana, excepcionadas as hipóteses de caso fortuito ou força maior.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM ATIVIDADE URBANA RECONHECIDO PELO TRIBUNAL DE ORIGEM. DOCUMENTOS DO EMPREGADOR RATIFICADOS POR PROVA TESTEMUNHAL IDÔNEA. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE URBANA E VÍNCULO EMPREGATÍCIO COMPROVADOS. REVALORAÇÃO DA PROVA. VERBETE SUMULAR N. 7/STJ. NÃO INCIDÊNCIA. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO. 1. Desde que verificado haver a parte autora produzido prova documental da atividade urbana que exerceu no período alegado, por meio de documentos que constituam início de prova material, posteriormente corroborados por idônea prova testemunhal, resta comprovado o tempo de serviço prestado. 2. O reconhecimento do vínculo empregatício é decorrente da valoração das provas que lastrearam a comprovação da atividade urbana, não estando, assim, a matéria atrelada ao reexame de provas, cuja análise é afeta às instâncias ordinárias, mas sim à reavaliação do conjunto probatório eleito pela sentença e pelo acórdão recorrido, razão pela qual não há falar em incidência, à espécie, do enunciado n. 7/STJ. 3. Agravo regimental não provido."

[STJ - 6ª Turma, AGARESP 23701, Rel. Vasco Della Giustina (Desembargador Convocado do TJ/RS), DJe 22.02.2012].

Ressalte-se, no entanto, a possibilidade de aferição do labor exclusivamente pela prova material, conquanto esta indique, de forma cristalina, integralmente a prestação do serviço que se almeje atestar.

Feitas estas considerações, passo à análise da questão controvertida.

Compulsando os autos, denota-se que a parte autora anexou oportunamente os seguintes documentos: i) registro de empregado (ID 45147890 – fls. 12/13); ii) contrato de experiência (ID 45147890 – fl. 14); iii) atestado de saúde ocupacional (ID 45147890 – fl. 15); iv) aviso de férias (ID 45147890 – fl. 29); v) CTPS (ID 45147890 – fl. 199); e, vi) folhas de pagamento da empresa empregadora (ID 45147890 - Pág. 212/222).

As testemunhas ouvidas em Juízo (ID 45147891 – fls. 03/08, 45147895, 45147893 e 45147894), por sua vez, corroboraram o alegado na exordial, não remanescendo quaisquer dúvidas quanto ao exercício, pela parte autora, de atividade urbana no íterim pleiteado.

Ante o conjunto probatório, restou demonstrada a regular atividade urbana da parte autora, no período de 01.04.2008 a 23.06.2015, devendo ser procedida a contagem de tempo de serviço cumprido no citado interregno, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, cujo ônus incumbe ao empregador (Nesse sentido: TRF - 3ª Região, 2ª Turma, AC 2000.03.99.006110-1, Rel. Des. Fed. Sylvia Steiner, j. 15.05.2001, RTRF-3ª Região 48/234).

Sendo assim, somados todos os períodos comuns e especiais, estes devidamente convertidos, totaliza a parte autora 36 (trinta e seis) anos, 13 (treze) dias de tempo de contribuição até a data do requerimento administrativo (D.E.R. 23.06.2015), observado o conjunto probatório produzido nos autos e os fundamentos jurídicos explicitados na presente decisão.

Restaram cumpridos pela parte autora, ainda, os requisitos da qualidade de segurado (art. 15 e seguintes da Lei nº 8.213/91) e a carência para a concessão do benefício almejado (art. 24 e seguintes da Lei nº 8.213/91).

Destarte, a parte autora faz jus à aposentadoria por tempo de contribuição, com valor calculado na forma prevista no art. 29, I, da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99.

Na eventualidade do tempo de contribuição ora reconhecido possibilitar a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição segundo as regras da EC nº 20/98, deverá o INSS implantar a melhor hipótese financeira.

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença líquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Embora o INSS seja isento do pagamento de custas processuais, deverá reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora e que estejam devidamente comprovadas nos autos (Lei nº 9.289/96, artigo 4º, inciso I e parágrafo único).

Caso a parte autora já esteja recebendo benefício previdenciário concedido administrativamente, deverá optar, à época da liquidação de sentença, pelo benefício que entenda ser-lhe mais vantajoso. Se a opção recair no benefício judicial, deverão ser compensadas as parcelas já recebidas em sede administrativa, face à vedação da cumulação de benefícios.

Diante de todo o exposto, **nego provimento à apelação**, fixando, de ofício, os consectários legais, tudo na forma acima explicitada.

As verbas acessórias e as prestações em atraso também deverão ser calculadas na forma acima estabelecida, em fase de liquidação de sentença.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, comunique-se ao INSS (Gerência Executiva / Unidade Administrativa) a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja implantado o benefício da parte autora, JOSE IZIDIO FILHO, de APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO, com D.I.B. em 23.06.2015 e R.M.I. a ser calculada pelo INSS, nos termos da presente decisão, tendo em vista os arts. 497 e seguintes do novo Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/15).

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE URBANA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO, CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADOS.

1. A aposentadoria por tempo de contribuição, conforme art. 201, § 7º, da Constituição Federal, com a redação dada pela EC nº 20/98, é assegurada após 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher. Nos dois casos, necessária, ainda, a comprovação da carência e da qualidade de segurado.

2. Início de prova material, corroborado por prova testemunhal, enseja o reconhecimento do tempo de serviço urbano. A atividade urbana efetivamente comprovada independe do recolhimento de contribuições previdenciária, cujo ônus incumbe ao empregador.
3. Somados todos os períodos comuns e especiais, estes devidamente convertidos, totaliza a parte autora 36 (trinta e seis) anos, 13 (treze) dias de tempo de contribuição até a data do requerimento administrativo (D.E.R. 23.06.2015).
4. O benefício é devido a partir da data do requerimento administrativo (D.E.R.) ou, na sua ausência, a partir da citação.
5. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.
6. Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).
7. Reconhecido o direito da parte autora à aposentadoria por tempo de contribuição, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 23.06.2015), observada eventual prescrição quinquenal, ante a comprovação de todos os requisitos legais.
8. Apelação desprovida. Fixados, de ofício, os consectários legais.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento a apelação e fixar, de ofício, os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5573797-51.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
APELANTE: VALCIR APARECIDO TEIXEIRA
Advogado do(a) APELANTE: SAMIRA CORREA NEGRELLE - SP279679-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5573797-51.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
APELANTE: VALCIR APARECIDO TEIXEIRA
Advogado do(a) APELANTE: SAMIRA CORREA NEGRELLE - SP279679-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Trata-se de pedido de aposentadoria especial ou, sucessivamente, aposentadoria por tempo de contribuição (melhor hipótese financeira), ajuizado por Valcir Aparecido Teixeira em face do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS).

Contestação do INSS na qual sustenta o não enquadramento das atividades exercidas pela parte autora como sendo de natureza especial, requerendo, ao final, a improcedência total do pedido (ID 56067902).

Réplica da parte autora (ID 56067908).

Sentença pela improcedência do pedido, fixando a sucumbência (ID 56067909).

Apelação da parte autora pela procedência total do pedido formulado na exordial (ID 56067915).

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5573797-51.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
APELANTE: VALCIR APARECIDO TEIXEIRA
Advogado do(a) APELANTE: SAMIRA CORREA NEGRELLE - SP279679-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Inicialmente, insta observar que o julgamento antecipado do mérito somente é cabível nas hipóteses previstas nos incisos do artigo 355 do Código de Processo Civil:

“Art. 355. O juiz julgará antecipadamente o pedido, proferindo sentença com resolução de mérito, quando:

I - não houver necessidade de produção de outras provas;

II - o réu for revel, ocorrer o efeito previsto no art. 344 e não houver requerimento de prova, na forma do art. 349.”

Nesse contexto, verifico que a controvérsia colocada em Juízo envolve o reconhecimento da alegada natureza especial das atividades exercidas pela parte autora e indicadas na exordial, o que impõe a produção de perícia técnica.

É que, a partir da edição do Decreto nº 2.172/97, tornou-se demasiadamente penosa para a parte autora a comprovação da natureza especial das atividades exercidas em condições insalubres, perigosas ou penosas. Diante de verdadeiro cipoal de leis e normas incompreensíveis ao segurado comum e da quase inexistente fiscalização por parte do Poder Público, no tocante ao efetivo exercício de funções em condições especiais, a parte autora não consegue que lhe sejam fornecidos os formulários de insalubridade e laudos periciais exigidos pela vigente legislação.

Com efeito, entendo que os documentos apresentados não contêm informações suficientes para se apurar se a parte autora efetivamente foi submetida à ação de agentes agressivos durante todos os períodos em que laborou nas empresas elencadas na peça inaugural, sendo imprescindível, para o fim em apreço, a realização da perícia técnica.

Ao Tribunal, por também ser destinatário da prova, é permitido o reexame de questões pertinentes à instrução probatória, não sendo alcançado pela preclusão. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é neste sentido:

“PROVA. DISPENSA PELAS PARTES. DILAÇÃO PROBATÓRIA DETERMINADA PELA 2ª INSTÂNCIA. ADMISSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE PRECLUSÃO.

Em matéria de cunho probatório, não há preclusão para o Juiz. Precedentes do STJ. Recurso especial não conhecido (...). (REsp 262.978 MG, Min. Barros Monteiro, DJU, 30.06.2003, p. 251)

“PROCESSO CIVIL. INICIATIVA PROBATÓRIA DO SEGUNDO GRAU DE JURISDIÇÃO POR PERPLEXIDADE DIANTE DOS FATOS. MITIGAÇÃO DO PRINCÍPIO DA DEMANDA. POSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE PRECLUSÃO PRO JUDICATO. PEDIDO DE RECONSIDERAÇÃO QUE NÃO RENOVA PRAZO RECURSAL CONTRA DECISÃO QUE INDEFERIU PROVA PERICIAL CONTÁBIL. DESNECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. PROVIMENTO DO RECURSO PARA QUE O TRIBUNAL DE JUSTIÇA PROSSIGA NO JULGAMENTO DA APELAÇÃO.

Os juízos de primeiro e segundo graus de jurisdição, sem violação ao princípio da demanda, podem determinar as provas que lhes aprouverem, a fim de firmar seu juízo de livre convicção motivado, diante do que expõe o art. 130 do CPC.

A iniciativa probatória do magistrado, em busca da verdade real, com realização de provas de ofício, não se sujeita à preclusão temporal, porque é feita no interesse público de efetividade da Justiça.

Não é cabível a dilação probatória quando haja outros meios de prova, testemunhal e documental, suficientes para o julgamento da demanda, devendo a iniciativa do juiz se restringir a situações de perplexidade diante de provas contraditórias, confusas ou incompletas (...). (REsp 345.436 SP, Min. Nancy Andrighi, DJU, 13.05.2002, p. 208)

A inexistência de prova pericial, com prévio julgamento da lide por valorização da documentação acostada aos autos caracterizou, por conseguinte, cerceamento de defesa. Desta forma, impõe-se a anulação da r. sentença, a fim de restabelecer a ordem processual e assegurar os direitos e garantias constitucionalmente previstos.

Ante o exposto, de ofício, **ANULO** a sentença proferida nos autos, por cerceamento de defesa, decorrente da não produção de necessária prova pericial. Prejudicada a análise do mérito da apelação.

Retornem os autos ao Juízo de origem para regular processamento do feito, oportunizando-se a nomeação de perito judicial para a produção da indispensável prova pericial, com oportuna prolação de nova decisão de mérito.

Acaso encerradas as atividades das empresas ou destruídas as instalações nas quais as funções indicadas na exordial foram laboradas, deverá a perícia técnica ser realizada em outras empresas de características semelhantes ou idênticas, por similaridade.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. NECESSIDADE DE PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. ANULAÇÃO DA SENTENÇA EX OFFICIO.

1. Os documentos apresentados não contêm informações suficientes para se apurar se a parte autora efetivamente foi submetida à ação de agentes agressivos durante todos os períodos em que laborou nas empresas elencadas na peça inaugural, sendo imprescindível, para o fim em apreço, a realização da perícia técnica.

2. A inexistência de prova pericial, com prévio julgamento da lide por valorização da documentação acostada aos autos caracterizou, por conseguinte, cerceamento de defesa.

3. Anulada a r. sentença, de ofício, a fim de restabelecer a ordem processual e assegurar os direitos e garantias constitucionalmente previstos.

4. Sentença anulada, de ofício. Prejudicada a análise da apelação.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu de ofício, anular a sentença e prejudicar a análise da apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6119458-93.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: DIRCEU FERREIRA DA CRUZ

Advogado do(a) APELANTE: DONIZETI ELIAS DA CRUZ - SP310432-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6119458-93.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: DIRCEU FERREIRA DA CRUZ

Advogado do(a) APELANTE: DONIZETI ELIAS DA CRUZ - SP310432-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator): Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido para condenar o réu a conceder à parte autora o benefício de auxílio-doença, no valor correspondente a um salário-mínimo mensal, a partir da data da citação (04/06/2018). Sobre as prestações atrasadas deverá incidir correção monetária pelo IPCA-E e juros moratórios, na forma do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09. O réu foi condenado, ainda, ao pagamento de despesas processuais e honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor atualizado da condenação, excluídas as parcelas vincendas, consoante Súmula nº 111 do STJ. Determinada a imediata implantação do benefício, tendo sido cumprida a decisão judicial pelo réu, com data de cessação do benefício em 22.10.2019.

A parte autora apela, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez a contar da data do requerimento administrativo (28.04.2016).

Sem contrarrazões.

Os autos vieram esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 6119458-93.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: DIRCEU FERREIRA DA CRUZ
Advogado do(a) APELANTE: DONIZETI ELIAS DA CRUZ - SP310432-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Nos termos do art. 1011 do CPC, recebo a apelação da parte autora.

Os benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez, pleiteados pelo autor, nascido em 25.06.1962, estão previstos, respectivamente, nos arts. 59 e 42, da Lei nº 8.213/91, que dispõem:

O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

O laudo pericial, elaborado em 14.10.2018, atesta que o autor, 56 anos de idade, ensino fundamental incompleto, agricultor, afirmou que há cerca de cinco anos sentia dor na região dorsolombar, compiora com o passar do tempo, chegando ao ponto de não conseguir fletir ou virar o tronco, levantar peso, roçar. Afirmou, ainda, que há cerca de quatro anos começou a sentir dor no cotovelo direito, compiora há quatro meses, não conseguindo fazer esforço com o membro superior direito e que aproximadamente há um ano passou a sentir dor no ombro esquerdo, sendo informado que teria bursite e orientado a tomar medicamentos. Faz tratamento para hipotireoidismo há três anos, "bloqueio" no coração há três anos. O perito concluiu ser portador de lombalgia, associada à espondilose e transtorno de disco intervertebral, síndrome do manguito rotador esquerdo e epicondilite medial do cotovelo direito, estando incapacitado de forma total e temporária para a função habitual de trabalhador rural. Sugeriu o prazo de noventa dias para reavaliação clínica. Fixou o início da incapacidade em 04.05.2018.

No que tange à comprovação da qualidade de trabalhador rurícola, a jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis*:

A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.

Assim, a atividade rurícola resulta comprovada se a parte autora apresentar razoável início de prova material, respaldada por prova testemunhal idônea.

No caso em tela, verifica-se que o autor acostou aos autos cópia de certidão de casamento, celebrado em 08.02.1997, onde está qualificado como lavrador. Constam, ainda, contratos particulares de comodato rural, datados de 22.11.1993, 05.12.2000, 16.04.2007, 15.04.2012 e 03.05.2017, bem como notas fiscais de produtor rural, em nome do autor, contendo como mercadorias legumes, emitidas entre os anos de 1995 a 2016. Juntou, ainda, cópia de sua CTPS, com vínculo como trabalhador rural safrista no período de 01.02.2011 a 17.05.2011, este como início de prova como trabalhador rural e prova plena do período em referência.

Requeru o benefício de auxílio-doença em 28.04.2016, que foi indeferido pela autarquia sob o fundamento de ausência de incapacidade, ensejando o ajuizamento da presente ação em maio de 2018.

O depoimento da testemunha, Benedito Rodrigues de Oliveira, colhido em Juízo em 20.05.2019, atestou que o autor trabalhava com a mulher plantando repolho, abobrinha, acelga em propriedade arrendada, vendendo para feirantes, e deixando de fazê-lo há dois anos, em razão de estar incapacitado para o labor.

Em que pese o perito haver atestado a incapacidade temporária do autor para o trabalho, entendo que contando atualmente com 57 anos de idade, pautando sua vida profissional pelo desempenho da atividade de rurícola, que exige esforço físico intenso, com parca instrução (4º ano do ensino primário) e sofrendo de moléstias ortopédicas de natureza degenerativa, justifica-se a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, posto que não há como se deixar de reconhecer a inviabilidade de seu retorno ao trabalho, ou, tampouco, a impossibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

Nesse sentido, o art. 479 do CPC, dispõe:

O juiz apreciará a prova pericial de acordo com o disposto no art. 371, indicando na sentença os motivos que o levaram a considerar ou deixar de considerar as conclusões do laudo, levando em conta o método utilizado pelo perito.

Mantido o termo inicial do auxílio-doença a partir da citação (04.06.2018), tendo em vista as conclusões periciais, convertendo-o em aposentadoria por invalidez a partir da data do presente julgamento, ocasião em que reconhecido o preenchimento dos requisitos para sua concessão, devendo ser descontado o período em que houve pagamento de parcelas a título de antecipação de tutela, quando da liquidação da sentença.

Os juros de mora de mora e a correção monetária deverão ser calculados pela lei de regência.

Mantidos os honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor atualizado da condenação, excluídas as parcelas vincendas, consoante Súmula nº 111 do STJ.

Deverão ser compensadas as parcelas pagas a título de antecipação de tutela, quando da liquidação da sentença.

Diante do exposto, **dou parcial provimento à apelação da parte autora** para julgar parcialmente procedente seu pedido e condenar o réu a conceder-lhe o benefício de auxílio-doença a contar da data da citação (04.06.2018), convertendo-o em aposentadoria por invalidez a partir da data do presente julgamento.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, **comunique-se ao INSS (Gerência Executiva)**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja implantado à parte autora, **Dirceu Ferreira da Cruz**, o benefício de aposentadoria por invalidez a contar da data do presente julgamento, com renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, tendo em vista o "caput" do artigo 497 do CPC.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA RURAL POR INVALIDEZ - REQUISITOS – PREENCHIMENTO – INTELIGÊNCIA DO ART. 479 DO CPC - TERMO INICIAL DOS BENEFÍCIOS - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - IMPLANTAÇÃO IMEDIATA DA BENEFICÊNCIA.

I- A jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ.

II- Em que pese o perito haver atestado a incapacidade temporária do autor para o trabalho, entendo que contando atualmente com 57 anos de idade, pautando sua vida profissional pelo desempenho da atividade de ruralista, que exige esforço físico intenso, com parca instrução e sofrendo de moléstias ortopédicas de natureza degenerativa, justifica-se a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, posto que não há como se deixar de reconhecer a inviabilidade de seu retorno ao trabalho, ou, tampouco, a impossibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

III- O juiz não está adstrito às conclusões do laudo pericial, podendo decidir de maneira diversa. Inteligência do art. 479 do CPC.

IV- Mantido o termo inicial do auxílio-doença a partir da citação (04.06.2018), tendo em vista as conclusões periciais, convertendo-o em aposentadoria por invalidez a partir da data do presente julgamento, ocasião em que reconhecido o preenchimento dos requisitos para sua concessão, devendo ser descontado o período em que houve pagamento de parcelas a título de antecipação de tutela, quando da liquidação da sentença.

V- Determinada, independentemente do trânsito em julgado, a comunicação ao INSS (**Gerência Executiva**), a fim de serem adotadas as providências cabíveis para implantação do benefício de aposentadoria por invalidez a contar da data do presente julgamento.

VI- Apelação da parte autora parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Decima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000661-26.2019.4.03.6104
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: VILSON SOUZA PEREIRA
Advogado do(a) APELADO: CARLOS EDUARDO MARTINIANO DE SOUZA - SP292381-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000661-26.2019.4.03.6104
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: VILSON SOUZA PEREIRA
Advogado do(a) APELADO: CARLOS EDUARDO MARTINIANO DE SOUZA - SP292381-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Trata-se de pedido de aposentadoria por tempo de contribuição (melhor hipótese financeira) ajuizado por Vilson Souza Pereira em face do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS).

Contestação do INSS na qual sustenta a ausência do preenchimento dos requisitos legais para a concessão do benefício postulado, requerendo, ao final, a improcedência total do pedido (ID 45789494 – fls. 32/33).

Sentença pela parcial procedência do pedido, para reconhecer os períodos comuns de 15.03.1974 a 24.07.1974, 01.08.1974 a 12.03.1974 e 01.07.2005 a 24.12.2008 e determinar a implantação da aposentadoria por tempo de contribuição da parte autora, fixando a sucumbência e dispensando a remessa necessária (ID 45789497 – fls. 16/22).

Apelação do INSS na qual é ofertada, preliminarmente, proposta de acordo em relação aos consectários legais e, no mérito, impugnando os critérios fixados para a correção monetária e juros de mora (ID 45789497 – fls. 29/33).

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000661-26.2019.4.03.6104
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: VILSON SOUZA PEREIRA
Advogado do(a) APELADO: CARLOS EDUARDO MARTINIANO DE SOUZA - SP292381-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Inicialmente, considerando os termos das contrarrazões ofertadas pela parte autora (ID 45789497 – fls. 37/41), resta prejudicada a proposta de acordo ofertada pela parte ré.

Dito isso, o inconformismo do INSS cinge-se aos critérios de fixação dos juros de mora e correção monetária sobre os valores devidos em decorrência de condenação judicial.

Não assiste razão à autarquia, porém, eis que esta Turma firmou entendimento no sentido de que a correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte, sendo que após a expedição deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Ante o exposto, **nego provimento à apelação**, fixando, de ofício, os consectários legais, na forma acima explicitada.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. CONECTÁRIOS LEGAIS. APELAÇÃO DESPROVIDA.

1. O inconformismo do INSS cinge-se aos critérios de fixação dos juros de mora e correção monetária sobre os valores devidos em decorrência de condenação judicial.
2. Não assiste razão à autarquia, porém, eis que esta Turma firmou entendimento no sentido de que a correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte, sendo que após a expedição deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.
3. Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).
4. Apelação desprovida. Fixados, de ofício, os consectários legais.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento a apelação e fixar, de ofício, os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5119208-14.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
APELANTE: JOAO LUIZ DE FREITAS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: ANA CRISTINA DOS SANTOS - SP280755-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JOAO LUIZ DE FREITAS
Advogado do(a) APELADO: ANA CRISTINA DOS SANTOS - SP280755-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5119208-14.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
APELANTE: JOAO LUIZ DE FREITAS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: ANA CRISTINA DOS SANTOS - SP280755-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JOAO LUIZ DE FREITAS
Advogado do(a) APELADO: ANA CRISTINA DOS SANTOS - SP280755-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Trata-se de pedido de aposentadoria por tempo de contribuição (melhor hipótese financeira) ajuizado por João Luiz de Freitas em face do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS).

Contestação do INSS na qual sustenta o não enquadramento das atividades exercidas pela parte autora como sendo de natureza especial, requerendo, ao final, a improcedência total do pedido (ID 11350112).

Réplica (ID 11350126).

Sentença pela parcial procedência do pedido, apenas para reconhecer os períodos de 14.06.1986 a 31.07.1989, 22.02.2006 a 04.05.2011 e 13.03.2013 a 10.11.2016 como sendo de natureza especial, fixando a sucumbência e a remessa necessária (ID 11350169).

Apelação do INSS pela improcedência total do pedido formulado na exordial (ID 11350185).

Apelação da parte autora pelo reconhecimento da especialidade de todos os períodos pleiteados com a correspondente concessão do benefício postulado (ID 11350195).

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5119208-14.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
APELANTE: JOAO LUIZ DE FREITAS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: ANA CRISTINA DOS SANTOS - SP280755-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JOAO LUIZ DE FREITAS
Advogado do(a) APELADO: ANA CRISTINA DOS SANTOS - SP280755-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Pretende a parte autora, nascida em 22.07.1966, o reconhecimento do exercício de atividades especiais nos períodos de 14.06.1986 a 18.04.1996, 01.02.2003 a 19.09.2005, 22.02.2006 a 04.05.2011 e 13.03.2013 a 10.11.2016, e a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (melhor hipótese financeira), a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 10.11.2016).

Anoto que a sentença foi proferida já na vigência do novo Código de Processo Civil - Lei 13.105/2015 -, razão pela qual se deve observar o disposto no art. 496, §3º, I. No caso dos autos, não obstante a sentença ser ilíquida, é certo que o proveito econômico obtido pela parte autora não superará o valor de 1.000 (mil) salários mínimos, ainda que se considere o valor máximo dos benefícios do RGPS, tendo em vista que a sentença foi prolatada em 03.04.2018 e a data de início do benefício é 10.11.2016.

Neste sentido observo que a 1ª Turma do C. STJ, ao apreciar o REsp 1.735.097/RS, em decisão proferida em 08.10.2019, entendeu que, não obstante a iliquidez das condenações em causas de natureza previdenciária, a sentença que defere benefício previdenciário é espécie absolutamente mensurável, visto que pode ser aferível por simples cálculos aritméticos. Assim, na vigência do Código de Processo Civil/2015, em regra, a condenação em ações previdenciárias não alcança o valor de mil salários mínimos, observada a prescrição quinquenal, com os acréscimos de juros, correção monetária e demais despesas de sucumbência, restando afastado o duplo grau necessário.

Para elucidação da controvérsia, cumpre distinguir a aposentadoria especial, prevista no art. 57 da Lei nº 8.213/91, da aposentadoria por tempo de contribuição, prevista no art. 52 do mesmo diploma legal, pois a primeira pressupõe o exercício de atividade laboral considerada especial, pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, sendo que, cumprido esse requisito, o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da EC 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, nem submissão ao fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei nº 8.213/91. Diferentemente, na aposentadoria por tempo de contribuição pode haver tanto o exercício de atividades especiais como o exercício de atividades comuns, sendo que os períodos de atividade especial sofrem conversão em atividade comum, aumentando assim o tempo de serviço do trabalhador, e, conforme a data em que o segurado preenche os requisitos, deverá se submeter às regras da EC 20/98.

Da atividade especial.

No que se refere à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto nº 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de contribuição para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei nº 8.213/91 dispunha, em sua redação original que "(...) A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica (...)". Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, tal dispositivo legal teve sua redação alterada, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º, na forma que segue:

"Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

§ 2º Deverão constar do laudo técnico referido no parágrafo anterior informação sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a sua adoção pelo estabelecimento respectivo.

§ 3º A empresa que não mantiver laudo técnico atualizado com referência aos agentes nocivos existentes no ambiente de trabalho de seus trabalhadores ou que emitir documento de comprovação de efetiva exposição em desacordo com o respectivo laudo estará sujeita a penalidade prevista no art. 133 desta Lei.

§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador, e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica deste documento [...]"

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação foi definida apenas com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV). Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal disposição somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual a apresentação de laudo técnico só pode ser exigida a partir dessa última data. Nesse sentido é o entendimento majoritário do E. STJ:

“PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

[...]

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido” (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Assim, em tese, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030 (exceto para o agente nocivo ruído, por depender de prova técnica).

Ressalto que os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

Saliento que não se encontra vedada a conversão de tempo especial em comum, exercida em período posterior a 28.05.1998, uma vez que ao ser editada a Lei nº 9.711/98, não foi mantida a redação do art. 28 da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28.05.98, que revogava expressamente o parágrafo 5º, do art. 57, da Lei nº 8.213/91, devendo, portanto, prevalecer este último dispositivo legal, nos termos do art. 62 da Constituição da República.

Quanto ao agente nocivo ruído, o Decreto nº 2.172, de 05.03.1997, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 decibéis como prejudicial à saúde. Por tais razões, até ser editado o referido decreto, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 decibéis como agente nocivo à saúde. Com o advento do Decreto nº 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível passou a ser de 85 decibéis (art. 2º, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048/99).

Tendo em vista o dissenso jurisprudencial sobre a possibilidade de se aplicar retroativamente o disposto no Decreto nº 4.882/2003, para se considerar prejudicial, desde 05.03.1997, a exposição a ruídos de 85 decibéis, a questão foi levada ao C. Superior Tribunal de Justiça que, no julgamento do Recurso Especial 1398260/PR, em 14.05.2014, submetido ao rito do art.543-C do Código de Processo Civil (Recurso Especial Repetitivo), fixou entendimento pela impossibilidade de se aplicar de forma retroativa o Decreto nº 4.882/2003, que reduziu o patamar de ruído para 85 decibéis, na forma que segue:

“ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. DESAFETAÇÃO DO PRESENTE CASO. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.

1. Considerando que o Recurso especial 1.398.260/PR apresenta fundamentos suficientes para figurar como representativo da presente controvérsia, este recurso deixa de se submeter ao rito do art.543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008.

2. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

3. O limite de tolerância para configuração da especial idade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, não sendo possível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

4. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço especial implica indeferimento do pedido de aposentadoria especial por falta de tempo de serviço.

5. Recurso especial provido” (REsp 1401619/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014).

Dessa forma, é de se considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a nível de ruído superior a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, superior a 90 decibéis e, a partir de então, superior a 85 decibéis.

De outra parte, o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei nº 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividades em condições especiais, fazendo às vezes do laudo técnico.

E não afasta a validade de suas conclusões o fato de ter sido o PPP ou laudo elaborado posteriormente à prestação do serviço, vez que tal requisito não está previsto em lei, mormente porque a responsabilidade por sua expedição é do empregador, não podendo o empregado arcar com o ônus de eventual desídia daquele e, ademais, a evolução tecnológica tende a propiciar condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF fixou duas teses para a hipótese de reconhecimento de atividade especial com uso de Equipamento de Proteção Individual, sendo que a primeira refere-se à regra geral que deverá nortear a análise de atividade especial, e a segunda refere-se ao caso concreto em discussão no recurso extraordinário em que o segurado esteve exposto a ruído, que podem ser assim sintetizadas: “i) *tese 1 - regra geral: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional de aposentadoria especial; e ii) tese 2 - agente nocivo ruído: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também óssea e outros órgãos*”.

NO CASO DOS AUTOS, os períodos incontroversos em virtude de acolhimento na via administrativa totalizam 29 (vinte e nove) anos, 09 (nove) meses e 19 (dezenove) dias de tempo de contribuição (ID 11350163 – fls. 04/06), tendo sido reconhecido como de natureza especial o período de 01.08.1989 a 18.04.1996 (ID 11350163 – fls. 01/03). Portanto, a controvérsia colocada nos autos engloba apenas o reconhecimento da natureza especial das atividades exercidas nos períodos de 14.06.1986 a 31.07.1989, 01.02.2003 a 19.09.2005, 22.02.2006 a 04.05.2011 e 13.03.2013 a 10.11.2016.

Ocorre que, nos períodos de 14.06.1986 a 31.07.1989, 22.02.2006 a 04.05.2011 e 13.03.2013 a 05.09.2016 a parte autora esteve exposta a ruídos acima dos limites legalmente admitidos (ID 11350159 – fls. 08/09, 11350159 – fls. 04/05 e 11350159 – fls. 01/02), devendo ser reconhecida a natureza especial das atividades exercidas nesses períodos, conforme código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.5 do Decreto nº 83.080/79, código 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 e código 2.0.1 do Decreto nº 3.048/99, neste ponto observado, ainda, o Decreto nº 4.882/03.

Ocorre que, no período de 01.02.2003 a 19.09.2005, a parte autora, na função de mecânico de manutenção, esteve exposta a agentes químicos prejudiciais à saúde e à integridade física, tais como óleos e graxa (ID 11350159 – fls. 06/07), devendo ser reconhecida a natureza especial das atividades exercidas nesses períodos, conforme código 1.2.11 do Decreto nº 53.831/64, código 1.2.10 do Decreto nº 83.080/79, código 1.10.19 do Decreto nº 2.172/97 e código 1.10.19 do Decreto nº 3.048/99.

Ainda, finalizando, o período de 06.09.2016 a 10.11.2016 deve ser reconhecido como tempo de contribuição comum, ante a ausência de comprovação de exposição a quaisquer agentes físicos, químicos ou biológicos (ID 11350159 – fls. 01/02).

Sendo assim, somados todos os períodos comuns e especiais, estes devidamente convertidos, totaliza a parte autora 35 (trinta e cinco) anos, 08 (oito) meses e 20 (vinte) dias de tempo de contribuição até a data do requerimento administrativo (D.E.R. 10.11.2016), observado o conjunto probatório produzido nos autos e os fundamentos jurídicos explicitados na presente decisão.

Restaram cumpridos pela parte autora, ainda, os requisitos da qualidade de segurado (art. 15 e seguintes da Lei nº 8.213/91) e a carência para a concessão do benefício almejado (art. 24 e seguintes da Lei nº 8.213/91).

Destarte, a parte autora faz jus à aposentadoria por tempo de contribuição, com valor calculado na forma prevista no art. 29, I, da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99.

Na eventualidade do tempo de contribuição ora reconhecido possibilitar a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição segundo as regras da EC nº 20/98, deverá o INSS implantar a melhor hipótese financeira.

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença líquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Embora o INSS seja isento do pagamento de custas processuais, deverá reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora e que estejam devidamente comprovadas nos autos (Lei nº 9.289/96, artigo 4º, inciso I e parágrafo único).

Caso a parte autora já esteja recebendo benefício previdenciário concedido administrativamente, deverá optar, à época da liquidação de sentença, pelo benefício que entenda ser-lhe mais vantajoso. Se a opção recair no benefício judicial, deverão ser compensadas as parcelas já recebidas em sede administrativa, face à vedação da cumulação de benefícios.

Diante de todo o exposto, fixando, de ofício, os consectários legais, **não conheço da remessa necessária, dou parcial provimento à apelação do INSS para afastar o reconhecimento como especial em relação ao período de 06.09.2016 a 10.11.2016, e dou parcial provimento à apelação da parte autora para reconhecer a especialidade dos períodos de 14.06.1986 a 31.07.1989, 01.02.2003 a 19.09.2005, 22.02.2006 a 04.05.2011 e 13.03.2013 a 05.09.2016, com a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 10.11.2016), observada eventual prescrição quinquenal, tudo na forma acima explicitada.**

As verbas acessórias e as prestações em atraso também deverão ser calculadas na forma acima estabelecida, em fase de liquidação de sentença.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, comunique-se ao INSS (Gerência Executiva / Unidade Administrativa) a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja **implantado o benefício da parte autora, JOÃO LUIZ DE FREITAS, de APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO**, com D.I.B. em 10.11.2016 e R.M.I. a ser calculada pelo INSS, nos termos da presente decisão, tendo em vista os arts. 497 e seguintes do novo Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/15).

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. NATUREZA ESPECIAL DAS ATIVIDADES LABORADAS PARCIALMENTE RECONHECIDA. EXPOSIÇÃO A RUÍDOS ACIMA DOS LIMITES LEGALMENTE ADMITIDOS. AGENTE FÍSICO. EXPOSIÇÃO A ÓLEOS E GRAXA. AGENTE QUÍMICO. POSSIBILIDADE DE CONVERSÃO DO TEMPO ESPECIAL EM COMUM MEDIANTE APLICAÇÃO DO FATOR PREVISTO NA LEGISLAÇÃO. TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO, CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADOS.

1. A aposentadoria por tempo de contribuição, conforme art. 201, § 7º, da constituição Federal, com a redação dada pela EC nº 20/98, é assegurada após 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher. Nos dois casos, necessária, ainda, a comprovação da carência e da qualidade de segurado.
2. A legislação aplicável para caracterização da natureza especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelos Decretos nº 2.172/97 e nº 3.049/99.
3. Os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.
4. A atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pode ser considerada especial, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.
5. É de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos de 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos de 85 decibéis.
6. Efetivo exercício de atividades especiais comprovado por meio de formulários de insalubridade e laudos técnicos que atestam a exposição a agentes físicos agressores à saúde, em níveis superiores aos permitidos em lei.
7. No caso dos autos, os períodos incontroversos em virtude de acolhimento na via administrativa totalizam 29 (vinte e nove) anos, 09 (nove) meses e 19 (dezenove) dias de tempo de contribuição (ID 11350163 – fls. 04/06), tendo sido reconhecido como de natureza especial o período de 01.08.1989 a 18.04.1996 (ID 11350163 – fls. 01/03). Ocorre que, nos períodos de 14.06.1986 a 31.07.1989, 22.02.2006 a 04.05.2011 e 13.03.2013 a 05.09.2016 a parte autora esteve exposta a ruídos acima dos limites legalmente admitidos (ID 11350159 – fls. 08/09, 11350159 – fls. 04/05 e 11350159 – fls. 01/02), devendo ser reconhecida a natureza especial das atividades exercidas nesses períodos, conforme código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.5 do Decreto nº 83.080/79, código 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 e código 2.0.1 do Decreto nº 3.048/99, neste ponto observado, ainda, o Decreto nº 4.882/03. Ocorre que, no período de 01.02.2003 a 19.09.2005, a parte autora, na função de mecânico de manutenção, esteve exposta a agentes químicos prejudiciais à saúde e à integridade física, tais como óleos e graxa (ID 11350159 – fls. 06/07), devendo ser reconhecida a natureza especial das atividades exercidas nesses períodos, conforme código 1.2.11 do Decreto nº 53.831/64, código 1.2.10 do Decreto nº 83.080/79, código 1.10.19 do Decreto nº 2.172/97 e código 1.10.19 do Decreto nº 3.048/99. Ainda, finalizando, o período de 06.09.2016 a 10.11.2016 deve ser reconhecido como tempo de contribuição comum, ante a ausência de comprovação de exposição a quaisquer agentes físicos, químicos ou biológicos (ID 11350159 – fls. 01/02).
8. Somados todos os períodos comuns e especiais, estes devidamente convertidos, totaliza a parte autora 35 (trinta e cinco) anos, 08 (oito) meses e 20 (vinte) dias de tempo de contribuição até a data do requerimento administrativo (D.E.R. 10.11.2016).
9. O benefício é devido a partir da data do requerimento administrativo (D.E.R.) ou, na sua ausência, a partir da citação.
10. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.
11. Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).
12. Reconhecido o direito da parte autora à aposentadoria por tempo de contribuição, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 10.11.2016), observada eventual prescrição quinquenal, ante a comprovação de todos os requisitos legais.
13. Remessa necessária não conhecida. Apelações parcialmente providas. Fixados, de ofício, os consectários legais.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer da remessa necessária, dar parcial provimento as apelações e fixar, de ofício, os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5024914-67.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: VICENTE ROMAO DA SILVA
Advogado do(a) APELANTE: ISABELE CRISTINA GARCIA DE OLIVEIRA - SP147808-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5024914-67.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: VICENTE ROMAO DA SILVA
Advogado do(a) APELANTE: ISABELE CRISTINA GARCIA DE OLIVEIRA - SP147808-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator): Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido em ação previdenciária objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez, ou auxílio-doença. A parte autora foi condenada ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, ressalvando-se as disposições da assistência judiciária gratuita (art. 98 e seguintes do CPC).

A parte autora apela, aduzindo restarem preenchidos os requisitos para a concessão do benefício por incapacidade, posto que não há melhora de seu quadro patológico, contando com pouca instrução e sendo que sua moléstia é de natureza irreversível.

O feito foi convertido em diligência, determinando-se a realização de nova perícia, cujo laudo foi juntado aos autos.

Sem contrarrazões do réu.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5024914-67.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: VICENTE ROMAO DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: ISABELE CRISTINA GARCIA DE OLIVEIRA - SP147808-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Nos termos do art. 1011 do CPC, recebo a apelação da parte autora.

Os benefícios pleiteados pelo autor, nascido em 27.09.1961, estão previstos nos arts. 42 e 59 da Lei 8.213/91 que dispõem:

A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

O laudo pericial, elaborado em 18.08.2017, atesta que o autor, soldador, informou ser portador de lúpus e hipertensão arterial, concluindo o perito por sua incapacidade parcial e permanente para o trabalho. O expert afirmou que o autor estava incapacitado para atividades laborais que demandavam esforço físico acentuado, mas encontrava-se apto para o desempenho de sua profissão de soldador, que necessitaria de esforço físico moderado.

O feito foi convertido em diligência, determinando-se a realização de nova perícia, a fim de esclarecer eventuais pontos controvertidos quanto à efetiva inaptidão laborativa do autor.

Realizado exame em 01.07.2019, foi relatado pelo *expert* que o autor desempenhava a atividade de soldador há vinte anos, sendo portador de lúpus eritematoso sistêmico e hipertensão arterial, sem alterações que o incapacitassem para o trabalho no momento da perícia, em acompanhamento ambulatorial e uso correto da medicação.

Assim, as peças técnicas apresentadas pelos peritos, profissionais de confiança do Juiz e equidistante das partes, encontram-se bem elaboradas e suficientes ao deslinde da matéria, restando a conclusão quanto à inexistência de incapacidade para o desempenho da atividade profissional habitual do autor, que não preenche, por ora, requisitos necessários à concessão do benefício por incapacidade.

Nada obsta, entretanto, que venha a pleitear a benesse por incapacidade novamente, caso haja alteração de seu estado de saúde.

Mantidos os honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa. A exigibilidade da verba honorária ficará suspensa por 05 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, nos termos do artigo 98, §3º, do mesmo estatuto processual.

Ante o exposto, **nego provimento à apelação da parte autora.**

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ REQUISITOS. NÃO PREENCHIMENTO. INCAPACIDADE LABORAL. INEXISTÊNCIA. ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA.

I- As peças técnicas apresentadas pelos peritos, profissionais de confiança do Juiz e equidistante das partes, encontram-se bem elaboradas e suficientes ao deslinde da matéria, restando a conclusão quanto à inexistência de incapacidade para o desempenho da atividade profissional habitual do autor, que não preenche, por ora, requisitos necessários à concessão do benefício por incapacidade.

II- Nada obsta, entretanto, que venha a pleitear a benesse por incapacidade novamente, caso haja alteração de seu estado de saúde.

III- Mantidos os honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa. A exigibilidade da verba honorária ficará suspensa por 05 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, nos termos do artigo 98, §3º, do mesmo estatuto processual.

IV- Apelação da parte autora improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egregia Decima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento a apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5640533-51.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: JESUS CLAUDIO BATISTA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: ELIAS DE SOUZA BAHIA - SP139522-N, ADRIANA BEAZINI DE SOUZA BAHIA - SP243790-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JESUS CLAUDIO BATISTA

Advogados do(a) APELADO: ADRIANA BEAZINI DE SOUZA BAHIA - SP243790-N, ELIAS DE SOUZA BAHIA - SP139522-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5640533-51.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: JESUS CLAUDIO BATISTA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: ELIAS DE SOUZA BAHIA - SP139522-N, ADRIANA BEAZINI DE SOUZA BAHIA - SP243790-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JESUS CLAUDIO BATISTA

Advogados do(a) APELADO: ADRIANA BEAZINI DE SOUZA BAHIA - SP243790-N, ELIAS DE SOUZA BAHIA - SP139522-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Trata-se de pedido de aposentadoria especial ou, sucessivamente, aposentadoria por tempo de contribuição (melhor hipótese financeira), ajuizado por Jesus Claudio Batista em face do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS).

Contestação do INSS, na qual sustenta o não enquadramento das atividades exercidas pela parte autora como sendo de natureza especial, requerendo, ao final, a improcedência total do pedido.

A parte autora apresentou réplica.

Foi elaborado laudo pericial.

Sentença pela parcial procedência do pedido, para reconhecer os períodos de 05.03.1997 a 31.12.2004, 01.01.2006 a 31.12.2009 e 01.09.2014 a 30.04.2015 como sendo de natureza especial, fixando a sucumbência.

Apelação da parte autora, pela integral procedência do pedido.

Apelação do INSS, pelo não acolhimento do pedido formulado na exordial e consequente inversão da sucumbência.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5640533-51.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: JESUS CLAUDIO BATISTA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: ELIAS DE SOUZA BAHIA - SP139522-N, ADRIANA BEAZINI DE SOUZA BAHIA - SP243790-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JESUS CLAUDIO BATISTA

Advogados do(a) APELADO: ADRIANA BEAZINI DE SOUZA BAHIA - SP243790-N, ELIAS DE SOUZA BAHIA - SP139522-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Inicialmente, insta observar que o julgamento antecipado do mérito somente é cabível nas hipóteses previstas nos incisos do artigo 355 do Código de Processo Civil:

“Art. 355. O juiz julgará antecipadamente o pedido, proferindo sentença com resolução de mérito, quando:

I - não houver necessidade de produção de outras provas;

II - o réu for revel, ocorrer o efeito previsto no art. 344 e não houver requerimento de prova, na forma do art. 349.”

Nesse contexto, verifico que a controvérsia colocada em Juízo envolve o reconhecimento da alegada natureza especial das atividades exercidas pela parte autora e indicadas na exordial, o que impõe a produção de perícia técnica.

É que, a partir da edição do Decreto nº 2.172/97, tornou-se demasiadamente penosa para a parte autora a comprovação da natureza especial das atividades exercidas em condições insalubres, perigosas ou penosas. Diante de verdadeiro cipoal de leis e normas incompreensíveis ao segurado comum e da quase inexistente fiscalização por parte do Poder Público, no tocante ao efetivo exercício de funções em condições especiais, a parte autora não consegue que lhe sejam fornecidos os formulários de insalubridade e laudos periciais exigidos pela vigente legislação.

Com efeito, entendo que o laudo pericial (IDs 6122615 e 61262655) não contém informações suficientes para apurar se a parte autora efetivamente foi submetida à ação de agentes agressivos durante todos os períodos mencionados na inicial, sendo imprescindível, para o fim em apreço, a realização de nova perícia técnica, a ser feita por profissional de confiança do Juízo, observada a necessária competência para a realização do ato.

Ao Tribunal, por também ser destinatário da prova, é permitido o reexame de questões pertinentes à instrução probatória, não sendo alcançado pela preclusão. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é neste sentido:

“PROVA. DISPENSA PELAS PARTES. DILAÇÃO PROBATÓRIA DETERMINADA PELA 2ª INSTÂNCIA. ADMISSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE PRECLUSÃO.

Em matéria de cunho probatório, não há preclusão para o Juiz. Precedentes do STJ. Recurso especial não conhecido (...). (REsp 262.978 MG, Min. Barros Monteiro, DJU, 30.06.2003, p. 251)

“PROCESSO CIVIL. INICIATIVA PROBATÓRIA DO SEGUNDO GRAU DE JURISDIÇÃO POR PERPLEXIDADE DIANTE DOS FATOS. MITIGAÇÃO DO PRINCÍPIO DA DEMANDA. POSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE PRECLUSÃO PRO JUDICATO. PEDIDO DE RECONSIDERAÇÃO QUE NÃO RENOVA PRAZO RECURSAL CONTRA DECISÃO QUE INDEFERIU PROVA PERICIAL CONTÁBIL. DESNECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. PROVIMENTO DO RECURSO PARA QUE O TRIBUNAL DE JUSTIÇA PROSSIGA NO JULGAMENTO DA APELAÇÃO.

Os juízos de primeiro e segundo graus de jurisdição, sem violação ao princípio da demanda, podem determinar as provas que lhes aprouverem, a fim de firmar seu juízo de livre convicção motivado, diante do que expõe o art. 130 do CPC.

A iniciativa probatória do magistrado, em busca da verdade real, com realização de provas de ofício, não se sujeita à preclusão temporal, porque é feita no interesse público de efetividade da Justiça.

Não é cabível a dilação probatória quando haja outros meios de prova, testemunhal e documental, suficientes para o julgamento da demanda, devendo a iniciativa do juiz se restringir a situações de perplexidade diante de provas contraditórias, confusas ou incompletas (...)" (REsp 345.436 SP, Min. Nancy Andrighi, DJU, 13.05.2002, p. 208)

A inexistência de prova pericial apta a comprovar as reais condições de trabalho em todos os períodos mencionados na inicial, com prévio julgamento da lide por valorização da documentação acostada aos autos caracterizou, por conseguinte, cerceamento de defesa. Desta forma, impõe-se a anulação da r. sentença, a fim de restabelecer a ordem processual e assegurar os direitos e garantias constitucionalmente previstos.

Ante o exposto, **ANULO** a sentença proferida nos autos, por cerceamento de defesa. Prejudicada a análise das apelações.

Retornem os autos ao Juízo de origem para regular processamento do feito, oportunizando-se a nomeação de perito judicial para a produção da indispensável prova pericial, com oportuna prolação de nova decisão de mérito.

Acaso encerradas as atividades das empresas ou destruídas as instalações nas quais as funções indicadas na exordial foram laboradas, deverá a perícia técnica ser realizada em outras empresas de características semelhantes ou idênticas, por similaridade.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. NECESSIDADE DE PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. ANULAÇÃO DA SENTENÇA EX OFFICIO.

1. O laudo pericial não contém informações suficientes para apurar se a parte autora efetivamente foi submetida à ação de agentes agressivos durante todos os períodos mencionados na inicial, sendo imprescindível, para o fim em apreço, a realização de nova perícia técnica, a ser feita por profissional de confiança do Juízo, observada a necessária competência para a realização do ato.
2. A inexistência de prova pericial apta a comprovar as reais condições de trabalho, com prévio julgamento da lide por valorização da documentação acostada aos autos caracterizou, por conseguinte, cerceamento de defesa.
3. Anulada a r. sentença, de ofício, a fim de restabelecer a ordem processual e assegurar os direitos e garantias constitucionalmente previstos.
4. Sentença anulada, de ofício. Prejudicada a análise das apelações.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu, de ofício, anular a sentença e prejudicar a análise das apelações, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5619728-77.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
APELANTE: OLIVIO GALDINO DA SILVA
Advogado do(a) APELANTE: IDALINO ALMEIDA MOURA - SP113501-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5619728-77.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
APELANTE: OLIVIO GALDINO DA SILVA
Advogado do(a) APELANTE: IDALINO ALMEIDA MOURA - SP113501-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Trata-se de pedido de aposentadoria por tempo de contribuição (melhor hipótese financeira), ajuizado por Olívio Galdino da Silva em face do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS).

Contestação do INSS na qual sustenta a ausência de comprovação da atividade rural, sem anotação em CTPS, requerendo, ao final, a improcedência total do pedido (ID 59639428).

Réplica da parte autora (ID 59639436).

Audiência de instrução, com oitiva das testemunhas da parte autora (ID 59639448, 59639447 e 59639446).

Sentença pela improcedência do pedido, fixando a sucumbência (ID 59639450).

Apelação da parte autora pelo acolhimento do pedido formulado na exordial e consequente inversão da sucumbência (ID 59639457).

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5619728-77.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: OLIVIO GALDINO DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: IDALINO ALMEIDA MOURA - SP113501-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Pretende a parte autora, nascida em 23.12.1961, a averbação de atividade rural sem registro em CTPS, nos períodos de 1965 a 1972, 1977 e 1981 a 1982, com a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (melhor hipótese financeira), a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 28.11.2017).

Do mérito.

Para melhor elucidação da controvérsia colocada em Juízo, cumpre distinguir a aposentadoria especial prevista no art. 57 da Lei nº 8.213/91, da aposentadoria por tempo de contribuição, prevista no art. 52 do mesmo diploma legal, pois enquanto a aposentadoria especial pressupõe o exercício de atividade considerada especial pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, e, cumprido esse requisito, o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da E.C. nº 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, assim como não se submete ao fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei nº 8.213/91. Diferentemente, na aposentadoria por tempo de contribuição há tanto o exercício de atividade especial como o exercício de atividade comum, sendo que o período de atividade especial sofre a conversão em atividade comum aumentando assim o tempo de serviço do trabalhador, e, conforme a data em que o segurado preenche os requisitos, deverá se submeter às regras da E.C. nº 20/98.

Da atividade rural.

É certo que a jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, nos termos da Súmula 149: (...) *A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção de benefício previdenciário (...)*.

Nesse sentido:

“PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. MARIDO LAVRADOR. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.

1. *A comprovação da atividade laborativa do rural deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituído por dados do registro civil, como certidão de casamento onde consta a profissão de lavrador atribuída ao marido da Autora. Precedentes da Terceira Seção do STJ.*

2. *Recurso especial conhecido em parte e provido (...). (REsp 707.846/CE, Rel. Min. LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJ de 14/3/2005)*

Importante anotar, contudo, que não se exige que a prova material se estenda por todo o período de carência, mas é imprescindível que a prova testemunhal amplie a eficácia probatória dos documentos, como se verifica nos autos.

No mesmo sentido:

“AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL AMPLIADO POR PROVA TESTEMUNHAL. PEDIDO PROCEDENTE.

1. *É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que, para concessão de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como na hipótese em exame.*

2. *Pedido julgado procedente para, cassando o julgado rescindendo, dar provimento ao recurso especial para restabelecer a sentença (...). (AR 4.094/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 26/09/2012, DJe 08/10/2012)*

A matéria, a propósito, foi objeto de Recurso Especial Representativo de Controvérsia:

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

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

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

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

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

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

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

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

(STJ - 1ª Seção, REsp 1.348.633/SP, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 28.08.2013, Dje 05.12.2014) - grifo nosso.

Ocorre que, o autor anexou aos autos razoável início de prova material em que consta o termo "lavrador", consubstanciado nos seguintes documentos: i) certidão de seu casamento (1987; ID 59639380); e, ii) certidões de nascimento de filhos (1984 e 1986; ID 59639419 e 59639420).

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO PARA FINS DE AVERBAÇÃO. MEIOS DE PROVA. DOCUMENTOS IDÔNEOS.

1. Para reconhecimento do tempo de serviço rural, exige a lei início razoável de prova material, complementada por prova testemunhal (art. 55, § 3º, Lei nº 8.213/91).

2. Título de eleitor e o certificado de reservista, indicativos da profissão de lavrador, são documentos idôneos e servem como razoável início de prova material do exercício de atividade rural.

3. Apelação e remessa oficial providas, em parte (...). (TRF - 1ª Região, 1ª Turma; AC - 01000167217, PI/199901000167217; Relator: Desemb. Aloisio Palmeira Lima; v.u., j. em 18/05/1999, DJ 31/07/2000, Pág. 23)

As testemunhas ouvidas em Juízo (ID 59639448, 59639447 e 59639446), por sua vez, corroboraram parcialmente o alegado na exordial, não remanescendo quaisquer dúvidas quanto ao exercício, pela parte autora, de atividade rural em parte dos períodos pleiteados.

Ante o conjunto probatório, restou demonstrada a regular atividade rural da parte autora, no período de 01.01.1981 a 31.12.1982, sem registro em CTPS, devendo ser procedida a contagem de tempo de serviço cumprido no citado interregno, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência, nos termos do art. 55, parágrafo 2º, da Lei nº 8.213/91.

Sendo assim, somados todos os períodos comuns, inclusive rurais sem registro, totaliza a parte autora 20 (vinte) anos, 09 (nove) meses e 08 (oito) dias de tempo de contribuição até a data do requerimento administrativo (D.E.R. 28.11.2017), insuficiente para a obtenção do benefício pretendido.

Assim, impõe-se o acolhimento da apelação tão somente para determinar a averbação da atividade rural, sem anotação em CTPS, no período acima apontado.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015.

Diante do exposto, **dou parcial provimento à apelação** para reconhecer a atividade rural, sem anotação em CTPS, no período de 01.01.1981 a 31.12.1982, o qual deverá ser averbado no tempo de contribuição da parte autora, tudo na forma acima explicitada.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO NÃO COMPROVADO. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

1. A aposentadoria por tempo de contribuição, conforme art. 201, § 7º, da Constituição Federal, com a redação dada pela EC nº 20/98, é assegurada após 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher. Nos dois casos, necessária, ainda, a comprovação da carência e da qualidade de segurado.

2. Início de prova material, corroborado por prova testemunhal, enseja o reconhecimento do tempo laborado como trabalhador rural. A atividade rural desempenhada em data anterior a novembro de 1991 pode ser considerada para averbação do tempo de serviço, sem necessidade de recolhimento de contribuições previdenciárias, exceto para fins de carência.
3. Somados todos os períodos comuns, inclusive rurais sem registro, totaliza a parte autora 20 (vinte) anos, 09 (nove) meses e 08 (oito) dias de tempo de contribuição até a data do requerimento administrativo (D.E.R. 28.11.2017), insuficiente para a obtenção do benefício pretendido
4. Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015.
5. Reconhecido o direito da parte autora à atividade rural, semanotação em CTPS, no período de 01.01.1981 a 31.12.1982.
6. Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento a apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5900666-75.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: MAIRA TEREZINHA GONCALVES DOS SANTOS LANZA
Advogado do(a) APELADO: HELIELTHON HONORATO MANGANELI - SP287058-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5900666-75.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: MAIRA TEREZINHA GONCALVES DOS SANTOS LANZA
Advogado do(a) APELADO: HELIELTHON HONORATO MANGANELI - SP287058-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator): Trata-se de apelação e recurso adesivo de sentença pela qual foi julgado parcialmente procedente o pedido formulado pela parte autora para condenar o réu a conceder-lhe o benefício de auxílio-doença a contar da data de sua cessação (12/12/2016). Sobre as parcelas em atraso deverá incidir correção monetária e juros de mora, desde a citação (Súmula 204, STJ), nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal. O réu foi condenado, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a sentença, nos termos da Súmula nº 111 do STJ. Concedida a tutela antecipada, determinando-se a imediata implantação do benefício, tendo sido cumprida a decisão judicial pelo réu, com DCB fixada em 22.05.2019.

O réu recorre aduzindo a ocorrência da perda da qualidade de segurado do autor. Subsidiariamente, requer que o termo inicial do benefício seja fixado a contar da data do laudo pericial e, ainda, para que a correção monetária seja fixada consoante Lei nº 11.960/09.

A parte autora recorre adesivamente, por seu turno, pugnano pela concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, ou, ao menos, que seja mantido o auxílio-doença.

Contrarrazões da parte autora.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5900666-75.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MAIRA TEREZINHA GONCALVES DOS SANTOS LANZA
Advogado do(a) APELADO: HELIELTHON HONORATO MANGANELI - SP287058-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Nos termos do art. 1011 do CPC, recebo a apelação do réu e o recurso adesivo da parte autora.

À autora, nascida em 30.05.1964, foi concedido o benefício de auxílio-doença, que está previsto no art. 59, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

O art. 42, do mencionado diploma legal estabelece:

A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

O laudo médico-pericial, elaborado em 01.06.2018, atesta que a autora, 54 anos de idade, auxiliar de padaria e confeitadeira, do lar desde 2015, foi submetida à cirurgia de artrodese da coluna lombo sacra, estando impedida de exercer atividade com sobrecarga sobre seus segmentos e para a função que exercia como balconista e confeitadeira, tendo sido sugerida reabilitação profissional junto ao INSS para funções compatíveis com as suas restrições, idade e grau de escolaridade.

Colhe-se dos autos, bem como dos dados do Cadastro Nacional de Informações Sociais, que a autora esteve filiada à Previdência Social desde o ano de 2007, contando com vínculos em períodos interpolados, gozando do benefício de auxílio-doença a partir de 14.07.2015 a 12.12.2016, quando foi cessado. Requereu administrativamente o benefício em 06.03.2017, que foi indeferido, ensejando o ajuizamento da presente ação em maio de 2017. Consta, ainda, que a benesse em tela foi reativada, com DCB em 22.05.2019, em virtude de concessão da tutela antecipada. Resta evidente, portanto, o preenchimento dos requisitos de carência e manutenção da qualidade de segurado.

Em que pese a capacidade residual da autora para o trabalho, entendo que sofrendo de moléstia de natureza degenerativa, contando atualmente com 55 anos de idade e gozando do benefício de auxílio-doença desde o ano de 2015 e que já passou por procedimento cirúrgico, sem plena recuperação, faz jus à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, já que não há como se deixar de reconhecer a inviabilidade de seu retorno ao trabalho, ou, tampouco, a impossibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

Mantenho o termo inicial do benefício de auxílio-doença a contar da data de sua cessação indevida, ocorrida em 12.12.2016, convertendo-o em aposentadoria por invalidez a partir da data do presente julgamento, ocasião em que reconhecidos os requisitos para sua concessão, devendo ser descontados, quando da liquidação da sentença, as parcelas pagas a título de antecipação de tutela.

A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência, observando-se as teses firmadas pelo E. STF no julgamento do RE 870.947, realizado em 20.09.2017. Quanto aos juros de mora será observado o índice de remuneração da caderneta de poupança a partir de 30.06.2009.

Mantidos, também, os honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do STJ e entendimento da 10ª Turma desta E. Corte.

Diante do exposto, **nego provimento à apelação do réu e dou parcial provimento ao recurso adesivo da parte autora** para condenar o INSS a conceder-lhe o benefício de auxílio-doença a contar da data de sua cessação indevida, ocorrida em 12.12.2016, convertendo-o em aposentadoria por invalidez a partir da data do presente julgamento.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, **comunique-se ao INSS (Gerência Executiva)**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja implantado a parte autora, **Maria Terezinha Gonçalves dos Santos Lanza**, o benefício de aposentadoria por invalidez a contar da data do presente julgamento, com renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, tendo em vista o "caput" do artigo 497 do CPC.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS. PREENCHIMENTO. TERMO INICIAL DOS BENEFÍCIOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. IMPLANTAÇÃO IMEDIATA DA BENEFICÊNCIA.

I- Em que pese a capacidade residual da autora para o trabalho, tendo em vista que sofre de moléstia de natureza degenerativa, contando atualmente com 55 anos de idade e gozando do benefício de auxílio-doença desde o ano de 2015, faz jus à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, já que não há como se deixar de reconhecer a inviabilidade de seu retorno ao trabalho, ou, tampouco, a impossibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, Resta evidente, portanto, o preenchimento dos requisitos de carência e manutenção da qualidade de segurada.

II- Mantido o termo inicial do benefício de auxílio-doença a contar da data de sua cessação indevida, ocorrida em 12.12.2016, convertendo-o em aposentadoria por invalidez a partir da data do presente julgamento, ocasião em que reconhecidos os requisitos para sua concessão, devendo ser descontados, quando da liquidação da sentença, as parcelas pagas a título de antecipação de tutela.

III- A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência, observando-se as teses firmadas pelo E. STF no julgamento do RE 870.947, realizado em 20.09.2017. Quanto aos juros de mora será observado o índice de remuneração da caderneta de poupança a partir de 30.06.2009.

IV- Mantidos, também, os honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do STJ e entendimento da 10ª Turma desta E. Corte.

V- Apelação do réu improvida. Recurso Adesivo da parte autora parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Decima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento a apelação do réu e dar parcial provimento ao recurso adesivo da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5622129-49.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: SEBASTIAO SOUZADOS SANTOS
Advogado do(a) APELADO: LUCIANA ALVES MOREIRA SIQUEIRA - SP223461-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5622129-49.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: SEBASTIAO SOUZADOS SANTOS
Advogado do(a) APELADO: LUCIANA ALVES MOREIRA SIQUEIRA - SP223461-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Trata-se de pedido de aposentadoria por tempo de contribuição (melhor hipótese financeira) ajuizado por Sebastião Souza dos Santos em face do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS).

Contestação do INSS na qual sustenta o não enquadramento das atividades exercidas pela parte autora como sendo de natureza especial, requerendo, ao final, a improcedência total do pedido (ID 59834771).

Réplica (ID 59834778).

Laudo pericial (ID 59834814).

Sentença pela parcial procedência do pedido, para reconhecer os períodos de 18.11.1988 a 30.12.2000, de 02.02.2001 a 14.12.2001, de 21.01.2002 a 16.12.2002, de 06.01.2003 a 13.12.2003, 19.01.2004 a 20.12.2004 e 03.01.2005 a 16.05.2017 como sendo de natureza especial e determinar a implantação da aposentadoria por tempo de contribuição da parte autora, fixando a sucumbência (ID 59834825).

Apelação do INSS pela improcedência total do pedido formulado na exordial (ID 59834834).

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5622129-49.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFÍRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: SEBASTIAO SOUZADOS SANTOS

Advogado do(a) APELADO: LUCIANA ALVES MOREIRA SIQUEIRA - SP223461-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Pretende a parte autora, nascida em 27.10.1958, o reconhecimento do exercício de atividades especiais nos períodos de 18.11.1988 a 30.12.2000, 02.04.2001 a 14.12.2001, 21.01.2002 a 16.12.2002, 06.01.2003 a 13.12.2003, 09.01.2004 a 20.12.2004 e 03.01.2005 a 20.05.2017, e a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (melhor hipótese financeira), a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 19.01.2017).

Para elucidação da controvérsia, cumpre distinguir a aposentadoria especial, prevista no art. 57 da Lei nº 8.213/91, da aposentadoria por tempo de contribuição, prevista no art. 52 do mesmo diploma legal, pois a primeira pressupõe o exercício de atividade laboral considerada especial, pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, sendo que, cumprido esse requisito, o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da EC 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, nem submissão ao fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei nº 8.213/91. Diferentemente, na aposentadoria por tempo de contribuição pode haver tanto o exercício de atividades especiais como o exercício de atividades comuns, sendo que os períodos de atividade especial sofrem conversão em atividade comum, aumentando assim o tempo de serviço do trabalhador, e, conforme a data em que o segurado preenche os requisitos, deverá se submeter às regras da EC 20/98.

Da atividade especial.

No que se refere à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto nº 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de contribuição para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei nº 8.213/91 dispunha, em sua redação original que “(...) A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica (...)”. Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, tal dispositivo legal teve sua redação alterada, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º, na forma que segue:

“Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

§ 2º Deverão constar do laudo técnico referido no parágrafo anterior informação sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a sua adoção pelo estabelecimento respectivo.

§ 3º A empresa que não mantiver laudo técnico atualizado com referência aos agentes nocivos existentes no ambiente de trabalho de seus trabalhadores ou que emitir documento de comprovação de efetiva exposição em desacordo com o respectivo laudo estará sujeita à penalidade prevista no art. 133 desta Lei.

§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador, e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica deste documento [...]”.

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação foi definida apenas com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV). Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal disposição somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual a apresentação de laudo técnico só pode ser exigida a partir dessa última data. Nesse sentido é o entendimento majoritário do E. STJ:

“PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

[...]

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido” (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Assim, em tese, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030 (exceto para o agente nocivo ruído, por depender de prova técnica).

Ressalto que os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

Saliento que não se encontra vedada a conversão de tempo especial em comum, exercida em período posterior a 28.05.1998, uma vez que ao ser editada a Lei nº 9.711/98, não foi mantida a redação do art. 28 da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28.05.98, que revogava expressamente o parágrafo 5º, do art. 57, da Lei nº 8.213/91, devendo, portanto, prevalecer este último dispositivo legal, nos termos do art. 62 da Constituição da República.

Quanto ao agente nocivo ruído, o Decreto nº 2.172, de 05.03.1997, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 decibéis como prejudicial à saúde. Por tais razões, até ser editado o referido decreto, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 decibéis como agente nocivo à saúde. Com o advento do Decreto nº 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível passou a ser de 85 decibéis (art. 2º, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048/99).

Tendo em vista o dissenso jurisprudencial sobre a possibilidade de se aplicar retroativamente o disposto no Decreto nº 4.882/2003, para se considerar prejudicial, desde 05.03.1997, a exposição a ruídos de 85 decibéis, a questão foi levada ao C. Superior Tribunal de Justiça que, no julgamento do Recurso Especial 1398260/PR, em 14.05.2014, submetido ao rito do art.543-C do Código de Processo Civil (Recurso Especial Repetitivo), fixou entendimento pela impossibilidade de se aplicar de forma retroativa o Decreto nº 4.882/2003, que reduziu o patamar de ruído para 85 decibéis, na forma que segue:

“ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. DESAFETAÇÃO DO PRESENTE CASO. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUIDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.

1. Considerando que o Recurso especial 1.398.260/PR apresenta fundamentos suficientes para figurar como representativo da presente controvérsia, este recurso deixa de se submeter ao rito do art.543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008.

2. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

3. O limite de tolerância para configuração da especial idade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, não sendo possível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

4. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço especial implica indeferimento do pedido de aposentadoria especial por falta de tempo de serviço.

5. Recurso especial provido” (REsp 1401619/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014).

Dessa forma, é de se considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruído superior a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, superior a 90 decibéis e, a partir de então, superior a 85 decibéis.

De outra parte, o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei nº 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividades em condições especiais, fazendo às vezes do laudo técnico.

E não afasta a validade de suas conclusões o fato de ter sido o PPP ou laudo elaborado posteriormente à prestação do serviço, vez que tal requisito não está previsto em lei, mormente porque a responsabilidade por sua expedição é do empregador, não podendo o empregado arcar com o ônus de eventual desídia daquele e, ademais, a evolução tecnológica tende a propiciar condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF fixou duas teses para a hipótese de reconhecimento de atividade especial com uso de Equipamento de Proteção Individual, sendo que a primeira refere-se à regra geral que deverá nortear a análise de atividade especial, e a segunda refere-se ao caso concreto em discussão no recurso extraordinário em que o segurado esteve exposto a ruído, que podem ser assim sintetizadas: “i) *tese 1 - regra geral: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional de aposentadoria especial; e ii) tese 2 - agente nocivo ruído: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também óssea e outros órgãos*”.

NO CASO DOS AUTOS, os períodos incontroversos em virtude de acolhimento na via administrativa totalizam 31 (trinta e um) anos, 04 (quatro) meses e 05 (cinco) dias de tempo de contribuição (ID 59834772), não tendo sido reconhecidos como de natureza especial nenhum dos períodos pleiteados (ID 59834773 – fls. 59/60). Anote-se que os períodos de 02.02.2001 a 01.04.2001 e 09.01.2004 a 18.01.2004 não constam do CNIS, bem como restou superada a controvérsia em relação à especialidade do período de 17.05.2017 a 20.05.2017, tendo em vista a ausência de impugnação recursal pela parte autora. Portanto, a controvérsia colocada nos autos engloba apenas o reconhecimento da natureza especial das atividades exercidas nos períodos de 18.11.1988 a 30.12.2000, 02.04.2001 a 14.12.2001, 21.01.2002 a 16.12.2002, 06.01.2003 a 13.12.2003, 19.01.2004 a 20.12.2004 e 03.01.2005 a 16.05.2017.

Ocorre que, nos períodos de 18.11.1988 a 30.12.2000, 02.04.2001 a 14.12.2001, de 21.01.2002 a 16.12.2002, a parte autora esteve exposta a radiações não ionizantes (ID 59834814), devendo ser reconhecida a natureza especial das atividades exercidas nesses períodos, conforme código 1.1.1 do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.1 do Decreto nº 83.080/79, código 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 e código 1.0.19 do Decreto nº 3.048/99.

Por sua vez, nos períodos de 06.01.2003 a 13.12.2003, 19.01.2004 a 20.12.2004 e 03.01.2005 a 16.05.2017, a parte autora esteve exposta a agentes químicos prejudiciais à saúde e à integridade física, tais como hidrocarbonetos e outros compostos de carbono (ID 59834814), devendo também ser reconhecida a natureza especial da atividade exercida nesse período, conforme código 1.2.11 do Decreto nº 53.831/64, código 1.2.10 do Decreto nº 83.080/79, código 1.10.19 do Decreto nº 2.172/97 e código 1.10.19 do Decreto nº 3.048/99.

Sendo assim, somados todos os períodos comuns e especiais, estes devidamente convertidos, totaliza a parte autora 42 (quarenta e dois) anos, 04 (quatro) meses e 25 (vinte e cinco) dias de tempo de contribuição até a data do requerimento administrativo (D.E.R. 19.01.2017), observado o conjunto probatório produzido nos autos e os fundamentos jurídicos explicitados na presente decisão.

Restaram cumpridos pela parte autora, ainda, os requisitos da qualidade de segurado (art. 15 e seguintes da Lei nº 8.213/91) e a carência para a concessão do benefício almejado (art. 24 e seguintes da Lei nº 8.213/91).

Destarte, a parte autora faz jus à aposentadoria por tempo de contribuição, com valor calculado na forma prevista no art. 29, I, da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99.

Na eventualidade do tempo de contribuição ora reconhecido possibilitar a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição segundo as regras da EC nº 20/98, deverá o INSS implantar a melhor hipótese financeira.

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Embora o INSS seja isento do pagamento de custas processuais, deverá reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora e que estejam devidamente comprovadas nos autos (Lei nº 9.289/96, artigo 4º, inciso I e parágrafo único).

Caso a parte autora já esteja recebendo benefício previdenciário concedido administrativamente, deverá optar, à época da liquidação de sentença, pelo benefício que entenda ser-lhe mais vantajoso. Se a opção recair no benefício judicial, deverão ser compensadas as parcelas já recebidas em sede administrativa, face à vedação da cumulação de benefícios.

Diante de todo o exposto, **dou parcial provimento à apelação**, para, fixando, de ofício, os consectários legais, restringir o reconhecimento como especiais aos períodos de 18.11.1988 a 30.12.2000, 02.04.2001 a 14.12.2001, 21.01.2002 a 16.12.2002, 06.01.2003 a 13.12.2003, 19.01.2004 a 20.12.2004 e 03.01.2005 a 16.05.2017, mantendo a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 19.01.2017), observada eventual prescrição quinquenal, tudo na forma acima explicitada.

As verbas acessórias e as prestações em atraso também deverão ser calculadas na forma acima estabelecida, em fase de liquidação de sentença.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, comunique-se ao INSS (Gerência Executiva / Unidade Administrativa) a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja implantado o benefício da parte autora, SEBASTIÃO SOUZA DOS SANTOS, de APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO, com D.I.B. em 19.01.2017 e R.M.I. a ser calculada pelo INSS, nos termos da presente decisão, tendo em vista os arts. 497 e seguintes do novo Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/15).

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. NATUREZA ESPECIAL DAS ATIVIDADES LABORADAS PARCIALMENTE RECONHECIDA. EXPOSIÇÃO A RADIAÇÕES NÃO IONIZANTES E HIDROCARBONETOS. AGENTE FÍSICO E QUÍMICO. POSSIBILIDADE DE CONVERSÃO DO TEMPO ESPECIAL EM COMUM MEDIANTE APLICAÇÃO DO FATOR PREVISTO NA LEGISLAÇÃO. TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO, CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADOS.

1. A aposentadoria por tempo de contribuição, conforme art. 201, § 7º, da Constituição Federal, com a redação dada pela EC nº 20/98, é assegurada após 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher. Nos dois casos, necessária, ainda, a comprovação da carência e da qualidade de segurado.
2. A legislação aplicável para caracterização da natureza especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelos Decretos nº 2.172/97 e nº 3.049/99.
3. Os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.
4. A atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pode ser considerada especial, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.
5. É de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos de 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos de 85 decibéis.
6. Efetivo exercício de atividades especiais comprovado por meio de formulários de insalubridade e laudos técnicos que atestam a exposição a agentes físicos agressores à saúde, em níveis superiores aos permitidos em lei.
7. No caso dos autos, os períodos incontroversos em virtude de acolhimento na via administrativa totalizam 31 (trinta e um) anos, 04 (quatro) meses e 05 (cinco) dias de tempo de contribuição (ID 59834772), não tendo sido reconhecidos como de natureza especial nenhum dos períodos pleiteados (ID 59834773 – fls. 59/60). Anote-se que os períodos de 02.02.2001 a 01.04.2001 e 09.01.2004 a 18.01.2004 não constam do CNIS, bem como restou superada a controvérsia em relação à especialidade do período de 17.05.2017 a 20.05.2017, tendo em vista a ausência de impugnação recursal pela parte autora. Ocorre que, nos períodos de 18.11.1988 a 30.12.2000, 02.04.2001 a 14.12.2001, de 21.01.2002 a 16.12.2002, a parte autora esteve exposta a radiações não ionizantes (ID 59834814), devendo ser reconhecida a natureza especial das atividades exercidas nesses períodos, conforme código 1.1.1 do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.1 do Decreto nº 83.080/79, código 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 e código 1.0.19 do Decreto nº 3.048/99. Por sua vez, nos períodos de 06.01.2003 a 13.12.2003, 19.01.2004 a 20.12.2004 e 03.01.2005 a 16.05.2017, a parte autora esteve exposta a agentes químicos prejudiciais à saúde e à integridade física, tais como hidrocarbonetos e outros compostos de carbono (ID 59834814), devendo também ser reconhecida a natureza especial da atividade exercida nesse período, conforme código 1.2.11 do Decreto nº 53.831/64, código 1.2.10 do Decreto nº 83.080/79, código 1.10.19 do Decreto nº 2.172/97 e código 1.10.19 do Decreto nº 3.048/99.
8. Somados todos os períodos comuns e especiais, estes devidamente convertidos, totaliza a parte autora 42 (quarenta e dois) anos, 04 (quatro) meses e 25 (vinte e cinco) dias de tempo de contribuição até a data do requerimento administrativo (D.E.R. 19.01.2017).
9. O benefício é devido a partir da data do requerimento administrativo (D.E.R.) ou, na sua ausência, a partir da citação.
10. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.
11. Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).
12. Reconhecido o direito da parte autora à aposentadoria por tempo de contribuição, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 19.01.2017), observada eventual prescrição quinquenal, ante a comprovação de todos os requisitos legais.
13. Apelação parcialmente provida. Fixados, de ofício, os consectários legais.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento a apelação e fixar, de ofício, os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5698809-75.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: LUIZ ANTONIO DE OLIVEIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: MANOEL YUKIO UEMURA - SP227757-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, LUIZ ANTONIO DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELADO: MANOEL YUKIO UEMURA - SP227757-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5698809-75.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
APELANTE: LUIZ ANTONIO DE OLIVEIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: MANOEL YUKIO UEMURA - SP227757-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, LUIZ ANTONIO DE OLIVEIRA
Advogado do(a) APELADO: MANOEL YUKIO UEMURA - SP227757-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Trata-se de pedido de revisão de aposentadoria por tempo de contribuição, ajuizado por Luiz Antônio de Oliveira em face do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), pelo qual busca aumentar o tempo total de contribuição reconhecido na via administrativa, com os devidos reflexos na renda mensal do benefício.

O INSS não apresentou contestação.

Sentença pela parcial procedência do pedido, para reconhecer os períodos de 17.08.1978 a 05.01.1979, 26.07.1979 a 04.11.1982 e 02.06.1983 a 10.10.1983 como sendo de natureza especial e determinar a revisão da aposentadoria por tempo de contribuição da parte autora, fixando a sucumbência.

Apelação da parte autora, postulando o reconhecimento de atividade especial no período de 29.07.1995 a 25.08.1997.

Apelação do INSS pelo não acolhimento do pedido formulado na exordial.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5698809-75.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
APELANTE: LUIZ ANTONIO DE OLIVEIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: MANOEL YUKIO UEMURA - SP227757-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, LUIZ ANTONIO DE OLIVEIRA
Advogado do(a) APELADO: MANOEL YUKIO UEMURA - SP227757-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Pretende a parte autora, nascida em 02.03.1959, o reconhecimento do exercício de atividades especiais nos períodos de 17.08.1978 a 05.01.1979, 26.07.1979 a 04.11.1982, 02.06.1983 a 10.10.1983 e 29.04.1995 a 25.08.1997, com a consequente revisão da sua aposentadoria por tempo de contribuição, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 05.05.2016).

Da atividade especial.

No que se refere à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto nº 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de contribuição para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei nº 8.213/91 dispunha, em sua redação original que “(...) *A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica (...)*”. Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, tal dispositivo legal teve sua redação alterada, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º, na forma que segue:

“Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

§ 2º Deverão constar do laudo técnico referido no parágrafo anterior informação sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a sua adoção pelo estabelecimento respectivo.

§ 3º A empresa que não mantiver laudo técnico atualizado com referência aos agentes nocivos existentes no ambiente de trabalho de seus trabalhadores ou que emitir documento de comprovação de efetiva exposição em desacordo com o respectivo laudo estará sujeita à penalidade prevista no art. 133 desta Lei.

§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador; e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica deste documento (...).”

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação foi definida apenas com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV). Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal disposição somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual a apresentação de laudo técnico só pode ser exigida a partir dessa última data. Nesse sentido é o entendimento majoritário do E. STJ:

“PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido” (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Assim, em tese, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030 (exceto para o agente nocivo ruído, por depender de prova técnica).

Ressalto que os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

Saliento que não se encontra vedada a conversão de tempo especial em comum, exercida em período posterior a 28.05.1998, uma vez que ao ser editada a Lei nº 9.711/98, não foi mantida a redação do art. 28 da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28.05.98, que revogava expressamente o parágrafo 5º, do art. 57, da Lei nº 8.213/91, devendo, portanto, prevalecer este último dispositivo legal, nos termos do art. 62 da Constituição da República.

Quanto ao agente nocivo ruído, o Decreto nº 2.172, de 05.03.1997, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 decibéis como prejudicial à saúde. Por tais razões, até ser editado o referido decreto, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 decibéis como agente nocivo à saúde. Com o advento do Decreto nº 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível passou a ser de 85 decibéis (art. 2º, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048/99).

Tendo em vista o dissenso jurisprudencial sobre a possibilidade de se aplicar retroativamente o disposto no Decreto nº 4.882/2003, para se considerar prejudicial, desde 05.03.1997, a exposição a ruídos de 85 decibéis, a questão foi levada ao C. Superior Tribunal de Justiça que, no julgamento do Recurso Especial 1398260/PR, em 14.05.2014, submetido ao rito do art.543-C do Código de Processo Civil (Recurso Especial Repetitivo), fixou entendimento pela impossibilidade de se aplicar de forma retroativa o Decreto nº 4.882/2003, que reduziu o patamar de ruído para 85 decibéis, na forma que segue:

“ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. DESAFETAÇÃO DO PRESENTE CASO. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.

1. Considerando que o Recurso especial 1.398.260/PR apresenta fundamentos suficientes para figurar como representativo da presente controvérsia, este recurso deixa de se submeter ao rito do art.543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008.

2. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

3. O limite de tolerância para configuração da especial idade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, não sendo possível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

4. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço especial implica indeferimento do pedido de aposentadoria especial por falta de tempo de serviço.

5. Recurso especial provido” (REsp 1401619/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014).

Dessa forma, é de se considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a nível de ruído superior a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, superior a 90 decibéis e, a partir de então, superior a 85 decibéis.

De outra parte, o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei nº 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividades em condições especiais, fazendo às vezes do laudo técnico.

E não afasta a validade de suas conclusões o fato de ter sido o PPP ou laudo elaborado posteriormente à prestação do serviço, vez que tal requisito não está previsto em lei, mormente porque a responsabilidade por sua expedição é do empregador, não podendo o empregado arcar com o ônus de eventual desídia daquele e, ademais, a evolução tecnológica tende a propiciar condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF fixou duas teses para a hipótese de reconhecimento de atividade especial com uso de Equipamento de Proteção Individual, sendo que a primeira refere-se à regra geral que deverá nortear a análise de atividade especial, e a segunda refere-se ao caso concreto em discussão no recurso extraordinário em que o segurado esteve exposto a ruído, que podem ser assim sintetizadas: *i) tese 1 - regra geral: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional de aposentadoria especial; e ii) tese 2 - agente nocivo ruído: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também óssea e outros órgãos.*

NO CASO DOS AUTOS, os períodos incontroversos em virtude de acolhimento na via administrativa totalizam 36 (trinta e seis) anos, 01 (um) mês e 25 (vinte e cinco) dias de tempo de contribuição, tendo sido reconhecidos como especiais os períodos de 19.01.1987 a 28.04.1995, 24.05.2004 a 26.04.2007, 23.02.2008 a 28.05.2010 e 23.08.2012 a 28.03.2016 (ID 65914705, págs. 06/08). Portanto, a controvérsia colocada nos autos engloba apenas o reconhecimento da natureza especial das atividades exercidas nos períodos de 17.08.1978 a 05.01.1979, 26.07.1979 a 04.11.1982, 02.06.1983 a 10.10.1983 e 29.07.1995 a 25.08.1997.

Ocorre que, nos períodos controversos, a parte autora esteve exposta a ruídos acima dos limites legalmente admitidos (ID 65914605, págs. 08/11 e ID 65914606, págs. 02/05), devendo também ser reconhecida a natureza especial das atividades exercidas nesses períodos, conforme código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.5 do Decreto nº 83.080/79 e código 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97.

Sendo assim, somados todos os períodos comuns, e especiais, estes devidamente convertidos, totaliza a parte autora 38 (trinta e oito) anos, 07 (sete) meses e 04 (quatro) dias de tempo de contribuição até a data do requerimento administrativo, observado o conjunto probatório produzido nos autos e os fundamentos jurídicos explicitados na presente decisão.

Destarte, a parte autora faz jus à revisão da sua aposentadoria por tempo de contribuição, apenas para que o tempo de contribuição total reconhecido seja majorado para 38 (trinta e oito) anos, 07 (sete) meses e 04 (quatro) dias, na data do requerimento administrativo (D.E.R. 05.05.2016).

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Embora o INSS seja isento do pagamento de custas processuais, deverá reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora e que estejam devidamente comprovadas nos autos (Lei nº 9.289/96, artigo 4º, inciso I e parágrafo único).

Diante do exposto, **nego provimento à apelação do INSS e dou provimento à apelação da parte autora**, para reconhecer a natureza especial da atividade exercida no período de 29.07.1995 a 25.08.1997, fixando, de ofício, os consectários legais, tudo na forma acima explicitada.

As verbas acessórias e as prestações em atraso também deverão ser calculadas na forma acima estabelecida, em fase de liquidação de sentença.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, comunique-se ao INSS (Gerência Executiva / Unidade Administrativa) a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja revisado o benefício da parte autora, LUIZ ANTONIO DE OLIVEIRA, de APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO NB/42-176.921.485-0, D.I.B. (data de início do benefício) em 05.05.2016 e R.M.I. (renda mensal inicial) a ser calculada pelo INSS, nos termos da presente decisão, tendo em vista o art. 497 do Código de Processo Civil.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. NATUREZA ESPECIAL DA ATIVIDADE LABORADA PARCIALMENTE RECONHECIDA. AGENTE FÍSICO. AUMENTO DO TEMPO TOTAL DE CONTRIBUIÇÃO. REFLEXO NA RENDA MENSAL INICIAL DO BENEFÍCIO. REVISÃO PROCEDENTE.

1. A aposentadoria por tempo de contribuição, conforme art. 201, § 7º, da Constituição Federal, com a redação dada pela EC nº 20/98, é assegurada após 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher. No caso, necessária, ainda, a comprovação da carência e da qualidade de segurado.
2. A legislação aplicável para caracterização da natureza especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelos Decretos nº 2.172/97 e nº 3.049/99.
3. Os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.
4. A atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pode ser considerada especial, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.
5. É de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos de 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos de 85 decibéis.
6. Efetivo exercício de atividades especiais comprovado por meio de formulários de insalubridade e laudos técnicos que atestam a exposição a agentes físicos agressores à saúde, em níveis superiores aos permitidos em lei.

7. No caso dos autos, nos períodos de 17.08.1978 a 05.01.1979, 26.07.1979 a 04.11.1982, 02.06.1983 a 10.10.1983 e 29.07.1995 a 25.08.1997, a parte autora esteve exposta a ruídos acima dos limites legalmente admitidos (ID 65914605, págs. 08/11 e ID 65914606, págs. 02/05), devendo ser reconhecida a natureza especial das atividades exercidas nesses períodos, conforme código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.5 do Decreto nº 83.080/79 e código 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97.

8. Somado todo o tempo de contribuição reconhecido, totaliza a parte autora 38 (trinta e oito) anos, 07 (sete) meses e 04 (quatro) dias, na data do requerimento administrativo (D.E.R. 05.05.2016), fazendo jus à pleiteada revisão da sua aposentadoria por tempo de contribuição.

9. A revisão do benefício é devida a partir da data do requerimento administrativo (D.E.R.) ou, na sua ausência, a partir da citação.

10. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

11. Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

12. Condenado o INSS a revisar o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição atualmente implantado (NB 42/176.921.485-0), a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 05.05.2016), observada eventual prescrição quinquenal, ante a comprovação de todos os requisitos legais.

13. Apelação do INSS desprovida. Apelação da parte autora provida. Fixados, de ofício, os consectários legais.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento a apelação do INSS, dar provimento a apelação da parte autora e fixar, de ofício, os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5672252-51.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
APELANTE: JOAO CARLOS ZANESCO
Advogado do(a) APELANTE: RONALDO ARDENGHE - SP152848-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5672252-51.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
APELANTE: JOAO CARLOS ZANESCO
Advogado do(a) APELANTE: RONALDO ARDENGHE - SP152848-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Trata-se de pedido de aposentadoria especial ou, sucessivamente, aposentadoria por tempo de contribuição (melhor hipótese financeira), proposta por João Carlos ZanESCO em face do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS).

Contestação do INSS, na qual argui, preliminarmente, a ocorrência de coisa julgada material, sustentando, no mérito, a não comprovação do labor rural e o não enquadramento das atividades exercidas pela parte autora como sendo de natureza especial, requerendo, ao final, a improcedência total do pedido.

O pedido foi julgado improcedente.

Apelação da parte autora, com preliminar de nulidade da sentença por cerceamento de defesa, tendo em vista a não produção da prova testemunhal, bem como da necessária prova técnica apta a comprovar a especialidade de todos os períodos pleiteados, postulando, no mérito, a procedência do pedido formulado na inicial.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5672252-51.2019.4.03.9999

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Inicialmente, insta observar que o julgamento antecipado do mérito somente é cabível nas hipóteses previstas nos incisos do artigo 355 do Novo Código de Processo Civil:

“Art. 355. O juiz julgará antecipadamente o pedido, proferindo sentença com resolução de mérito, quando:

I - não houver necessidade de produção de outras provas;

II - o réu for revel, ocorrer o efeito previsto no art. 344 e não houver requerimento de prova, na forma do art. 349.(...)”.

Nesse contexto, verifico que a parte autora solicitou a produção de prova pericial, destinada a comprovar as condições insalubres no seu ambiente de trabalho durante os períodos de labor indicados na petição inicial.

Entendo que assiste razão à parte autora em sua alegação de necessidade de produção de perícia técnica.

Com efeito, no caso em análise, suprimiu a r. decisão recorrida, ao julgar antecipadamente a lide, a oportunidade de ser revisto, pelo Tribunal, o conjunto probatório que a parte se propôs a produzir; de tal sorte que existe nos autos um início razoável de prova documental. Os documentos apresentados não contêm informações suficientes para se apurar se a parte autora efetivamente foi submetida à ação de agentes agressivos durante todos os períodos em que laborou nas empresas elencadas na peça inaugural, sendo imprescindível, para o fim em apreço, a realização da perícia solicitada.

No presente caso, ao surpreender as partes com a sentença de mérito, a r. decisão recorrida ofende o devido processo legal, deixando de assegurar-lhes a ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes, como que impede ainda a apreciação da causa nesta instância.

Ao Tribunal, por também ser destinatário da prova, é permitido o reexame de questões pertinentes à instrução probatória, não sendo alcançado pela preclusão. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é neste sentido:

“PROVA. DISPENSA PELAS PARTES. DILAÇÃO PROBATÓRIA DETERMINADA PELA 2ª INSTÂNCIA. ADMISSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE PRECLUSÃO.

Em matéria de cunho probatório, não há preclusão para o Juiz. Precedentes do STJ. Recurso especial não conhecido (...). (REsp 262.978 MG, Min. Barros Monteiro, DJU, 30.06.2003, p. 251)

“PROCESSO CIVIL. INICIATIVA PROBATÓRIA DO SEGUNDO GRAU DE JURISDIÇÃO POR PERPLEXIDADE DIANTE DOS FATOS. MITIGAÇÃO DO PRINCÍPIO DA DEMANDA. POSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE PRECLUSÃO PRO JUDICATO. PEDIDO DE RECONSIDERAÇÃO QUE NÃO RENOVA PRAZO RECURSAL CONTRA DECISÃO QUE INDEFERIU PROVA PERICIAL CONTÁBIL. DESNECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. PROVIMENTO DO RECURSO PARA QUE O TRIBUNAL DE JUSTIÇA PROSSIGA NO JULGAMENTO DA APELAÇÃO.

Os juízos de primeiro e segundo graus de jurisdição, sem violação ao princípio da demanda, podem determinar as provas que lhes aprouverem, a fim de firmar seu juízo de livre convicção motivado, diante do que expõe o art. 130 do CPC.

A iniciativa probatória do magistrado, em busca da verdade real, com realização de provas de ofício, não se sujeita à preclusão temporal, porque é feita no interesse público de efetividade da Justiça.

Não é cabível a dilação probatória quando haja outros meios de prova, testemunhal e documental, suficientes para o julgamento da demanda, devendo a iniciativa do juiz se restringir a situações de perplexidade diante de provas contraditórias, confusas ou incompletas (...). (REsp 345.436 SP, Min. Nancy Andrighi, DJU, 13.05.2002, p. 208)

O impedimento à produção de prova pericial e prévio julgamento da lide por valorização da documentação acostada aos autos caracterizou, por conseguinte, cerceamento de defesa. Desta forma, impõe-se a anulação da r. sentença, a fim de restabelecer a ordem processual e assegurar os direitos e garantias constitucionalmente previstos.

Por fim, não merece acolhida o pedido de produção de prova testemunhal, tendo em vista o reconhecimento de coisa julgada material em relação ao pedido de averbação de atividade rural, o que de fato ocorreu nos autos do Processo n. 0002259-96.2012.4.03.6314.

Ante o exposto, **ACOLHO** a preliminar da apelação da parte autora, para **ANULAR** a r. sentença, por cerceamento de defesa. Prejudicada a análise do mérito do recurso.

Retornem os autos ao Juízo de origem para regular processamento do feito, oportunizando-se a nomeação de perito judicial para a produção da prova pericial requerida, com oportuna prolação de nova decisão de mérito.

Acaso encerradas as atividades das empresas ou destruídas as instalações nas quais as funções indicadas na exordial foram laboradas, deverá a perícia técnica ser realizada em outras empresas de características semelhantes ou idênticas, por similaridade.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. NECESSIDADE DE PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL. ANULAÇÃO DA SENTENÇA. PRELIMINAR ACOLHIDA.

1. Os documentos apresentados não contêm informações suficientes para se apurar se a parte autora efetivamente foi submetida à ação de agentes agressivos durante todos os períodos em que laborou nas empresas elencadas na peça inaugural, sendo imprescindível, para o fim em apreço, a realização da perícia técnica.
2. A inexistência de prova pericial, com prévio julgamento da lide por valorização da documentação acostada aos autos caracterizou, por conseguinte, cerceamento de defesa.
3. Sentença anulada a fim de restabelecer a ordem processual e assegurar os direitos e garantias constitucionalmente previstos.
4. Preliminar acolhida para anular a sentença. Prejudicada a análise do mérito da apelação.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu acolher a preliminar arguida, para anular a sentença, prejudicando a análise do mérito da apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5606652-83.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: MARCIO AUGUSTO NASCIMENTO
Advogado do(a) APELADO: DANIELA CRISTINA FARIA - SP244122-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5606652-83.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: MARCIO AUGUSTO NASCIMENTO
Advogado do(a) APELADO: DANIELA CRISTINA FARIA - SP244122-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Trata-se de pedido de revisão de aposentadoria por tempo de contribuição, ajuizado por Márcio Augusto Nascimento em face do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), pelo qual busca aumentar o tempo total de contribuição reconhecido na via administrativa, com os devidos reflexos na renda mensal do benefício.

Contestação do INSS na qual sustenta o não enquadramento das atividades exercidas pela parte autora como sendo de natureza especial, requerendo, ao final, a improcedência total do pedido (ID 58609827).

Réplica da parte autora (ID 58609832).

Laudo pericial (ID 58609852).

Sentença pela parcial procedência do pedido, para reconhecer o período de 01.06.2003 a 20.07.2018 como sendo de natureza especial e determinar a revisão da aposentadoria por tempo de contribuição da parte autora, fixando a sucumbência e dispensando a remessa necessária (ID 58609867).

Apelação do INSS pelo não acolhimento do pedido formulado na exordial e consequente inversão da sucumbência (ID 58609872).

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5606652-83.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator): Pretende a parte autora, nascida em 02.06.1977, o reconhecimento do exercício de atividade especial no período de 01.06.2003 a 09.03.2017, com a consequente revisão da sua aposentadoria por tempo de contribuição, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 09.03.2017).

Da atividade especial.

No que se refere à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto nº 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de contribuição para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei nº 8.213/91 dispunha, em sua redação original que “(...) A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica (...)”. Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, tal dispositivo legal teve sua redação alterada, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º, na forma que segue:

“Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

§ 2º Deverão constar do laudo técnico referido no parágrafo anterior informação sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a sua adoção pelo estabelecimento respectivo.

§ 3º A empresa que não mantiver laudo técnico atualizado com referência aos agentes nocivos existentes no ambiente de trabalho de seus trabalhadores ou que emitir documento de comprovação de efetiva exposição em desacordo com o respectivo laudo estará sujeita à penalidade prevista no art. 133 desta Lei.

§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador, e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica deste documento (...)”.

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação foi definida apenas com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV). Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal disposição somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual a apresentação de laudo técnico só pode ser exigida a partir dessa última data. Nesse sentido é o entendimento majoritário do E. STJ:

“PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido” (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Assim, em tese, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030 (exceto para o agente nocivo ruído, por depender de prova técnica).

Ressalto que os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vieram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

Saliento que não se encontra vedada a conversão de tempo especial em comum, exercida em período posterior a 28.05.1998, uma vez que ao ser editada a Lei nº 9.711/98, não foi mantida a redação do art. 28 da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28.05.98, que revogava expressamente o parágrafo 5º, do art. 57, da Lei nº 8.213/91, devendo, portanto, prevalecer este último dispositivo legal, nos termos do art. 62 da Constituição da República.

Quanto ao agente nocivo ruído, o Decreto nº 2.172, de 05.03.1997, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 decibéis como prejudicial à saúde. Por tais razões, até ser editado o referido decreto, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 decibéis como agente nocivo à saúde. Com o advento do Decreto nº 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível passou a ser de 85 decibéis (art. 2º, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048/99).

Tendo em vista o dissenso jurisprudencial sobre a possibilidade de se aplicar retroativamente o disposto no Decreto nº 4.882/2003, para se considerar prejudicial, desde 05.03.1997, a exposição a ruídos de 85 decibéis, a questão foi levada ao C. Superior Tribunal de Justiça que, no julgamento do Recurso Especial 1398260/PR, em 14.05.2014, submetido ao rito do art.543-C do Código de Processo Civil (Recurso Especial Repetitivo), fixou entendimento pela impossibilidade de se aplicar de forma retroativa o Decreto nº 4.882/2003, que reduziu o patamar de ruído para 85 decibéis, na forma que segue:

“ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. DESAFETAÇÃO DO PRESENTE CASO. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.

1. Considerando que o Recurso especial 1.398.260/PR apresenta fundamentos suficientes para figurar como representativo da presente controvérsia, este recurso deixa de se submeter ao rito do art.543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008.

2. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

3. O limite de tolerância para configuração da especial idade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, não sendo possível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

4. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço especial implica indeferimento do pedido de aposentadoria especial por falta de tempo de serviço.

5. Recurso especial provido” (REsp 1401619/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014).

Dessa forma, é de se considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a nível de ruído superior a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, superior a 90 decibéis e, a partir de então, superior a 85 decibéis.

De outra parte, o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei nº 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividades em condições especiais, fazendo às vezes do laudo técnico.

E não afasta a validade de suas conclusões o fato de ter sido o PPP ou laudo elaborado posteriormente à prestação do serviço, vez que tal requisito não está previsto em lei, mormente porque a responsabilidade por sua expedição é do empregador, não podendo o empregado arcar com o ônus de eventual desídia daquele e, ademais, a evolução tecnológica tende a propiciar condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF fixou duas teses para a hipótese de reconhecimento de atividade especial com uso de Equipamento de Proteção Individual, sendo que a primeira refere-se à regra geral que deverá nortear a análise de atividade especial, e a segunda refere-se ao caso concreto em discussão no recurso extraordinário em que o segurado esteve exposto a ruído, que podem ser assim sintetizadas: *i) tese 1 - regra geral: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional de aposentadoria especial; e ii) tese 2 - agente nocivo ruído: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também óssea e outros órgãos.*

NO CASO DOS AUTOS, os períodos incontroversos em virtude de acolhimento na via administrativa totalizam 34 (trinta e quatro) anos, 09 (nove) meses e 22 (vinte e dois) dias (ID 58609818 – fls. 50/51), tendo sido considerado como especial o período de 11.08.1986 a 05.03.1997 (ID 58609818 – fl. 49). Por sua vez, o período posterior ao requerimento administrativo (D.E.R. 09.03.2017) não foi contemplado na inicial, impedindo a manifestação jurisdicional acerca da sua especialidade. Portanto, a controvérsia colocada nos autos engloba apenas o reconhecimento da natureza especial das atividades exercidas nos períodos de 01.06.2003 a 09.03.2017.

Ocorre que, no período de 01.06.2003 a 09.03.2017, a parte autora, nas funções de fresador júnior e operador de fresadora sênior, esteve exposta a agentes químicos prejudiciais à saúde e à integridade física, tais como hidrocarbonetos e outros compostos de carbono (ID 58609852), devendo também ser reconhecida a natureza especial da atividade exercida nesse período, conforme código 1.2.11 do Decreto nº 53.831/64, código 1.2.10 do Decreto nº 83.080/79, código 1.10.19 do Decreto nº 2.172/97 e código 1.10.19 do Decreto nº 3.048/99.

Sendo assim, somados todos os períodos comuns, e especiais, estes devidamente convertidos, totaliza a parte autora 40 (quarenta) anos, 03 (três) meses e 26 (vinte e seis) dias de tempo de contribuição até a data do requerimento administrativo, observado o conjunto probatório produzido nos autos e os fundamentos jurídicos explicitados na presente decisão.

Destarte, a parte autora faz jus à revisão da sua aposentadoria por tempo de contribuição, apenas para que o tempo de contribuição total reconhecido seja majorado para 40 (quarenta) anos, 03 (três) meses e 26 (vinte e seis) dias, na data do requerimento administrativo (D.E.R. 09.03.2017).

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Embora o INSS seja isento do pagamento de custas processuais, deverá reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora e que estejam devidamente comprovadas nos autos (Lei nº 9.289/96, artigo 4º, inciso I e parágrafo único).

Diante do exposto, **dou parcial provimento à apelação**, para, fixando, de ofício, os consectários legais, restringir o reconhecimento como especial ao período de 01.06.2003 a 09.03.2017, mantida a determinação para o réu a revisar o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição atualmente implantado (NB 42/175.957.978-2), a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 09.03.2017), observada eventual prescrição quinquenal, tudo na forma acima explicitada.

As verbas acessórias e as prestações em atraso também deverão ser calculadas na forma acima estabelecida, em fase de liquidação de sentença.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, comunique-se ao INSS (Gerência Executiva / Unidade Administrativa) a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja revisado o benefício da parte autora, MARCIO AUGUSTO NASCIMENTO, de APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO NB/42/175.957.978-2, D.I.B. (data de início do benefício) em 09.03.2017 e R.M.I. (renda mensal inicial) a ser calculada pelo INSS, nos termos da presente decisão, tendo em vista o art. 497 do novo Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/15).

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. AUMENTO DO TEMPO TOTAL DE CONTRIBUIÇÃO. REFLEXO NA RENDA MENSAL INICIAL DO BENEFÍCIO. NATUREZA ESPECIAL DA ATIVIDADE LABORADA PARCIALMENTE RECONHECIDA. FRESADOR. AGENTE QUÍMICO.

1. A aposentadoria por tempo de contribuição, conforme art. 201, § 7º, da Constituição Federal, com a redação dada pela EC nº 20/98, é assegurada após 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher. No caso, necessária, ainda, a comprovação da carência e da qualidade de segurado.
2. A legislação aplicável para caracterização da natureza especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelos Decretos nº 2.172/97 e nº 3.049/99.
3. Os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.
4. A atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pode ser considerada especial, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.
5. É de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos de 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos de 85 decibéis.
6. Efetivo exercício de atividades especiais comprovado por meio de formulários de insalubridade e laudos técnicos que atestam a exposição a agentes físicos agressores à saúde, em níveis superiores aos permitidos em lei.
7. No caso dos autos, os períodos incontroversos em virtude de acolhimento na via administrativa totalizam 34 (trinta e quatro) anos, 09 (nove) meses e 22 (vinte e dois) dias (ID 58609818 – fls. 50/51), tendo sido considerado como especial o período de 11.08.1986 a 05.03.1997 (ID 58609818 – fl. 49). Por sua vez, o período posterior ao requerimento administrativo (D.E.R. 09.03.2017) não foi contemplado na inicial, impedindo a manifestação jurisdicional acerca da sua especialidade. Ocorre que, no período de 01.06.2003 a 09.03.2017, a parte autora, nas funções de fresador júnior e operador de fresadora sênior, esteve exposta a agentes químicos prejudiciais à saúde e à integridade física, tais como hidrocarbonetos e outros compostos de carbono (ID 58609852), devendo também ser reconhecida a natureza especial da atividade exercida nesse período, conforme código 1.2.11 do Decreto nº 53.831/64, código 1.2.10 do Decreto nº 83.080/79, código 1.10.19 do Decreto nº 2.172/97 e código 1.10.19 do Decreto nº 3.048/99.
8. Somado todo o tempo de contribuição reconhecido, totaliza a parte autora 40 (quarenta) anos, 03 (três) meses e 26 (vinte e seis) dias, na data do requerimento administrativo (D.E.R. 09.03.2017), fazendo jus à pleiteada revisão da sua aposentadoria por tempo de contribuição.
9. A revisão do benefício é devida a partir da data do requerimento administrativo (D.E.R.) ou, na sua ausência, a partir da citação.
10. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.
11. Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).
12. Condenado o INSS a revisar o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição atualmente implantado (NB 42/175.957.978-2), a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 09.03.2017), observada eventual prescrição quinquenal, ante a comprovação de todos os requisitos legais.
13. Apelação parcialmente provida. Fixados, de ofício, os consectários legais.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento a apelação e fixar, de ofício, os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5618752-70.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: MARIA PAULA SARTORATO DE ARAUJO
Advogado do(a) APELADO: JAQUELINE RIBEIRO LAMONATO CLARO - SP179156-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5618752-70.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: MARIA PAULA SARTORATO DE ARAUJO
Advogado do(a) APELADO: JAQUELINE RIBEIRO LAMONATO CLARO - SP179156-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Trata-se de pedido de aposentadoria por tempo de contribuição (melhor hipótese financeira) ajuizado por Maria Paula Sartorato de Araújo em face do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS).

Contestação do INSS na qual sustenta o não enquadramento das atividades exercidas pela parte autora como sendo de natureza especial, requerendo, ao final, a improcedência total do pedido (ID 59566020).

Réplica (ID 59566025).

Laudo pericial (ID 59566199).

Sentença pela parcial procedência do pedido, para reconhecer os períodos de 01.03.1988 a 30.06.1989, 20.07.1989 a 15.12.1993, 01.07.1991 a 09.05.1996, 11.11.2002 a 18.02.2010 e 19.02.2010 a 05.11.2012 como sendo de natureza especial e determinar a implantação da aposentadoria por tempo de contribuição da parte autora, fixando a sucumbência e a remessa necessária (ID 59566210).

Apelação do INSS pela improcedência total do pedido formulado na exordial (ID 59566216).

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5618752-70.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA PAULA SARTORATO DE ARAUJO
Advogado do(a) APELADO: JAQUELINE RIBEIRO LAMONATO CLARO - SP179156-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator): Pretende a parte autora, nascida em 15.10.1964, o reconhecimento do exercício de atividades especiais nos períodos de 01.03.1988 a 30.06.1989, 20.07.1989 a 15.12.1993, 01.07.1991 a 09.05.1996, 11.11.2002 a 18.02.2010 e 19.02.2010 a 05.11.2012, e a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (melhor hipótese financeira), a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 19.10.2016).

Anoto que a sentença foi proferida já na vigência do novo Código de Processo Civil - Lei 13.105/2015 -, razão pela qual se deve observar o disposto no art. 496, §3º, I. No caso dos autos, não obstante a sentença ser ilíquida, é certo que o proveito econômico obtido pela parte autora não superará o valor de 1.000 (mil) salários mínimos, ainda que se considere o valor máximo dos benefícios do RGPS, tendo em vista que a sentença foi prolatada em 15.01.2019 e a data de início do benefício é 19.10.2016.

Neste sentido observo que a 1ª Turma do C. STJ, ao apreciar o REsp 1.735.097/RS, em decisão proferida em 08.10.2019, entendeu que, não obstante a iliquidez das condenações em causas de natureza previdenciária, a sentença que defere benefício previdenciário é espécie absolutamente mensurável, visto que pode ser aferível por simples cálculos aritméticos. Assim, na vigência do Código de Processo Civil/2015, em regra, a condenação em ações previdenciárias não alcança o valor de mil salários mínimos, observada a prescrição quinquenal, com os acréscimos de juros, correção monetária e demais despesas de sucumbência, restando afastado o duplo grau necessário.

Para elucidação da controvérsia, cumpre distinguir a aposentadoria especial, prevista no art. 57 da Lei nº 8.213/91, da aposentadoria por tempo de contribuição, prevista no art. 52 do mesmo diploma legal, pois a primeira pressupõe o exercício de atividade laboral considerada especial, pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, sendo que, cumprido esse requisito, o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da EC 20/98, ou seja, inexistência de exigência de idade mínima, nem submissão ao fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei nº 8.213/91. Diferentemente, na aposentadoria por tempo de contribuição pode haver tanto o exercício de atividades especiais como o exercício de atividades comuns, sendo que os períodos de atividade especial sofrem conversão em atividade comum, aumentando assim o tempo de serviço do trabalhador, e, conforme a data em que o segurado preenche os requisitos, deverá se submeter às regras da EC 20/98.

Da atividade especial.

No que se refere à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto nº 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de contribuição para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei nº 8.213/91 dispunha, em sua redação original que “(...) A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica (...)”. Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, tal dispositivo legal teve sua redação alterada, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º, na forma que segue:

“Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

§ 2º Deverão constar do laudo técnico referido no parágrafo anterior informação sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a sua adoção pelo estabelecimento respectivo.

§ 3º A empresa que não mantiver laudo técnico atualizado com referência aos agentes nocivos existentes no ambiente de trabalho de seus trabalhadores ou que emitir documento de comprovação de efetiva exposição em desacordo com o respectivo laudo estará sujeita à penalidade prevista no art. 133 desta Lei.

§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador; e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica deste documento [...]”.

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação foi definida apenas com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV). Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal disposição somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual a apresentação de laudo técnico só pode ser exigida a partir dessa última data. Nesse sentido é o entendimento majoritário do E. STJ:

“PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

[...]

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido” (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Assim, em tese, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030 (exceto para o agente nocivo ruído, por depender de prova técnica).

Ressalto que os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

Saliento que não se encontra vedada a conversão de tempo especial em comum, exercida em período posterior a 28.05.1998, uma vez que ao ser editada a Lei nº 9.711/98, não foi mantida a redação do art. 28 da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28.05.98, que revogava expressamente o parágrafo 5º, do art. 57, da Lei nº 8.213/91, devendo, portanto, prevalecer este último dispositivo legal, nos termos do art. 62 da Constituição da República.

Quanto ao agente nocivo ruído, o Decreto nº 2.172, de 05.03.1997, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 decibéis como prejudicial à saúde. Por tais razões, até ser editado o referido decreto, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 decibéis como agente nocivo à saúde. Com o advento do Decreto nº 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível passou a ser de 85 decibéis (art. 2º, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048/99).

Tendo em vista o dissenso jurisprudencial sobre a possibilidade de se aplicar retroativamente o disposto no Decreto nº 4.882/2003, para se considerar prejudicial, desde 05.03.1997, a exposição a ruídos de 85 decibéis, a questão foi levada ao C. Superior Tribunal de Justiça que, no julgamento do Recurso Especial 1398260/PR, em 14.05.2014, submetido ao rito do art.543-C do Código de Processo Civil (Recurso Especial Repetitivo), fixou entendimento pela impossibilidade de se aplicar de forma retroativa o Decreto nº 4.882/2003, que reduziu o patamar de ruído para 85 decibéis, na forma que segue:

“ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. DESAFETAÇÃO DO PRESENTE CASO. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.

1. Considerando que o Recurso especial 1.398.260/PR apresenta fundamentos suficientes para figurar como representativo da presente controvérsia, este recurso deixa de se submeter ao rito do art.543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008.

2. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

3. O limite de tolerância para configuração da especial idade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, não sendo possível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

4. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço especial implica indeferimento do pedido de aposentadoria especial por falta de tempo de serviço.

5. Recurso especial provido” (REsp 1401619/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014).

Dessa forma, é de se considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a nível de ruído superior a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, superior a 90 decibéis e, a partir de então, superior a 85 decibéis.

De outra parte, o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei nº 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividades em condições especiais, fazendo às vezes do laudo técnico.

E não afasta a validade de suas conclusões o fato de ter sido o PPP ou laudo elaborado posteriormente à prestação do serviço, vez que tal requisito não está previsto em lei, mormente porque a responsabilidade por sua expedição é do empregador, não podendo o empregado arcar com o ônus de eventual desídia daquele e, ademais, a evolução tecnológica tende a propiciar condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF fixou duas teses para a hipótese de reconhecimento de atividade especial com uso de Equipamento de Proteção Individual, sendo que a primeira refere-se à regra geral que deverá nortear a análise de atividade especial, e a segunda refere-se ao caso concreto em discussão no recurso extraordinário em que o segurado esteve exposto a ruído, que podem ser assim sintetizadas: “i) tese 1 - regra geral: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional de aposentadoria especial; e ii) tese 2 - agente nocivo ruído: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também óssea e outros órgãos”.

NO CASO DOS AUTOS, os períodos incontestados em virtude de acolhimento na via administrativa totalizam 28 (vinte e oito) anos, 03 (três) meses e 16 (dezesseis) dias de tempo de contribuição (ID 59566021 – fls. 53/54), tendo sido reconhecido como de natureza especial o período de 01.03.1988 a 30.06.1989 (ID 59566021 – fls. 47/49). Portanto, a controvérsia colocada nos autos engloba apenas o reconhecimento da natureza especial das atividades exercidas nos períodos de 20.07.1989 a 15.12.1993, 01.07.1991 a 09.05.1996, 11.11.2002 a 18.02.2010 e 19.02.2010 a 05.11.2012.

Ocorre que, nos períodos de 20.07.1989 a 15.12.1993, 01.07.1991 a 09.05.1996, 11.11.2002 a 18.02.2010, a parte autora esteve exposta a agentes biológicos, em virtude de contato permanente com pacientes ou materiais infeco-contagiantes (ID 59566012 – fls. 03/08), devendo ser reconhecida a natureza especial da atividade exercida nesse período, conforme código 1.3.2 do Decreto nº 53.831/64, código 1.3.4 do Decreto nº 83.080/79, código 3.0.1 do Decreto nº 2.172/97 e código 3.0.1 do Decreto nº 3.048/99.

Ainda, finalizando, os períodos de 19.02.2010 a 05.11.2012 devem ser reconhecidos como tempo de contribuição comum, ante a ausência de comprovação de exposição a quaisquer agentes físicos, químicos ou biológicos (ID 59566012 – fls. 09/10).

Sendo assim, somados todos os períodos comuns e especiais, estes devidamente convertidos, totaliza a parte autora 31 (trinta e um) anos, 02 (dois) meses e 01 (um) dia de tempo de contribuição até a data do requerimento administrativo (D.E.R. 19.10.2016), observado o conjunto probatório produzido nos autos e os fundamentos jurídicos explicitados na presente decisão.

Restaram cumpridos pela parte autora, ainda, os requisitos da qualidade de segurado (art. 15 e seguintes da Lei nº 8.213/91) e a carência para a concessão do benefício almejado (art. 24 e seguintes da Lei nº 8.213/91).

Destarte, a parte autora faz jus à aposentadoria por tempo de contribuição, com valor calculado na forma prevista no art. 29, I, da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99.

Na eventualidade do tempo de contribuição ora reconhecido possibilitar a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição segundo as regras da EC nº 20/98, deverá o INSS implantar a melhor hipótese financeira.

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença líquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Embora o INSS seja isento do pagamento de custas processuais, deverá reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora e que estejam devidamente comprovadas nos autos (Lei nº 9.289/96, artigo 4º, inciso I e parágrafo único).

Caso a parte autora já esteja recebendo benefício previdenciário concedido administrativamente, deverá optar, à época da liquidação de sentença, pelo benefício que entenda ser-lhe mais vantajoso. Se a opção recair no benefício judicial, deverão ser compensadas as parcelas já recebidas em sede administrativa, face à vedação da cumulação de benefícios.

Diante de todo o exposto, **não conheço da remessa necessária e dou parcial provimento à apelação**, para, fixando, de ofício, os consectários legais, restringir o reconhecimento como especiais aos períodos de 20.07.1989 a 15.12.1993, 01.07.1991 a 09.05.1996, 11.11.2002 a 18.02.2010, mantida a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 19.10.2016), observada eventual prescrição quinquenal, tudo na forma acima explicitada.

As verbas acessórias e as prestações em atraso também deverão ser calculadas na forma acima estabelecida, em fase de liquidação de sentença.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, comunique-se ao INSS (Gerência Executiva / Unidade Administrativa) a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja implantado o benefício da parte autora, MARIA PAULA SARTORATO DE ARAUJO, de APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO, com D.I.B. em 19.10.2016 e R.M.I. a ser calculada pelo INSS, nos termos da presente decisão, tendo em vista os arts. 497 e seguintes do novo Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/15).

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. NATUREZA ESPECIAL DAS ATIVIDADES LABORADAS PARCIALMENTE RECONHECIDA. ENFERMEIRA. AGENTE BIOLÓGICO. POSSIBILIDADE DE CONVERSÃO DO TEMPO ESPECIAL EM COMUM MEDIANTE APLICAÇÃO DO FATOR PREVISTO NA LEGISLAÇÃO. TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO, CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADOS.

1. A aposentadoria por tempo de contribuição, conforme art. 201, § 7º, da Constituição Federal, com a redação dada pela EC nº 20/98, é assegurada após 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher. Nos dois casos, necessária, ainda, a comprovação da carência e da qualidade de segurado.
2. A legislação aplicável para caracterização da natureza especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelos Decretos nº 2.172/97 e nº 3.049/99.
3. Os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.
4. A atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pode ser considerada especial, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.
5. É de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos de 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos de 85 decibéis.
6. Efetivo exercício de atividades especiais comprovado por meio de formulários de insalubridade e laudos técnicos que atestam a exposição a agentes biológicos agressores à saúde, em níveis superiores aos permitidos em lei.
7. No caso dos autos, os períodos incontroversos em virtude de acolhimento na via administrativa totalizam 28 (vinte e oito) anos, 03 (três) meses e 16 (dezesseis) dias de tempo de contribuição (ID 59566021 – fls. 53/54), tendo sido reconhecido como de natureza especial o período de 01.03.1988 a 30.06.1989 (ID 59566021 – fls. 47/49). Ocorre que, nos períodos de 20.07.1989 a 15.12.1993, 01.07.1991 a 09.05.1996, 11.11.2002 a 18.02.2010, a parte autora esteve exposta a agentes biológicos, em virtude de contato permanente com pacientes ou materiais infecto-contagiantes (ID 59566012 – fls. 03/08), devendo ser reconhecida a natureza especial da atividade exercida nesse período, conforme código 1.3.2 do Decreto nº 53.831/64, código 1.3.4 do Decreto nº 83.080/79, código 3.0.1 do Decreto nº 2.172/97 e código 3.0.1 do Decreto nº 3.048/99. Ainda, finalizando, os períodos de 19.02.2010 a 05.11.2012 devem ser reconhecidos como tempo de contribuição comum, ante a ausência de comprovação de exposição a quaisquer agentes físicos, químicos ou biológicos (ID 59566012 – fls. 09/10).

8. Somados todos os períodos comuns e especiais, estes devidamente convertidos, totaliza a parte autora 31 (trinta e um) anos, 02 (dois) meses e 01 (um) dia de tempo de contribuição até a data do requerimento administrativo (D.E.R. 19.10.2016)

9. O benefício é devido a partir da data do requerimento administrativo (D.E.R.) ou, na sua ausência, a partir da citação.

10. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

11. Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

12. Reconhecido o direito da parte autora à aposentadoria por tempo de contribuição, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 19.10.2016), observada eventual prescrição quinquenal, ante a comprovação de todos os requisitos legais.

13. Remessa necessária não conhecida. Apelação parcialmente provida. Fixados, de ofício, os consectários legais.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer da remessa necessária, dar parcial provimento a apelação e fixar, de ofício, os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5869501-10.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: ALICIA ANGELA FERREIRA AMARAL DOS SANTOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: ANDREA MARCIA XAVIER RIBEIRO - SP114842-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ALICIA ANGELA FERREIRA AMARAL DOS SANTOS

Advogado do(a) APELADO: ANDREA MARCIA XAVIER RIBEIRO - SP114842-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5869501-10.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: ALICIA ANGELA FERREIRA AMARAL DOS SANTOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: ANDREA MARCIA XAVIER RIBEIRO - SP114842-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ALICIA ANGELA FERREIRA AMARAL DOS SANTOS

Advogado do(a) APELADO: ANDREA MARCIA XAVIER RIBEIRO - SP114842-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator): Trata-se de apelações de sentença pela qual foi julgado parcialmente procedente o pedido para condenar o réu a conceder à autora o benefício de auxílio doença a contar da data da cessação (20/03/2018). Sobre as prestações atrasadas deverá incidir correção monetária consoante IPCA-E e juros de mora de 0,5% ao mês, conforme Lei 11.960/09. O réu foi condenado, ainda, ao pagamento de verba honorária arbitrada em 10% (dez por cento) do valor da condenação até a sentença. Isento das custas processuais. Concedida a tutela antecipada, determinando-se a imediata implantação do benefício, sob pena de multa diária fixada em R\$ 100,00, até o limite de R\$ 9.000,00, não tendo sido cumprida a decisão judicial, consoante constatado nos dados do Cadastro Nacional de Informações Sociais.

A parte autora apela pugnano pela concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, aduzindo, para tanto, que seu quadro de saúde é irreversível.

O réu recorre, por seu turno, arguindo, como prejudicial de mérito, a prescrição das parcelas vencidas anteriormente ao quinquênio que precede o ajuizamento da ação. No mérito, pleiteia que o termo inicial do benefício seja fixado a contar da data da citação, que a DCB seja aplicada, nos termos da Lei e do laudo pericial, bem como para que sejam observados os índices de correção monetária dos atrasados na forma prevista no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/09, qual seja, segundo os índices oficiais de remuneração básica da caderneta de poupança (TR), até setembro/2017, quando da decisão do E. STF, e após o IPCA-E. Alternativamente, que seja aplicado o art. 1º-F da Lei n. 9.494/1997, na redação dada pela Lei n. 11.960/2009 até 25/03/2015 e após o IPCA-E. Pugna, ainda, pela fixação dos honorários advocatícios no mínimo legal, até a sentença e pelo afastamento da multa aplicada em caso de descumprimento da implantação do benefício.

Contra-razões da parte autora.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5869501-10.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: ALICIA ANGELA FERREIRA AMARAL DOS SANTOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: ANDREA MARCIA XAVIER RIBEIRO - SP114842-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ALICIA ANGELA FERREIRA AMARAL DOS SANTOS
Advogado do(a) APELADO: ANDREA MARCIA XAVIER RIBEIRO - SP114842-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Nos termos do art. 1011 do CPC, recebo as apelações da parte autora e do réu.

Primeiramente, destaco que a prejudicial relativa à prescrição será analisada como o mérito do apelo.

A autora, nascida em 16.01.1963, pleiteou o benefício de auxílio-doença, ou aposentadoria por invalidez que estão previstos nos arts. 59 e 42, da Lei nº 8.213/91, que dispõem, respectivamente:

O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

O laudo, elaborado em 11.12.2018, atesta que a autora, ensino fundamental incompleto, ajudante de cozinha, sem trabalhar desde 2008, é portador de depressão, estando incapacitada de forma total e temporária para o trabalho, necessitando de tratamento psiquiátrico e psicológico pelo prazo mínimo de seis meses.

Colhe-se dos autos, bem como dos dados do Cadastro Nacional de Informações Sociais, que a autora esteve filiada à Previdência Social, desde o ano de 1976, contando com vínculos em períodos interpolados, gozando do benefício de auxílio-doença também em períodos intermitentes desde o ano de 2006, constando o último período entre 17.02.2012 a 19.03.2018, quando foi cessado, ensejando o ajuizamento da presente ação em outubro de 2018, sendo incontestada pela autarquia o preenchimento da carência e manutenção da qualidade de segurada.

Entendo, assim, que se justifica a concessão do benefício de auxílio-doença à autora, posto que se encontra incapacitada de forma total e temporária para o trabalho, como atestado pelo perito, inferindo-se a possibilidade de sua recuperação para o exercício de atividade profissional, não se justificando, por ora, a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

Mantenho, também, o termo inicial do benefício na forma da sentença, ou seja, a contar da data de sua cessação, ocorrida em 19.03.2018. Não há que se cogitar sobre prescrição de parcelas vencidas no quinquênio antecedente ao ajuizamento da ação.

No que tange ao termo final da benesse, observo que é prerrogativa da autarquia submeter a parte autora a exames periódicos de saúde, consoante art. 101, da Lei nº 8.213/91.

A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência, observando-se as teses firmadas pelo E. STF no julgamento do RE 870.947, realizado em 20.09.2017. Quanto aos juros de mora será observado o índice de remuneração da caderneta de poupança a partir de 30.06.2009.

Mantenho, ainda, os honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença, eis que de acordo com o entendimento da 10ª Turma desta E. Corte.

A multa diária imposta à entidade autárquica, no valor de R\$ 100,00 (cem reais) por dia de atraso, é excessiva, impondo-se sua redução para 1/30 do valor do benefício em discussão, pois ante o princípio da razoabilidade, não se justifica que o segurado receba um valor maior a título de multa do que a título de prestações em atraso.

Diante do exposto, **nego provimento à apelação da parte autora e dou parcial provimento à apelação do réu** para reduzir a multa diária imposta na forma retroexplicitada.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, **comunique-se ao INSS (Gerência Executiva)**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja implantado a parte autora, **Alicia Angela Ferreira do Amaral Santos**, o benefício de auxílio-doença, com DIB em 20.03.2018 e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, tendo em vista o "caput" do artigo 497 do CPC.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS. PREENCHIMENTO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. DESCABIMENTO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. PRESCRIÇÃO DE PARCELAS VENCIDAS ANTERIORMENTE AO QUINQUÊNIO QUE ANTECEDEU O AJUIZAMENTO DA AÇÃO. INOCORRÊNCIA. VERBAS ACESSÓRIAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. MULTA DIÁRIA. REDUÇÃO. IMPLANTAÇÃO IMEDIATA DA BENESSE.

I- Justifica-se a concessão do benefício de auxílio-doença à autora, posto que se encontra incapacitada de forma total e temporária para o trabalho, como atestado pelo perito, inferindo-se a possibilidade de sua recuperação para o exercício de atividade profissional, não se justificando, por ora, a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

II-O termo inicial do benefício deve ser mantido na forma da sentença, ou seja, a contar da data de sua cessação, ocorrida em 19.03.2018. Não há que se cogitar sobre prescrição de parcelas vencidas no quinquênio antecedente ao ajuizamento da ação.

III-No que tange ao termo final da benesse, é prerrogativa da autarquia submeter a parte autora a exames periódicos de saúde, consoante art. 101, da Lei nº 8.213/91.

IV-A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência, observando-se as teses firmadas pelo E.STF no julgamento do RE 870.947, realizado em 20.09.2017. Quanto aos juros de mora será observado o índice de remuneração da caderneta de poupança a partir de 30.06.2009.

V-Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença, eis que de acordo com o entendimento da 10ª Turma desta E. Corte.

VI-A multa diária imposta à entidade autárquica, no valor de R\$ 100,00 (cem reais) por dia de atraso, é excessiva, impondo-se sua redução para 1/30 do valor do benefício em discussão, pois ante o princípio da razoabilidade, não se justifica que o segurado receba um valor maior a título de multa do que a título de prestações em atraso.

VII-Mantidos os honorários advocatícios em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença, eis que de acordo com o entendimento da 10ª Turma desta E. Corte.

VIII-Determinada, independentemente do trânsito em julgado, a comunicação ao INSS (Gerência Executiva), a fim de serem adotadas as providências cabíveis para implantação do benefício de auxílio-doença a contar da data de sua cessação.

IX- Apelação da autora improvida. Apelação do réu parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egregia Decima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento a apelação da parte autora e dar parcial provimento a apelação do réu, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004322-04.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: HUMBERTO ALVES FERRARI

Advogados do(a) APELADO: MARCELO FERNANDO DA SILVA FALCO - SP126447-A, FERNANDA APARECIDA RAMOS NOGUEIRA COSER - SP223065-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004322-04.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: HUMBERTO ALVES FERRARI

Advogados do(a) APELADO: MARCELO FERNANDO DA SILVA FALCO - SP126447-A, FERNANDA APARECIDA RAMOS NOGUEIRA COSER - SP223065-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator): Trata-se de pedido de revisão de aposentadoria por tempo de contribuição, ajuizado por Humberto Alves Ferrari em face do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), pelo qual busca aumentar o tempo total de contribuição reconhecido na via administrativa, com os devidos reflexos na renda mensal do benefício.

Contestação do INSS na qual sustenta o não enquadramento das atividades exercidas pela parte autora como sendo de natureza especial, requerendo, ao final, a improcedência total do pedido (ID 54295505).

Réplica da parte autora (ID 54295504).

Sentença pela procedência do pedido, para reconhecer o período de 06.03.1997 a 16.04.2012 como sendo de natureza especial e determinar a conversão da aposentadoria por tempo de contribuição da parte autora em aposentadoria especial, fixando a sucumbência e dispensada a remessa necessária (ID 54295523).

Apelação do INSS pelo não acolhimento do pedido formulado na exordial e consequente inversão da sucumbência (ID 54295524).

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004322-04.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: HUMBERTO ALVES FERRARI

Advogados do(a) APELADO: MARCELO FERNANDO DA SILVA FALCO - SP126447-A, FERNANDA APARECIDA RAMOS NOGUEIRA COSER - SP223065-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator): Pretende a parte autora, nascida em 25.03.1959, o reconhecimento do exercício de atividade especial nos períodos de 06.03.1997 a 16.04.2012, com a consequente revisão da sua aposentadoria por tempo de contribuição, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 10.09.2012).

Da atividade especial.

No que se refere à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto nº 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de contribuição para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei nº 8.213/91 dispunha, em sua redação original que “(...) *A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica (...)*”. Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, tal dispositivo legal teve sua redação alterada, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º, na forma que segue:

“Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

§ 2º Deverão constar do laudo técnico referido no parágrafo anterior informação sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a sua adoção pelo estabelecimento respectivo.

§ 3º A empresa que não mantiver laudo técnico atualizado com referência aos agentes nocivos existentes no ambiente de trabalho de seus trabalhadores ou que emitir documento de comprovação de efetiva exposição em desacordo com o respectivo laudo estará sujeita à penalidade prevista no art. 133 desta Lei.

§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador, e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica deste documento (...)”.

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação foi definida apenas com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV). Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal disposição somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual a apresentação de laudo técnico só pode ser exigida a partir dessa última data. Nesse sentido é o entendimento majoritário do E. STJ:

“PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido” (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Assim, em tese, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030 (exceto para o agente nocivo ruído, por depender de prova técnica).

Ressalto que os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

Saliento que não se encontra vedada a conversão de tempo especial em comum, exercida em período posterior a 28.05.1998, uma vez que ao ser editada a Lei nº 9.711/98, não foi mantida a redação do art. 28 da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28.05.98, que revogava expressamente o parágrafo 5º, do art. 57, da Lei nº 8.213/91, devendo, portanto, prevalecer este último dispositivo legal, nos termos do art. 62 da Constituição da República.

Quanto ao agente nocivo ruído, o Decreto nº 2.172, de 05.03.1997, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 decibéis como prejudicial à saúde. Por tais razões, até ser editado o referido decreto, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 decibéis como agente nocivo à saúde. Com o advento do Decreto nº 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível passou a ser de 85 decibéis (art. 2º, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048/99).

Tendo em vista o dissenso jurisprudencial sobre a possibilidade de se aplicar retroativamente o disposto no Decreto nº 4.882/2003, para se considerar prejudicial, desde 05.03.1997, a exposição a ruídos de 85 decibéis, a questão foi levada ao C. Superior Tribunal de Justiça que, no julgamento do Recurso Especial 1398260/PR, em 14.05.2014, submetido ao rito do art.543-C do Código de Processo Civil (Recurso Especial Repetitivo), fixou entendimento pela impossibilidade de se aplicar de forma retroativa o Decreto nº 4.882/2003, que reduziu o patamar de ruído para 85 decibéis, na forma que segue:

“ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. DESAFETAÇÃO DO PRESENTE CASO. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.

1. Considerando que o Recurso especial 1.398.260/PR apresenta fundamentos suficientes para figurar como representativo da presente controvérsia, este recurso deixa de se submeter ao rito do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008.

2. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

3. O limite de tolerância para configuração da especial idade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, não sendo possível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

4. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço especial implica indeferimento do pedido de aposentadoria especial por falta de tempo de serviço.

5. Recurso especial provido" (REsp 1401619/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014).

Dessa forma, é de se considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a nível de ruído superior a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, superior a 90 decibéis e, a partir de então, superior a 85 decibéis.

De outra parte, o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei nº 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividades em condições especiais, fazendo às vezes do laudo técnico.

E não afasta a validade de suas conclusões o fato de ter sido o PPP ou laudo elaborado posteriormente à prestação do serviço, vez que tal requisito não está previsto em lei, mormente porque a responsabilidade por sua expedição é do empregador, não podendo o empregado arcar com o ônus de eventual desídia daquele e, ademais, a evolução tecnológica tende a propiciar condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF fixou duas teses para a hipótese de reconhecimento de atividade especial com uso de Equipamento de Proteção Individual, sendo que a primeira refere-se à regra geral que deverá nortear a análise de atividade especial, e a segunda refere-se ao caso concreto em discussão no recurso extraordinário em que o segurado esteve exposto a ruído, que podem ser assim sintetizadas: i) tese 1 - regra geral: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional de aposentadoria especial; e ii) tese 2 - agente nocivo ruído: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também óssea e outros órgãos.

NO CASO DOS AUTOS, os períodos incontroversos em virtude de acolhimento na via administrativa totalizam 35 (trinta e cinco) anos, 07 (sete) meses e 03 (três) dias (ID 54295488 – fls. 04/05). Portanto, a controvérsia colocada nos autos engloba apenas o reconhecimento da natureza especial das atividades exercidas no período de 06.03.1997 a 16.04.2012.

Ocorre que, no período de 06.03.1997 a 16.04.2012, a parte autora esteve exposta a agentes biológicos, em virtude de contato permanente com pacientes ou materiais infecto-contagiantes (ID 54295490 – fls. 13/18), devendo ser reconhecida a natureza especial da atividade exercida nesse período, conforme código 1.3.2 do Decreto nº 53.831/64, código 1.3.4 do Decreto nº 83.080/79, código 3.0.1 do Decreto nº 2.172/97 e código 3.0.1 do Decreto nº 3.048/99.

Sendo assim, somados todos os períodos comuns, e especiais, estes devidamente convertidos, totaliza a parte autora 41 (quarenta e um) anos, 02 (dois) meses e 26 (vinte e seis) dias de tempo de contribuição até a data do requerimento administrativo, observado o conjunto probatório produzido nos autos e os fundamentos jurídicos explicitados na presente decisão.

Destarte, a parte autora faz jus à revisão da sua aposentadoria por tempo de contribuição, apenas para que o tempo de contribuição total reconhecido seja majorado para 41 (quarenta e um) anos, 02 (dois) meses e 26 (vinte e seis) dias, na data do requerimento administrativo (D.E.R. 10.09.2012).

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Embora o INSS seja isento do pagamento de custas processuais, deverá reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora e que estejam devidamente comprovadas nos autos (Lei nº 9.289/96, artigo 4º, inciso I e parágrafo único).

Diante do exposto, **nego provimento à apelação**, fixando, de ofício, os consectários legais, tudo na forma acima explicitada.

As verbas acessórias e as prestações em atraso também deverão ser calculadas na forma acima estabelecida, em fase de liquidação de sentença.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, comunique-se ao INSS (Gerência Executiva / Unidade Administrativa) a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja revisado o benefício da parte autora, HUMBERTO ALVES FERRARI, de APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO NB/42-161.878.837-7, D.I.B. (data de início do benefício) em 10.09.2012 e R.M.I. (renda mensal inicial) a ser calculada pelo INSS, nos termos da presente decisão, tendo em vista o art. 497 do novo Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/15).

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. AUMENTO DO TEMPO TOTAL DE CONTRIBUIÇÃO. REFLEXO NA RENDA MENSAL INICIAL DO BENEFÍCIO. NATUREZA ESPECIAL DA ATIVIDADE LABORADA PARCIALMENTE RECONHECIDA. ENFERMEIRO. AGENTE BIOLÓGICO.

1. A aposentadoria por tempo de contribuição, conforme art. 201, § 7º, da Constituição Federal, com a redação dada pela EC nº 20/98, é assegurada após 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher. No caso, necessária, ainda, a comprovação da carência e da qualidade de segurado.
2. A legislação aplicável para caracterização da natureza especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelos Decretos nº 2.172/97 e nº 3.049/99.
3. Os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.
4. A atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pode ser considerada especial, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.
5. É de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos de 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos de 85 decibéis.
6. Efetivo exercício de atividades especiais comprovado por meio de formulários de insalubridade e laudos técnicos que atestam a exposição a agentes físicos agressores à saúde, em níveis superiores aos permitidos em lei.
7. No caso dos autos, os períodos incontroversos em virtude de acolhimento na via administrativa totalizam 35 (trinta e cinco) anos, 07 (sete) meses e 03 (três) dias (ID 54295488 – fls. 04/05). Ocorre que, no período de 06.03.1997 a 16.04.2012, a parte autora esteve exposta a agentes biológicos, em virtude de contato permanente com pacientes ou materiais infecto-contagiantes (ID 54295490 – fls. 13/18), devendo ser reconhecida a natureza especial da atividade exercida nesse período, conforme código 1.3.2 do Decreto nº 53.831/64, código 1.3.4 do Decreto nº 83.080/79, código 3.0.1 do Decreto nº 2.172/97 e código 3.0.1 do Decreto nº 3.048/99.
8. Somado todo o tempo de contribuição reconhecido, totaliza a parte autora 41 (quarenta e um) anos, 02 (dois) meses e 26 (vinte e seis) dias, na data do requerimento administrativo (D.E.R. 10.09.2012), fazendo jus à pleiteada revisão da sua aposentadoria por tempo de contribuição.
9. A revisão do benefício é devida a partir da data do requerimento administrativo (D.E.R.) ou, na sua ausência, a partir da citação.
10. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.
11. Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).
12. Condenado o INSS a revisar o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição atualmente implantado (NB 42/161.878.837-7), a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 10.09.2012), observada eventual prescrição quinquenal, ante a comprovação de todos os requisitos legais.
13. Apelação desprovida. Fixados, de ofício, os consectários legais.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento a apelação e fixar, de ofício, os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5119008-70.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: CELIO ANTONIO BEGO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: THIAGO HENRIQUE ASSIS DE ARAUJO - SP250561-N, SERGIO PELARIN DA SILVA - SP255260-N, LUCAS SCALET - SP213742-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, CELIO ANTONIO BEGO

Advogados do(a) APELADO: THIAGO HENRIQUE ASSIS DE ARAUJO - SP250561-N, LUCAS SCALET - SP213742-N, SERGIO PELARIN DA SILVA - SP255260-N

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de remessa oficial e apelações interpostas em face de sentença que julgou parcialmente procedente o pedido inicial para declarar o labor rural, exceto para efeito de carência, exercido no período de 23.07.1972 a 24.07.1991, bem como para reconhecer a contagem de atividade comum exercida de 04.01.1993 a 17.09.2015 e, por fim, para declarar como exercidos em condições especiais os períodos de 04.01.1993 a 31.03.1997 e 21.02.2002 a 19.06.2015. Condenou o requerido a conceder ao autor o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, desde a data do indeferimento administrativo, calculada na forma dos artigos 33 e seguintes da Lei 8.213/91. Correção monetária e juros de mora, a partir da citação, na forma da Lei 11.960/2009 até 25.03.2015. Após esta data, a correção monetária será calculada de acordo como IPCA-e (ADIs n. 4.357 e 4.425/DF), além de juros de mora nos mesmos patamares aos aplicáveis às cadernetas de poupança, conforme Lei n. 11.960/2009. Honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor da condenação, excluídas as parcelas vincendas consoante orientação jurisprudencial firmada pelo Colendo STJ na Súmula 111. Sem custas.

Embargos de declaração opostos pelo autor rejeitados.

Em suas razões de inconformismo recursal, o réu insurge-se contra a averbação do labor rural delimitado em sentença, porquanto não foi apresentado início de prova material, contemporânea e em nome próprio, da atividade campesina alegada, sendo vedada a declaração de tal labor com base em prova exclusivamente testemunhal. Ademais, impugna o reconhecimento de atividade especial, porquanto o PPP é extemporâneo. Sustenta que não foi apresentado LTCAT, devidamente assinado por responsável técnico, documento indispensável para comprovação das condições insalubres de trabalho. Aduz que a avaliação ambiental não segue a metodologia estabelecida pela NHO 01 da Fundacentro. Subsidiariamente, defende a aplicação do critério de correção e juros de mora na forma prevista na Lei n.º 11.960/09, até o pronunciamento do STF a respeito do mérito do RE 870.947/SE. Prequestiona a matéria para fins de acesso às instâncias recursais superiores.

Por sua vez, o autor, em sede de apelação, sustenta que o período integral de 04.01.1993 a 17.09.2015 deve ser considerado como especial, em razão da exposição a agentes químicos nocivos (amianto, tintas e solventes, poeira, particulado inalável, particulado respirável, varredura de solventes acetona, etanol e negro de fumo). Consequentemente, requer a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição integral, sem incidência do fator previdenciário (artigo 29-C da Lei n.º 8.213/91), conforme requerido em sua inicial. Por fim, pugna pela condenação do réu no pagamento de verba honorária sucumbencial no percentual entre 10% e 20% do valor da condenação.

Sem a apresentação de contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

Após breve relatório, passo a decidir.

Nos termos do artigo 1.011 do CPC, recebo as apelações interpostas pelo autor e pelo réu.

Da decisão monocrática

De início, cumpre observar que as matérias veiculadas no caso dos autos já foram objeto de precedentes dos tribunais superiores, julgadas no regime de recursos repetitivos e de repercussão geral, o que autoriza a prolação da presente decisão monocrática, nos termos do artigo 932, IV, "a" e "b", do Novo Código de Processo Civil de 2015, e da Súmula/STJ n.º 568. Nesse sentido:

Conversão de tempo de serviço especial em comum: ARE 664335 (USO DE EPI. INSALUBRIDADE. RUÍDO. NÃO DESCARACTERIZAÇÃO DA ATIVIDADE ESPECIAL EM RAZÃO DA DECLARAÇÃO DE NEUTRALIZAÇÃO DO AGENTE NO PPP. CUSTEIO DA ATIVIDADE ESPECIAL); REsp 1398260/PR (INSALUBRIDADE. LIMITES. RUÍDO. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO); REsp 1310034/PR (POSSIBILIDADE DA CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM DE ATIVIDADE EXERCIDA ANTES DA LEI N. 6.887/1980); REsp 1151363/MG (POSSIBILIDADE DO RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL APÓS A LEI N. 9.711/1998. FATOR DE CONVERSÃO) e; REsp 1306113/SC (ELETRICIDADE. INSALUBRIDADE. NATUREZA EXEMPLIFICATIVA DO ROL DOS AGENTES NOCIVOS PREVISTOS EM REGULAMENTO).

Ressalte-se que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei n.º 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

Do mérito

Na petição inicial, o autor, nascido em 23.07.1962, requer a averbação do labor rural exercido no período de 23.07.1972 a 24.07.1991, bem como o reconhecimento da especialidade do lapso de 04.01.1993 a 17.09.2015. Consequentemente, requer a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, sem incidência do fator previdenciário, desde a data do requerimento administrativo (04.08.2015).

A jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunha para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ.

No caso em apreço, a fim de demonstrar o exercício de labor rural, o requerente trouxe aos autos, entre outros, os seguintes documentos (id 24150366 - Pág. 09 a 24150368 - Pág. 54): (i) Certidão de seu casamento, celebrado em 09.06.1984, na qual é qualificado como lavrador; (ii) Certidão de nascimento de seu filho, ocorrido em 03.09.1985, em que consta como lavrador; (iii) Nota fiscal de comercialização de produtos agrícolas, em seu nome, datada de 30.09.1986; (iv) Certidão de Registro de Imóveis, na qual seu pai, qualificado como lavrador, consta como adquirente de uma gleba de terras rurais com 13.34 alqueires paulistas (de 01.10.1964 a 12.10.1988); (v) Título eleitoral de seu pai, datado de 25.08.1966, que retrata a profissão de lavrador; (vi) Certidão de casamento de seus genitores, celebrado em 16.07.1960, na qual seu pai consta como lavrador; (vii) Notas Fiscais em nome de seu pai e relativas à comercialização de feijão, batata, cebola, milho etc (1977 a 1988); e (viii) Certidão de seu nascimento, na qual se genitor é qualificado como lavrador. Tais documentos constituem início de prova material do labor rural exercido pelo autor no período controverso (STJ; Resp 508.236; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julg. 14.10.2003; DJ 17.11.2003, pág. 365).

Por seu turno, foi procedida à oitiva de três testemunhas em juízo (audiência ocorrida em outubro/2017), as quais, conforme transcrito na sentença, declararam que:

O Sr. João Antonio Padilha afirmou que conhece o autor desde que eram crianças, no meio rural, na cidade de Riversul/SP; que o autor morava com a família e trabalhava na lavoura plantando feijão e milho em regime de economia familiar; que o requerente trabalhou no local até o final da década de 1990/1991, inclusive, contraiu matrimônio enquanto ainda trabalhava como lavrador.

Por sua vez, o Sr. Roberto Xavier Tineu, inquirido, afirmou que conheceu o autor na cidade de Riversul/SP, estudaram juntos, em meado dos anos de 1973/1974; que o autor morava com os pais em sítio de sua propriedade e arrendavam outra propriedade; que trabalhavam em regime de economia familiar até meados de 1990/1992 plantando feijão e milho.

Depois, o Sr. Valdeci Vítor de Oliveira, em juízo, declarou que conheceu o autor em Riversul/SP, desde criança, eram vizinhos; que trabalhava na lavoura, com o pai e irmãos, até meados dos anos de 1990; que plantavam feijão e milho.

A orientação colegiada é pacífica no sentido de que razoável início de prova material não se confunde com prova plena, ou seja, constitui indício que deve ser complementado pela prova testemunhal quanto à totalidade do interregno que se pretende ver reconhecido. Portanto, os documentos apresentados, complementados por prova testemunhal idônea, comprovam o labor rural nas datas neles assinaladas.

Conforme entendimento da 10ª Turma do E. TRF da 3ª região é possível a averbação de atividade rural, a partir dos doze anos de idade, uma vez que a Constituição da República de 1967, no artigo 158, inciso X, passou a admitir ter o menor com 12 anos aptidão física para o trabalho braçal.

Dessa forma, ante o conjunto probatório, mantenho o reconhecimento do labor rural exercido pelo autor durante o lapso de 23.07.1974 a 24.07.1991, devendo ser procedida à contagem de tempo de serviço cumprido no citado interregno, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência, nos termos do art. 55, parágrafo 2º, da Lei 8.213/91. Por outro lado, afasto o cômputo do labor rural do período anterior de 23.07.1972 a 22.07.1974, em que o autor não havia completado 12 anos de idade, conforme entendimento firmado pela 10ª Turma deste Regional.

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida.

Em se tratando de matéria reservada à lei, o Decreto 2.172/1997 somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido: STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482.

Pode, então, em tese, ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40, DSS-8030 ou CTPS.

Tendo em vista o dissenso jurisprudencial sobre a possibilidade de se aplicar retroativamente o disposto no Decreto 4.882/2003, para se considerar prejudicial, desde 05.03.1997, a exposição a ruídos de 85 decibéis, a questão foi levada ao Colendo STJ que, no julgamento do Recurso Especial 1398260/PR, em 14.05.2014, submetido ao rito do artigo 1.036 do Novo Código de Processo Civil de 2015, Recurso Especial Repetitivo, fixou entendimento pela impossibilidade de se aplicar de forma retroativa o Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar de ruído para 85 decibéis (REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014).

Está pacificado no E. STJ (Resp 1398260/PR) o entendimento de que a norma que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação, devendo, assim, ser observado o limite de 90 decibéis no período de 06.03.1997 a 18.11.2003.

No caso dos autos, extrai-se do PPP (id 24150366 - Pág. 01/06) que o autor, no exercício dos cargos de operador de produção e operador de máquinas, junto à empresa TMD Friction do Brasil S/A, esteve exposto aos seguintes agentes nocivos: (i) 04.01.1993 a 02.07.1995: ruído de 86,9 decibéis e amianto; (ii) 03.07.1995 a 31.03.1997: ruído de 86,9 decibéis; (iii) 01.04.1997 a 20.01.2002: ruído de 87,1 decibéis, tinta e solventes; (iv) 21.02.2002 a 23.02.2003: ruído de 92,2 decibéis e poeira de 1,2 mg/m³; (v) 24.02.2003 a 08.02.2004: ruído de 88,8 decibéis, tintas e solventes; (vi) 09.02.2004 a 31.12.2005: ruído de 86,8 decibéis, tintas e solventes; (vii) 01.01.2006 a 31.12.2006: ruído de 90,3 decibéis, tintas e solventes; (viii) 01.01.2007 a 31.03.2008: ruído de 93,1 decibéis, tintas e particulado inalável de 1,63 mg/m³; (ix) 01.04.2008 a 30.04.2008: ruído de 95,3 decibéis e particulado inalável de 4,67 mg/m³; (x) 01.05.2008 a 31.08.2008: ruído de 93,1 decibéis, tintas e particulado inalável de 1,63 mg/m³; (xi) 01.09.2008 a 31.12.2008: ruído de 90 decibéis, tintas e particulado inalável de 1,63 mg/m³; (xii) 01.01.2009 a 22.04.2010: ruído de 89 decibéis e tintas; (xiii) 23.04.2010 a 28.04.2011: ruído de 94,6 decibéis e particulado inalável de 1,47 mg/m³; (xvi) 29.04.2011 a 28.04.2012: ruído de 89,8 decibéis e particulado inalável de 0,03 mg/m³; (xvii) 29.04.2012 a 28.04.2013: ruído de 96,1 decibéis e particulado inalável de 0,03 mg/m³; (xviii) 30.04.2013 a 29.04.2014: ruído de 95,6 decibéis, varredura de solventes acetona 2 ppm e particulado inalável de 0,4 mg/m³; (xix) 30.04.2014 a 30.03.2015: ruído de 91,8 decibéis, etanol 8,8 ppm e particulado inalável de 0,29 mg/m³; e (xx) 31.03.2015 a 19.06.2015: ruído de 90,7 decibéis, etanol de 5,3 ppm, negro de fumo de 0,5 mg/m³ e particulado inalável de 0,28 mg/m³.

Destarte, mantenho o reconhecimento da especialidade das atividades exercidas nos intervalos de 04.01.1993 a 02.07.1995 (86,9 dB), 03.07.1995 a 05.03.1997 (86,9 dB), 21.02.2002 a 23.02.2003 (92,2 dB), 19.03.2003 a 08.02.2004 (88,8 dB), 09.02.2004 a 31.12.2005 (86,8 dB), 01.01.2006 a 31.12.2006 (90,3 dB), 01.01.2007 a 31.03.2008 (93,1 dB), 01.04.2008 a 30.04.2008 (95,3 dB), 01.05.2008 a 31.08.2008 (93,1 dB), 01.09.2008 a 31.12.2008 (90 dB), 01.01.2009 a 22.04.2010 (89 dB), 23.04.2010 a 28.04.2011 (94,6 dB), 29.04.2011 a 28.04.2012 (89,8 dB), 29.04.2012 a 28.04.2013 (96,1 dB), 30.04.2013 a 29.04.2014 (95,6 dB), 30.04.2014 a 30.03.2015 (91,8 dB) e 31.03.2015 a 19.06.2015 (90,7 dB), porquanto o interessado esteve exposto a ruído em níveis superiores aos limites de tolerância de 80 dB até 05.03.1997 (Decreto nº 53.831/1964 - código 1.1.6), de 90 dB entre 06.03.1997 a 18.11.2003 (Decreto nº 2.172/1997 - código 2.0.1) e de 85 dB a partir de 19.11.2003 (Decreto nº 4.882/2003 e 3.048/1999 - código 2.0.1).

Ademais, entendo possível estender as condições ambientais de trabalho, aferidas para o período de março a junho de 2015, ao lapso posterior à emissão do PPP, qual seja, de 20.06.2015 a 04.08.2015 (limitado a DER), devendo, portanto, tal período ser considerado como especial, por exposição nociva a ruído de 90,7 decibéis (Decreto nº 4.882/2003 e 3.048/1999 - código 2.0.1).

De outra forma, afasto o cômputo especial do lapso de 06.03.1997 a 31.03.1997 (86,9 dB), em razão da exposição à pressão sonora em nível inferior ao limite de tolerância de 90 decibéis (Decreto nº 2.172/1997 - código 2.0.1).

Outrossim, os lapsos de 04.01.1993 a 02.07.1995 (amianto), 01.04.1997 a 20.01.2002 (hidrocarbonetos - tinta e solventes) e 24.02.2003 a 22.04.2010 (hidrocarbonetos - tinta e solventes) devem ser enquadrados como especiais, em razão da exposição a agentes nocivos químicos previstos nos códigos 1.0.2 e 1.0.19 do Decreto n. 3.048/1999.

Nesse sentido, é o entendimento firmado pela Décima Turma desse E. Tribunal:

(...) 7. Nos períodos de 15.08.1991 a 04.01.1993, 01.08.1993 a 11.06.1996, 01.11.1996 a 01.06.1998 e 02.06.1998 a 30.11.2006, a parte autora, na atividade de assistente de produção, esteve exposta a agentes químicos, em virtude de contato permanente hidrocarbonetos e outros compostos de carbono - tintas e solventes de limpeza (fls. 220/228), devendo ser reconhecida a natureza especial dessa atividade, em virtude de regular enquadramento no código 1.2.9 do Decreto nº 53.831/64 e código 1.0.3 do Decreto nº 2.172/97, este último inalterado no Decreto 3.048/99 (...)

(AC n. 0000827-98.2019.4.03.9999/SP, Décima Turma, Relator Des. Federal Nelson Porfírio, Julgamento em 30.07.2019, DJe 08.08.2019)

Destaco que a indicação de exposição a particulado inalável e poeira, por si só, não é suficiente para o enquadramento especial para fins previdenciários, porquanto se faz necessária a identificação da composição química de tais agentes. De outro lado, saliento que o contato com acetona, etanol e negro fumo se deu em patamares inferiores aos limites de tolerância previstos no Anexo XIII da NR-15 de, respectivamente, 780 ppm (acetona), 78 ppm (etanol) e 3,5 mg/m³ (negro de fumo).

No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF afirmou que, na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do PPP, no sentido da eficácia do EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também o osso e outros órgãos.

Relativamente a outros agentes (químicos, biológicos, tensão elétrica, etc.) pode-se dizer que a multiplicidade de tarefas desenvolvidas pelo autor demonstra a impossibilidade de atestar a utilização do EPI durante toda a jornada diária; normalmente todas as profissões, como a do autor, há multiplicidade de tarefas, que afastam a afirmativa de utilização do EPI em toda a jornada diária, ou seja, geralmente a utilização é intermitente.

De outro giro, destaque-se que o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

Ressalte-se que o fato de o PPP ter sido elaborado posteriormente à prestação do serviço, não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

Outrossim, referido formulário não traz campo específico para preenchimento da metodologia adotada para fins de aferição do ruído, motivo pelo qual a ausência de indicação de histograma ou memória de cálculo não elide as conclusões vertidas no formulário previdenciário. Nesse sentido, é o entendimento desta Corte:

Quanto à ausência de histograma ou memória de cálculo - metodologia e procedimento da NHOI da fundacentro, deve ser expendido raciocínio similar em relação à idoneidade dos PPP's. Afinal, o empregado não pode ser prejudicado pela incúria do empregador, uma vez que, verificado o labor em condições insalubres e perigosas, compete à empregadora a emissão do PPP, nos termos do disposto no artigo 58, §4º, da Lei 8.213/91 e artigo 68, §6º, do Decreto 3.048/99

(AC n. 0031607-94.2014.4.03.9999/SP, TRF3, Oitava Turma, Rel. Des. Fed. Luiz Stefanini, DJ 24.04.2019, DJ-e 17.06.2019).

Cumpra observar que a Medida Provisória n. 676, de 17.06.2015 (D.O.U. de 18.06.2015), convertida na Lei n. 13.183, de 04.11.2015 (D.O.U. de 05.11.2015), inseriu o artigo 29-C na Lei n. 8.213/91 e criou hipótese de opção pela não incidência do fator previdenciário, denominada "regra 85/95", quando, preenchidos os requisitos para a aposentadoria por tempo de contribuição, a soma da idade do segurado e de seu tempo de contribuição, incluídas as frações, for:

- a) igual ou superior a 95 (noventa e cinco pontos), se homem, observando o tempo mínimo de contribuição de trinta e cinco anos;
- b) igual ou superior a 85 (oitenta e cinco pontos), se mulher, observando o tempo mínimo de contribuição de trinta anos.

Ressalve-se, ainda, que ao segurado que preencher o requisito necessário à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição sem a aplicação do fator previdenciário será assegurado o direito à opção com a aplicação da pontuação exigida na data do cumprimento do requisito, ainda que assim não o requeira, conforme disposto no artigo 29-C, § 4º, da Lei 8.213/1991.

Portanto, totalizando a parte autora **48 anos, 07 meses e 06 dias de tempo de contribuição até 04.08.2015**, data do requerimento administrativo, conforme planilha anexa, e contando com 53 anos de idade, atinge **101 pontos**, suficientes para a obtenção de aposentadoria por tempo de contribuição sem a aplicação do fator previdenciário.

Saliento que o interessado computou um total de 272 meses de tempo de serviço, tendo, portanto, preenchido o requisito relativo à carência exigida pelos artigos 142 e 143 da Lei nº 8.213/91.

O termo inicial da concessão do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (04.08.2015), conforme entendimento jurisprudencial sedimentado nesse sentido. Não há que se falar em prescrição quinquenal, vez que o ajuizamento da ação se deu em 18.12.2015.

A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência, observando-se as teses firmadas pelo E. STF no julgamento do RE 870.947. Quanto aos juros de mora será observado o índice de remuneração da caderneta de poupança a partir de 30.06.2009.

Observo que não se exige o trânsito em julgado do acórdão paradigma para aplicação da tese firmada pelo E. STF aos processos em curso, mormente em se tratando de tema com repercussão geral reconhecida.

Havendo recurso de ambas as partes, mantenho os honorários advocatícios na forma fixada em sentença, nos termos da Súmula n. 111 do C. STJ e de acordo como entendimento firmado pela 10ª Turma deste Regional.

As autarquias são isentas das custas processuais (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), porém devem reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

Diante do exposto, com fulcro no artigo 932 do CPC, **dou parcial provimento à apelação do réu e à remessa oficial** para afastar o labor rural no período de 23.07.1972 a 22.07.1974, bem como excluir o cômputo especial do lapso de 06.03.1997 a 31.03.1997. **Dou parcial provimento à apelação do autor** para reconhecer a especialidade dos intervalos de 01.04.1997 a 20.01.2002 e 20.06.2015 a 04.08.2015, totalizando 101 pontos (48 anos, 07 meses e 06 dias de tempo de contribuição até 04.08.2015 e 53 anos de idade). Consequentemente, condeno o réu a conceder-lhe o benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição, sem a incidência do fator previdenciário, desde a data do requerimento administrativo (04.08.2015), pelo cálculo previsto nos artigos 29-C da Lei 8.213/1991. As prestações em atraso serão resolvidas em fase de liquidação de sentença.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, comunique-se ao INSS (Gerência Executiva), a fim de determinar a **imediate implantação**, em favor do autor, **HERCULES CORREIA**, do benefício de **APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO**, **sem aplicação do fator previdenciário**, com **DIB em 04.08.2015** e Renda Mensal Inicial a ser calculada pelo INSS, tendo em vista o "caput" do artigo 497 do Novo CPC.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornemos autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de abril de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0008471-02.2016.4.03.6183
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: EVERALDO DE ANDRADE MELO
Advogados do(a) APELADO: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S, HUGO GONCALVES DIAS - SP194212-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0008471-02.2016.4.03.6183
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: EVERALDO DE ANDRADE MELO
Advogados do(a) APELADO: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S, HUGO GONCALVES DIAS - SP194212-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Trata-se de pedido de revisão de aposentadoria, ajuizado por Everaldo de Andrade Melo em face do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), pelo qual almeja a transformação da sua aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial.

Contestação na qual sustenta o não enquadramento das atividades exercidas pela parte autora como sendo de natureza especial, requerendo, ao final, a improcedência total do pedido (ID 56418910 – fls. 71/87).

Réplica da parte autora (ID 56418910 – fls. 95/107).

Sentença pela procedência do pedido, para reconhecer a atividade rural, sem anotação em CTPS, nos períodos de 01.01.1972 a 31.12.1972, 01.01.1974 a 31.12.1974 e 01.01.1975 a 31.12.1975, bem como o período de 04.12.1998 a 05.12.2008 como sendo de natureza especial e determinar a revisão da aposentadoria por tempo de contribuição da parte autora, fixando a sucumbência e dispensando a remessa necessária (ID 56418909 – fls. 15/45).

Apelação do INSS pelo não acolhimento do pedido formulado na exordial e consequente inversão da sucumbência (ID 56418922).

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0008471-02.2016.4.03.6183

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: EVERALDO DE ANDRADE MELO

Advogados do(a) APELADO: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S, HUGO GONCALVES DIAS - SP194212-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator): Pretende a parte autora, nascida em 08.01.1953, a averbação de atividade rural sem registro em CTPS, no período de 15.12.1971 a 31.12.1976, bem como o reconhecimento do exercício de atividade especial no período de 04.12.1998 a 05.12.2008, e a concessão do benefício de aposentadoria especial, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 13.04.2009), com o consequente cancelamento da sua aposentadoria por tempo de contribuição.

Do mérito.

Para melhor elucidação da controvérsia, cumpre distinguir a aposentadoria especial, prevista no art. 57 da Lei nº 8.213/91, da aposentadoria por tempo de contribuição, prevista no art. 52 do mesmo diploma legal, pois a primeira pressupõe o exercício de atividade laboral considerada especial, pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, sendo que, cumprido esse requisito, o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da EC 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, nem submissão ao fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei nº 8.213/91. Diferentemente, na aposentadoria por tempo de contribuição pode haver tanto o exercício de atividades especiais como o exercício de atividades comuns, sendo que os períodos de atividade especial sofrem conversão em atividade comum, aumentando assim o tempo de serviço do trabalhador, e, conforme a data em que o segurado preenche os requisitos, deverá se submeter às regras da EC 20/98.

Da atividade rural.

É certo que a jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, nos termos da Súmula 149: (...) *A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção de benefício previdenciário* (...).

Nesse sentido:

“PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. MARIDO LAVRADOR. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.

1. *A comprovação da atividade laborativa do ruralista deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituído por dados do registro civil, como certidão de casamento onde consta a profissão de lavrador atribuída ao marido da Autora. Precedentes da Terceira Seção do STJ.*

2. *Recurso especial conhecido em parte e provido (...). (REsp 707.846/CE, Rel. Min. LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJ de 14/3/2005)*

Importante anotar, contudo, que não se exige que a prova material se estenda por todo o período de carência, mas é imprescindível que a prova testemunhal amplie a eficácia probatória dos documentos, como se verifica nos autos.

No mesmo sentido:

“AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL AMPLIADO POR PROVA TESTEMUNHAL. PEDIDO PROCEDENTE.

1. *É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que, para concessão de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como na hipótese em exame.*

2. *Pedido julgado procedente para, cassando o julgado rescindendo, dar provimento ao recurso especial para restabelecer a sentença (...). (AR 4.094/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 26/09/2012, DJe 08/10/2012)*

A matéria, a propósito, foi objeto de Recurso Especial Representativo de Controvérsia:

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

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

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

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

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

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

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

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

(STJ - 1ª Seção, REsp 1.348.633/SP, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 28.08.2013, Dje 05.12.2014) - grifo nosso.

Ocorre que, o autor anexou aos autos razoável início de prova material em que consta o termo "lavrador" consubstanciado em certidão de seu casamento (1974; ID 56418907 – fl. 142).

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO PARA FINS DE AVERBAÇÃO. MEIOS DE PROVA. DOCUMENTOS IDÔNEOS.

1. Para reconhecimento do tempo de serviço rural, exige a lei início razoável de prova material, complementada por prova testemunhal (art. 55, § 3º, Lei nº 8.213/91).

2. Título de eleitor e o certificado de reservista, indicativos da profissão de lavrador, são documentos idôneos e servem como razoável início de prova material do exercício de atividade rural.

3. Apelação e remessa oficial providas, em parte (...). (TRF - 1ª Região, 1ª Turma; AC - 01000167217, PI/199901000167217; Relator: Desemb. Aloísio Palmeira Lima; v.u., j. em 18/05/1999, DJ 31/07/2000, Pág. 23)

No entanto, não foi produzida prova testemunhal visando a confirmação do início de prova apresentado, tendo a própria parte autora manifestado ausência de interesse na sua produção, tendo em vista o óbito das potenciais testemunhas.

Assim, diante da ausência de corroboração por prova testemunhal, o início de prova documental apresentado é insuficiente para a demonstração da atividade rural, sem anotação em CTPS, no período pleiteado, impondo a improcedência dessa parte do pedido.

Da atividade especial.

No que se refere à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto nº 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de contribuição para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei nº 8.213/91 dispunha, em sua redação original que "(...) A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica (...)". Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, tal dispositivo legal teve sua redação alterada, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º, na forma que segue:

"Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

§ 2º Deverão constar do laudo técnico referido no parágrafo anterior informação sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a sua adoção pelo estabelecimento respectivo.

§ 3º A empresa que não mantiver laudo técnico atualizado com referência aos agentes nocivos existentes no ambiente de trabalho de seus trabalhadores ou que emitir documento de comprovação de efetiva exposição em desacordo com o respectivo laudo estará sujeita à penalidade prevista no art. 133 desta Lei.

§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador, e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica deste documento (...)".

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação foi definida apenas com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV). Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal disposição somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual a apresentação de laudo técnico só pode ser exigida a partir dessa última data. Nesse sentido é o entendimento majoritário do E. STJ:

“PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido” (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Assim, em tese, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030 (exceto para o agente nocivo ruído, por depender de prova técnica).

Ressalto que os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

Saliento que não se encontra vedada a conversão de tempo especial em comum, exercida em período posterior a 28.05.1998, uma vez que ao ser editada a Lei nº 9.711/98, não foi mantida a redação do art. 28 da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28.05.98, que revogava expressamente o parágrafo 5º, do art. 57, da Lei nº 8.213/91, devendo, portanto, prevalecer este último dispositivo legal, nos termos do art. 62 da Constituição da República.

Quanto ao agente nocivo ruído, o Decreto nº 2.172, de 05.03.1997, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 decibéis como prejudicial à saúde. Por tais razões, até ser editado o referido decreto, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 decibéis como agente nocivo à saúde. Com o advento do Decreto nº 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível passou a ser de 85 decibéis (art. 2º, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048/99).

Tendo em vista o dissenso jurisprudencial sobre a possibilidade de se aplicar retroativamente o disposto no Decreto nº 4.882/2003, para se considerar prejudicial, desde 05.03.1997, a exposição a ruídos de 85 decibéis, a questão foi levada ao C. Superior Tribunal de Justiça que, no julgamento do Recurso Especial 1398260/PR, em 14.05.2014, submetido ao rito do art.543-C do Código de Processo Civil (Recurso Especial Repetitivo), fixou entendimento pela impossibilidade de se aplicar de forma retroativa o Decreto nº 4.882/2003, que reduziu o patamar de ruído para 85 decibéis, na forma que segue:

“ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. DESAFETAÇÃO DO PRESENTE CASO. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.

1. Considerando que o Recurso especial 1.398.260/PR apresenta fundamentos suficientes para figurar como representativo da presente controvérsia, este recurso deixa de se submeter ao rito do art.543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008.

2. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

3. O limite de tolerância para configuração da especial idade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, não sendo possível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

4. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço especial implica indeferimento do pedido de aposentadoria especial por falta de tempo de serviço.

5. Recurso especial provido” (REsp 1401619/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014).

Dessa forma, é de se considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a nível de ruído superior a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, superior a 90 decibéis e, a partir de então, superior a 85 decibéis.

De outra parte, o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei nº 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividades em condições especiais, fazendo às vezes do laudo técnico.

E não afasta a validade de suas conclusões o fato de ter sido o PPP ou laudo elaborado posteriormente à prestação do serviço, vez que tal requisito não está previsto em lei, mormente porque a responsabilidade por sua expedição é do empregador, não podendo o empregado arcar com o ônus de eventual desídia daquele e, ademais, a evolução tecnológica tende a propiciar condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF fixou duas teses para a hipótese de reconhecimento de atividade especial com uso de Equipamento de Proteção Individual, sendo que a primeira refere-se à regra geral que deverá nortear a análise de atividade especial, e a segunda refere-se ao caso concreto em discussão no recurso extraordinário em que o segurado esteve exposto a ruído, que podem ser assim sintetizadas: i) *tese 1 - regra geral: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional de aposentadoria especial;* e ii) *tese 2 - agente nocivo ruído: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também óssea e outros órgãos.*

NO CASO DOS AUTOS, os períodos incontroversos em virtude de acolhimento na via administrativa totalizam 33 (trinta e três) anos, 11 (onze) meses e 10 (dez) dias (ID 56418907 – fls. 55/56), tendo sido reconhecido como de natureza especial o período de 01.03.1993 a 03.12.1998. Portanto, a controvérsia colocada nos autos engloba apenas o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida no período de 04.12.1998 a 05.12.2008.

Ocorre que, no período de 04.12.1998 a 05.12.2008, a parte autora esteve exposta a ruídos acima dos limites legalmente admitidos (ID 56418910 – fls. 48/50), devendo também ser reconhecida a natureza especial das atividades exercidas nesses períodos, conforme código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.5 do Decreto nº 83.080/79, código 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 e código 2.0.1 do Decreto nº 3.048/99, neste ponto observado, ainda, o Decreto nº 4.882/03.

No tocante à conversão de atividade comum em especial, releva ressaltar que o art. 57, § 3º, da Lei nº 8.213/91, em sua redação original, admitia a soma do tempo de serviço de maneira alternada em atividade comum e especial, possibilitando, assim, a conversão do tempo de especial para comum, e deste para aquele, nos seguintes termos:

“Art. 57. [...]

§ 3º. O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade profissional sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência estabelecidos pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, para efeito de qualquer benefício.”

De outro turno, os Decretos nº 357, de 07.12.1991, e nº 611, de 21.07.1992, que dispuseram sobre o regulamento da Previdência Social, vaticinaram no art. 64 a possibilidade da conversão de tempo comum em especial, observando-se a tabela de conversão (reductor de 0,71 para o homem). Posteriormente, com a edição da Lei nº 9.032/95, foi introduzido o § 5º, que mencionava apenas a conversão do tempo especial para comum e não alternadamente.

No julgamento do EDREsp 1310034, submetido ao regime dos recursos representativos de controvérsia, o C. STJ assentou orientação no sentido da inaplicabilidade da norma que permitia a conversão de atividade comum em especial a todos os benefícios requeridos após a vigência da Lei 9.032/95, nos termos da ementa abaixo colacionada:

“PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ERRO MATERIAL NA RESOLUÇÃO DO CASO CONCRETO. ACOLHIMENTO. RESOLUÇÃO DA CONTROVÉRSIA SOB O RITO DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO STJ 8/2008 MANTIDA. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO ESPECIAL E COMUM. POSSIBILIDADE DE CONVERSÃO. LEI APLICÁVEL. CRITÉRIO. LEGISLAÇÃO VIGENTE QUANDO PREENCHIDOS OS REQUISITOS DA APOSENTADORIA.

(...) 9. No caso dos autos, a reunião dos requisitos para a aposentadoria foi em 2002, quando em vigor, portanto, o art. 57, § 5º, da Lei 8.213/1991, com a redação dada pela Lei 9.032/1995, que afastou a previsão de conversão de tempo comum em especial. (...) 11. No presente recurso representativo da controvérsia, repita-se, o objeto da controvérsia é saber qual lei rege a possibilidade de converter tempo comum em especial, e o que ficou estipulado (item "3" da ementa) no acórdão embargado é que a lei vigente no momento da aposentadoria disciplina o direito vindicado. 12. No caso concreto, o objetivo era que a conversão do tempo de serviço fosse regida pela Lei vigente ao tempo da prestação (Lei 6.887/1980), o que foi afastado pelo postulado decidido sob o regime do art. 543-C do CPC de que "a lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, independentemente do regime jurídico à época da prestação do serviço". 13. Ao embargado foi deferida administrativamente a aposentadoria por tempo de contribuição em 24.1.2002, pois preencheu o tempo de 35 anos de serviço, mas pretende converter o tempo comum que exerceu em especial, de forma a converter o citado benefício em aposentadoria especial. 14. A vantagem desse procedimento é que a aposentadoria especial não está submetida ao fator previdenciário (art. 29, I e II, da Lei 8.213/1991, com a redação da Lei 9.876/1999), o que de certa forma justifica a vedação legal de conversão do tempo comum em especial, pois, caso contrário, todos os aposentados por tempo de contribuição com 35 anos de tempo de serviço comum, por exemplo, poderiam pleitear a conversão desse tempo em especial (fator 1,4) de forma a também converter a aposentadoria comum em especial (25 anos) e, com isso, afastar o fator previdenciário. 15. Tal argumento de reforço, com intuito de apresentar visão sistêmica do regime geral de previdência social, denota justificativa atuarial para a vedação de conversão do tempo comum em especial fixada pela Lei 9.032/1995. 16. O sistema previdenciário vigente após a Lei 9.032/1995, portanto, somente admite aposentadoria especial para quem exerceu todo o tempo de serviço previsto no art. 57 da Lei 8.213/1991 (15, 20 ou 25 anos, conforme o caso) em condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física. 17. Embargos de Declaração acolhidos, com efeito infringente, para prover o Recurso Especial e julgar improcedente a presente ação, invertendo-se os ônus sucumbenciais, mantendo-se incólume a resolução da controvérsia sob o rito do art. 543-C do CPC.”

(STJ – 1ª Seção, EDREsp 1310034, Rel. Min. Herman Benjamin, julgado em 26.11.2014, DJe 02.02.2015)

Destarte, haja vista que no caso em tela o requerimento administrativo foi posterior à edição da Lei nº 9.032/95, que deu nova redação ao art. 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91, inaplicável a conversão de atividade comum em especial nos períodos pleiteados.

Sendo assim, somados todos os períodos especiais, totaliza a parte autora 15 (quinze) anos, 09 (nove) meses e 05 (cinco) dias de tempo especial, insuficientes para concessão da pleiteada transformação da sua aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial, observado o conjunto probatório produzido nos autos e os fundamentos jurídicos explicitados na presente decisão.

Entretanto, como os novos períodos especiais ora reconhecidos, a parte autora alcança 34 (trinta e quatro) anos, 07 (sete) meses e 11 (onze) dias de tempo de contribuição, na data do requerimento administrativo (D.E.R. 13.04.2009), o que necessariamente implica em alteração da renda mensal inicial da aposentadoria por tempo de contribuição atualmente implantada, observada a fórmula de cálculo do fator previdenciário.

Destarte, a parte autora faz jus à revisão da sua aposentadoria por tempo de contribuição, apenas para que o tempo de contribuição total reconhecido seja majorado para 34 (trinta e quatro) anos, 07 (sete) meses e 11 (onze) dias, na data do requerimento administrativo (D.E.R. 13.04.2009).

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Embora o INSS seja isento do pagamento de custas processuais, deverá reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora e que estejam devidamente comprovadas nos autos (Lei nº 9.289/96, artigo 4º, inciso I e parágrafo único).

Diante do exposto, **dou parcial provimento à apelação**, para, fixando, de ofício, os consectários legais, afastar o reconhecimento da atividade rural, sem anotação em CTPS, mantendo a especialidade do período de 04.12.1998 a 05.12.2008, bem como a revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição atualmente implantado (NB 42/149.226.245-4), a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 13.04.2009), observada eventual prescrição quinquenal, tudo na forma acima explicitada.

As verbas acessórias e as prestações em atraso também deverão ser calculadas na forma acima estabelecida, em fase de liquidação de sentença.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, comunique-se ao INSS (Gerência Executiva / Unidade Administrativa) a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja **revisado o benefício da parte autora, EVERALDO DE ANDRADE MELO, de APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO** em tela, D.I.B. (data de início do benefício) em 13.04.2009 e R.M.I. (renda mensal inicial) a ser calculada pelo INSS, nos termos da presente decisão, tendo em vista o art. 497 do novo Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/15).

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO PARA APOSENTADORIA ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. AUSÊNCIA DE PROVA TESTEMUNHAL. IMPROCEDÊNCIA. NATUREZA ESPECIAL DAS ATIVIDADES LABORADAS RECONHECIDA. EXPOSIÇÃO A RUÍDOS ACIMA DOS LIMITES LEGALMENTE ADMITIDOS. AGENTE FÍSICO. TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO, CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADOS.

1. A aposentadoria especial é devida ao segurado que tenha trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme o caso, sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física (art. 64 do Decreto nº 3.048/99). E a aposentadoria por tempo de contribuição, conforme art. 201, § 7º, da Constituição Federal, com a redação dada pela EC nº 20/98, é assegurada após 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher. Nos dois casos, necessária, ainda, a comprovação da carência e da qualidade de segurado.
2. Início de prova material, corroborado por prova testemunhal, enseja o reconhecimento do tempo laborado como trabalhador rural. A ausência da prova testemunhal inviabiliza o reconhecimento da atividade rural, sem anotação em CTPS.
3. A legislação aplicável para caracterização da natureza especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelos Decretos nº 2.172/97 e nº 3.049/99.
4. Os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.
5. A atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pode ser considerada especial, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, exceto para o agente novo ruído por depender de prova técnica.
6. É de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos de 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos de 85 decibéis.
7. Efetivo exercício de atividades especiais comprovado por meio de formulários de insalubridade e laudos técnicos que atestam a exposição a agentes físicos agressores à saúde, em níveis superiores aos permitidos em lei.
8. No caso dos autos, os períodos incontroversos em virtude de acolhimento na via administrativa totalizam 33 (trinta e três) anos, 11 (onze) meses e 10 (dez) dias (ID 56418907 – fls. 55/56), tendo sido reconhecido como de natureza especial o período de 01.03.1993 a 03.12.1998. Ocorre que, no período de 04.12.1998 a 05.12.2008, a parte autora esteve exposta a ruídos acima dos limites legalmente admitidos (ID 56418910 – fls. 48/50), devendo também ser reconhecida a natureza especial das atividades exercidas nesses períodos, conforme código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.5 do Decreto nº 83.080/79, código 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 e código 2.0.1 do Decreto nº 3.048/99, neste ponto observado, ainda, o Decreto nº 4.882/03.
9. Somados todos os períodos especiais, totaliza a parte autora 15 (quinze) anos, 09 (nove) meses e 05 (cinco) dias de tempo especial, insuficientes para concessão da pleiteada transformação da sua aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial. Entretanto, com os novos períodos especiais reconhecidos, a parte autora alcança 34 (trinta e quatro) anos, 07 (sete) meses e 11 (onze) dias de tempo de contribuição, na data do requerimento administrativo (D.E.R. 13.04.2009), o que necessariamente implica em alteração da renda mensal inicial da aposentadoria por tempo de contribuição atualmente implantada, observada a fórmula de cálculo do fator previdenciário.
10. O benefício é devido a partir da data do requerimento administrativo (D.E.R.) ou, na sua ausência, a partir da citação.
11. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

12. Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

13. Condenado o INSS a revisar o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição atualmente implantado (NB 42/149.226.245-4), a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 13.04.2009), observada eventual prescrição quinquenal, ante a comprovação de todos os requisitos legais.

14. Apelação parcialmente provida. Fixados, de ofício, os consectários legais.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento a apelação e fixar, de ofício, os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0009582-69.2013.4.03.6104
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: MARIO VIEIRA FILHO
Advogado do(a) APELADO: THIAGO DE SOUZA DIAS DA ROSA - SP299221-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0009582-69.2013.4.03.6104
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: MARIO VIEIRA FILHO
Advogado do(a) APELADO: THIAGO DE SOUZA DIAS DA ROSA - SP299221-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Trata-se de pedido de aposentadoria por tempo de contribuição (melhor hipótese financeira) ajuizado por Mario Vieira Filho em face do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS).

Contestação do INSS na qual sustenta o não enquadramento das atividades exercidas pela parte autora como sendo de natureza especial, requerendo, ao final, a improcedência total do pedido (ID 43693024 – fls. 87/99).

Réplica (ID 43693024 – fls. 102/112).

Laudo pericial (ID 43693028 – fls. 12/29).

Sentença pela parcial procedência do pedido, apenas para reconhecer os períodos de 25.01.1994 a 28.04.1995 e 03.10.1996 a 02.07.2005 como sendo de natureza especial, fixando a sucumbência (ID 43693028 – fls. 188/200).

Apelação do INSS pela improcedência total do pedido formulado na exordial (ID 43693028 – fls. 228/243).

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0009582-69.2013.4.03.6104
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: MARIO VIEIRA FILHO
Advogado do(a) APELADO: THIAGO DE SOUZA DIAS DA ROSA - SP299221-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator): Pretende a parte autora, nascida em 30.03.1954, o reconhecimento do exercício de atividades especiais nos períodos de 02.03.1992 a 31.05.1996 e 03.10.1996 a 31.03.2009, e a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (melhor hipótese financeira), a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 27.07.2011).

Para elucidação da controvérsia, cumpre distinguir a aposentadoria especial, prevista no art. 57 da Lei nº 8.213/91, da aposentadoria por tempo de contribuição, prevista no art. 52 do mesmo diploma legal, pois a primeira pressupõe o exercício de atividade laboral considerada especial, pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, sendo que, cumprido esse requisito, o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da EC 20/98, ou seja, inexistência de idade mínima, nem submissão ao fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei nº 8.213/91. Diferentemente, na aposentadoria por tempo de contribuição pode haver tanto o exercício de atividades especiais como o exercício de atividades comuns, sendo que os períodos de atividade especial sofrem conversão em atividade comum, aumentando assim o tempo de serviço do trabalhador, e, conforme a data em que o segurado preenche os requisitos, deverá se submeter às regras da EC 20/98.

Da atividade especial.

No que se refere à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto nº 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de contribuição para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei nº 8.213/91 dispunha, em sua redação original que “(...) *A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica (...)*”. Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, tal dispositivo legal teve sua redação alterada, com inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º, na forma que segue:

“Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

§ 2º Deverão constar do laudo técnico referido no parágrafo anterior informação sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a sua adoção pelo estabelecimento respectivo.

§ 3º A empresa que não mantiver laudo técnico atualizado com referência aos agentes nocivos existentes no ambiente de trabalho de seus trabalhadores ou que emitir documento de comprovação de efetiva exposição em desacordo com o respectivo laudo estará sujeita à penalidade prevista no art. 133 desta Lei.

§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador, e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica deste documento [...].”

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação foi definida apenas com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV). Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal disposição somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual a apresentação de laudo técnico só pode ser exigida a partir dessa última data. Nesse sentido é o entendimento majoritário do E. STJ:

“PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

[...]

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido” (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Assim, em tese, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030 (exceto para o agente nocivo ruído, por depender de prova técnica).

Ressalto que os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

Saliento que não se encontra vedada a conversão de tempo especial em comum, exercida em período posterior a 28.05.1998, uma vez que ao ser editada a Lei nº 9.711/98, não foi mantida a redação do art. 28 da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28.05.98, que revogava expressamente o parágrafo 5º, do art. 57, da Lei nº 8.213/91, devendo, portanto, prevalecer este último dispositivo legal, nos termos do art. 62 da Constituição da República.

Quanto ao agente nocivo ruído, o Decreto nº 2.172, de 05.03.1997, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 decibéis como prejudicial à saúde. Por tais razões, até ser editado o referido decreto, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 decibéis como agente nocivo à saúde. Com o advento do Decreto nº 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível passou a ser de 85 decibéis (art. 2º, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048/99).

Tendo em vista o dissenso jurisprudencial sobre a possibilidade de se aplicar retroativamente o disposto no Decreto nº 4.882/2003, para se considerar prejudicial, desde 05.03.1997, a exposição a ruídos de 85 decibéis, a questão foi levada ao C. Superior Tribunal de Justiça que, no julgamento do Recurso Especial 1398260/PR, em 14.05.2014, submetido ao rito do art.543-C do Código de Processo Civil (Recurso Especial Repetitivo), fixou entendimento pela impossibilidade de se aplicar de forma retroativa o Decreto nº 4.882/2003, que reduziu o patamar de ruído para 85 decibéis, na forma que segue:

“ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. DESAFETAÇÃO DO PRESENTE CASO. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.

1. Considerando que o Recurso especial 1.398.260/PR apresenta fundamentos suficientes para figurar como representativo da presente controvérsia, este recurso deixa de se submeter ao rito do art.543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008.

2. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

3. O limite de tolerância para configuração da especial idade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, não sendo possível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

4. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço especial implica indeferimento do pedido de aposentadoria especial por falta de tempo de serviço.

5. Recurso especial provido” (REsp 1401619/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014).

Dessa forma, é de se considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a nível de ruído superior a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, superior a 90 decibéis e, a partir de então, superior a 85 decibéis.

De outra parte, o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei nº 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividades em condições especiais, fazendo às vezes do laudo técnico.

E não afasta a validade de suas conclusões o fato de ter sido o PPP ou laudo elaborado posteriormente à prestação do serviço, vez que tal requisito não está previsto em lei, mormente porque a responsabilidade por sua expedição é do empregador, não podendo o empregado arcar com o ônus de eventual desídia daquele e, ademais, a evolução tecnológica tende a propiciar condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF fixou duas teses para a hipótese de reconhecimento de atividade especial com uso de Equipamento de Proteção Individual, sendo que a primeira refere-se à regra geral que deverá nortear a análise de atividade especial, e a segunda refere-se ao caso concreto em discussão no recurso extraordinário em que o segurado esteve exposto a ruído, que podem ser assim sintetizadas: “i) tese 1 - regra geral: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional de aposentadoria especial; e ii) tese 2 - agente nocivo ruído: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também óssea e outros órgãos”.

NO CASO DOS AUTOS, os períodos incontroversos em virtude de acolhimento na via administrativa totalizam 24 (vinte e quatro) anos, 11 (onze) meses e 01 (um) dia de tempo de contribuição (ID 43693028 – fls. 62/65), não tendo sido reconhecidos como de natureza especial nenhum dos períodos pleiteados. Por sua vez, considerando a ausência de impugnação recursal pela parte autora, resta superada a controvérsia em relação aos períodos de 02.03.1992 a 24.01.1994, 29.04.1995 a 31.05.1996 e 03.07.2005 a 31.03.2009, não acolhidos na sentença prolatada. Portanto, a controvérsia colocada nos autos engloba apenas o reconhecimento da natureza especial das atividades exercidas nos períodos de 25.01.1994 a 28.04.1995 e 03.10.1996 a 02.07.2005.

Ocorre que, no período de 25.01.1994 a 28.04.1995, a parte autora desempenhou a atividade de estivador, permanecendo exposto a agentes agressivos, tais como intempéries e oscilação nas condições de temperatura (ID 43693028 – fl. 81), devendo ser reconhecida a natureza especial das atividades exercidas nesse período em razão do regular enquadramento no código 2.5.6 do Decreto nº 53.831/64 e código 2.4.5 do Decreto nº 83.080/79.

Outrossim, no período de 03.10.1996 a 02.07.2005, a parte autora esteve exposta a ruídos acima dos limites legalmente admitidos (ID 43693028 – fls. 82/90), devendo ser reconhecida a natureza especial da atividade exercida nesse período, conforme código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.5 do Decreto nº 83.080/79, código 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 e código 2.0.1 do Decreto nº 3.048/99, neste ponto observado, ainda, o Decreto nº 4.882/03.

Assim, impõe-se a manutenção da sentença, com o desprovimento da apelação do INSS.

Embora o INSS seja isento do pagamento de custas processuais, deverá reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora e que estejam devidamente comprovadas nos autos (Lei nº 9.289/96, artigo 4º, inciso I e parágrafo único).

Diante de todo o exposto, **nego provimento à apelação**, tudo na forma acima explicitada.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. NATUREZA ESPECIAL DAS ATIVIDADES LABORADAS PARCIALMENTE RECONHECIDA. ESTIVADOR. ENQUADRAMENTO. EXPOSIÇÃO A RUÍDOS ACIMA DOS LIMITES LEGALMENTE ADMITIDOS. AGENTE FÍSICO. POSSIBILIDADE DE CONVERSÃO DO TEMPO ESPECIAL EM COMUM MEDIANTE APLICAÇÃO DO FATOR PREVISTO NA LEGISLAÇÃO. AVERBAÇÃO DOS PERÍODOS ESPECIAIS. APELAÇÃO DESPROVIDA.

1. A aposentadoria por tempo de contribuição, conforme art. 201, § 7º, da constituição Federal, com a redação dada pela EC nº 20/98, é assegurada após 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher. Nos dois casos, necessária, ainda, a comprovação da carência e da qualidade de segurado.
2. A legislação aplicável para caracterização da natureza especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelos Decretos nº 2.172/97 e nº 3.049/99.
3. Os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.
4. A atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pode ser considerada especial, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.
5. É de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos de 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos de 85 decibéis.
6. Efetivo exercício de atividades especiais comprovado por meio de formulários de insalubridade e laudos técnicos que atestam a exposição a agentes físicos agressores à saúde, em níveis superiores aos permitidos em lei.
7. No caso dos autos, os períodos incontroversos em virtude de acolhimento na via administrativa totalizam 24 (vinte e quatro) anos, 11 (onze) meses e 01 (um) dia de tempo de contribuição (ID 43693028 – fls. 62/65), não tendo sido reconhecidos como de natureza especial nenhum dos períodos pleiteados. Por sua vez, considerando a ausência de impugnação recursal pela parte autora, resta superada a controvérsia em relação aos períodos de 02.03.1992 a 24.01.1994, 29.04.1995 a 31.05.1996 e 03.07.2005 a 31.03.2009, não acolhidos na sentença prolatada. Ocorre que, no período de 25.01.1994 a 28.04.1995, a parte autora desempenhou a atividade de estivador, permanecendo exposta a agentes agressivos, tais como intempéries e oscilação nas condições de temperatura (ID 43693028 – fl. 81), devendo ser reconhecida a natureza especial das atividades exercidas nesse período em razão do regular enquadramento no código 2.5.6 do Decreto nº 53.831/64 e código 2.4.5 do Decreto nº 83.080/79. Outrossim, no período de 03.10.1996 a 02.07.2005, a parte autora esteve exposta a ruídos acima dos limites legalmente admitidos (ID 43693028 – fls. 82/90), devendo ser reconhecida a natureza especial da atividade exercida nesse período, conforme código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.5 do Decreto nº 83.080/79, código 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 e código 2.0.1 do Decreto nº 3.048/99, neste ponto observado, ainda, o Decreto nº 4.882/03.
8. Reconhecido como especiais os períodos de 25.01.1994 a 28.04.1995 e 03.10.1996 a 02.07.2005, os quais deverão ser averbados ao tempo de contribuição da parte autora.
13. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento a apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5150501-31.2020.4.03.9999
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: JOEL RODRIGUES DA SILVA
Advogados do(a) APELANTE: JOAO JOSE CAVALHEIRO BUENO JUNIOR - SP235318-N, JOSE BRUN JUNIOR - SP128366-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Verifico que o Processo nº 5150462-34.2020.4.03.9999, mencionado na certidão da UFOR (Id.128226494), é idêntico a presente Apelação Cível.

Assim, determino o encerramento do presente feito, mediante baixa ou cancelamento, se for o caso, perante o setor competente.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de abril de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5596020-95.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: HELENA BEATRIZ SILVA
Advogado do(a) APELADO: LINCOLN ROGERIO DE CASTRO ROSINO - SP187971-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5596020-95.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: HELENA BEATRIZ SILVA
Advogado do(a) APELADO: LINCOLN ROGERIO DE CASTRO ROSINO - SP187971-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Trata-se de pedido de aposentadoria por tempo de contribuição, ajuizado por Helena Beatriz Silva em face do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS).

Contestação do INSS na qual sustenta a ausência do cumprimento dos requisitos legais na data do primeiro requerimento administrativo (ID 57800845).

Sentença pela procedência do pedido, determinando a implantação da aposentadoria por tempo de contribuição, fixando a sucumbência e a remessa necessária (ID 57800903).

Apelação do INSS pelo não acolhimento do pedido formulado na exordial e consequente inversão da sucumbência (ID 57800915).

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5596020-95.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: HELENA BEATRIZ SILVA
Advogado do(a) APELADO: LINCOLN ROGERIO DE CASTRO ROSINO - SP187971-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Pretende a parte autora, nascida em 19.08.1957, o reconhecimento do exercício de atividade comum com anotação em CTPS no período de 01.06.1980 a 31.12.1986, e a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, a partir do primeiro requerimento administrativo (D.E.R. 03.07.2015).

Registre-se que as anotações constantes em carteira de trabalho constituem prova plena de exercício de atividade e, portanto, de tempo de serviço, para fins previdenciários. Há, ainda, previsão legal no sentido de ser a CTPS um dos documentos próprios para a comprovação, perante a Previdência Social, do exercício de atividade laborativa, conforme dispõe o art. 62, § 1º, inciso I, do Decreto nº 3.038, de 06 de maio de 1999 - Regulamento da Previdência Social -, na redação que lhe foi dada pelo Decreto nº 4.729, de 09 de junho de 2003.

Desse modo, o registro presente na CTPS não precisa de confirmação judicial, diante da presunção de veracidade *juris tantum* de que goza tal documento. Referida presunção somente cede lugar quando o documento não se apresenta formalmente em ordem ou quando o lançamento apostado gera dúvida fundada acerca do fato nele atestado.

Ocorre, todavia, que a simples ausência de informação nos registros do INSS não elide, a princípio, a veracidade dos vínculos empregatícios constantes na CTPS. Nesse sentido, o entendimento da Décima Turma desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ANOTAÇÕES EM CTPS. PRESUNÇÃO RELATIVA DE VERACIDADE. TEMPO DE SERVIÇO COMPROVADO.

*I - As anotações em CTPS gozam de presunção legal de veracidade *juris tantum*, que somente pode ser afastada mediante robusta prova em contrário, ou seja, que se comprove sua falsidade, sendo que a averbação tardia do contrato de trabalho no CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais não se afigura como tal, vez que é passível de ratificação por outros meios de prova.*

II - No caso dos autos, a parte autora apresentou carteiras profissionais contemporâneas, estando os contratos em ordem cronológica, sem sinais de rasura ou contrafação. Assim, na presente hipótese, não haveria razão para o INSS não computar os interstícios de 03.01.1977 a 28.02.1980, 03.03.1980 a 24.12.1981, 11.01.1982 a 24.04.1983, 27.04.1983 a 16.01.1985, 17.01.1985 a 20.06.1986, 25.08.1986 a 06.06.1988, 14.07.1988 a 31.03.1989, 03.04.1989 a 05.05.1989 e 07.05.1989 a 02.06.1990, salvo eventual fraude, o que não restou comprovado.

III - Em se tratando de labor urbano, não responde o empregado por eventual falta do empregador em efetuar os respectivos recolhimentos.

IV - Apelação do INSS e remessa oficial improvidas. (APELREEX 00007006820164039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/10/2016).

Assim, caberia ao Instituto-réu comprovar a falsidade das informações, por meio de prova robusta que demonstrasse a inexistência do vínculo empregatício anotado na Carteira de Trabalho. Tal prova não foi, contudo, produzida pela autarquia previdenciária.

Portanto, considerando que a presunção *juris tantum* de veracidade dos registros constantes em CTPS não foi, em nenhum momento, elidida pelo INSS, reconheço como efetivo tempo de contribuição o período de 01.06.1980 a 31.12.1986 (ID 57800833 – fls. 02), que deverá ser computado para a concessão do benefício de aposentadoria.

Sendo assim, somados todos os períodos comuns e especiais, estes devidamente convertidos, totaliza a parte autora 29 (vinte e nove) anos, 02 (dois) meses e 06 (seis) dias de tempo de contribuição até a data do primeiro requerimento administrativo (D.E.R. 03.07.2015), observado o conjunto probatório produzido nos autos e os fundamentos jurídicos explicitados na presente decisão.

Ademais, o segurado preencheu o requisito relativo à idade, bem como o período adicional de 40% do tempo que, na data de publicação da EC 20/1998, faltaria para atingir o limite de 30 (trinta) anos, consoante regra de transição estipulada.

Restaram cumpridos pela parte autora, ainda, os requisitos da qualidade de segurado (art. 15 e seguintes da Lei nº 8.213/91) e a carência para a concessão do benefício almejado (art. 142 e seguintes da Lei nº 8.213/91).

Destarte, a parte autora faz jus à aposentadoria por tempo de contribuição proporcional, consoante regra de transição da EC 20/1998, com valor calculado na forma prevista no art. 29, I, da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99, uma vez que o período foi preenchido após sua entrada em vigor.

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença líquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Embora o INSS seja isento do pagamento de custas processuais, deverá reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora e que estejam devidamente comprovadas nos autos (Lei nº 9.289/96, artigo 4º, inciso I e parágrafo único).

Caso a parte autora já esteja recebendo benefício previdenciário concedido administrativamente, deverá optar, à época da liquidação de sentença, pelo benefício que entenda ser mais vantajoso. Se a opção recair no benefício judicial, deverão ser compensadas as parcelas já recebidas em sede administrativa, face à vedação da cumulação de benefícios.

As verbas acessórias e as prestações em atraso também deverão ser calculadas na forma acima estabelecida, em fase de liquidação de sentença.

Diante do exposto, **dou parcial provimento à apelação**, para, fixando, de ofício, os consectários legais, determinar a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição proporcional, consoante regra de transição da EC 20/1998, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 03.07.2015), observada eventual prescrição quinquenal, tudo na forma acima explicitada.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO PROPORCIONAL. ANOTAÇÃO EM CTPS. PRESUNÇÃO DE VERACIDADE NÃO ELIDIDA PELO INSS. REGRA DE TRANSIÇÃO DA EC 20/1998. TEMPO MÍNIMO DE CONTRIBUIÇÃO, CARÊNCIA, IDADE E QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADOS.

1. A aposentadoria proporcional por tempo de contribuição, consoante regra de transição da EC nº 20/1998, é assegurada desde que o segurado conte com 53 (cinquenta e três) anos de idade, se homem, e 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher, e 30 (trinta) anos de contribuição, se homem, e 25 (vinte e cinco), se mulher, bem como um período adicional de contribuição equivalente a 40% do tempo que, na data de publicação da EC, faltaria para atingir o limite de 30 (trinta) anos. Nos dois casos, necessária, ainda, a comprovação da carência e da qualidade de segurado.
2. As anotações constantes em carteira de trabalho constituem prova plena de exercício de atividade e, portanto, de tempo de serviço, para fins previdenciários. Há, ainda, previsão legal no sentido de ser a CTPS um dos documentos próprios para a comprovação, perante a Previdência Social, do exercício de atividade laborativa, conforme dispõe o art. 62, § 1º, inciso I, do Decreto nº 3.038, de 06 de maio de 1999 - Regulamento da Previdência Social -, na redação que lhe foi dada pelo Decreto nº 4.729, de 09 de junho de 2003.
3. Desse modo, o registro presente na CTPS não precisa de confirmação judicial, diante da presunção de veracidade *juris tantum* de que goza tal documento. Referida presunção somente cede lugar quando o documento não se apresenta formalmente em ordem ou quando o lançamento apostado gera dúvida fundada acerca do fato nele atestado.
4. Ocorre, todavia, que a simples ausência de informação nos registros do INSS não elide, a princípio, a veracidade dos vínculos empregatícios constantes na CTPS. Assim, caberia ao Instituto-réu comprovar a falsidade das informações, por meio de prova robusta que demonstrasse a inexistência do vínculo empregatício anotado na Carteira de Trabalho. Tal prova não foi, contudo, produzida pela autarquia previdenciária.
5. Portanto, considerando que a presunção *juris tantum* de veracidade dos registros constantes em CTPS não foi, em nenhum momento, elidida pelo INSS, reconheço como efetivo tempo de contribuição o período de 01.06.1980 a 31.12.1986 (ID 57800833 – fls. 02), que deverá ser computado para a concessão do benefício de aposentadoria.
6. Somados todos os períodos comuns e especiais, estes devidamente convertidos, totaliza a parte autora 29 (vinte e nove) anos, 02 (dois) meses e 06 (seis) dias de tempo de contribuição até a data do primeiro requerimento administrativo (D.E.R. 03.07.2015), observado o conjunto probatório produzido nos autos e os fundamentos jurídicos explicitados na presente decisão.
7. O benefício é devido a partir da data do primeiro requerimento administrativo (D.E.R.).
8. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante nº 17.
9. Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).
10. Reconhecido o direito da parte autora à aposentadoria por tempo de contribuição proporcional, consoante regras de transição da EC 20/1998, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 03.07.2015), observada eventual prescrição quinquenal, ante a comprovação de todos os requisitos legais.
13. Apelação parcialmente provida. Fixados, de ofício, os consectários legais.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento a apelação e fixar, de ofício, os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5150551-57.2020.4.03.9999
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: FRANCISCA DOMINGUES DE OLIVEIRA
Advogado do(a) APELANTE: HIROSI KACUTA JUNIOR - SP174420-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Verifico que o Processo nº 5150520-37.2020.4.03.9999, mencionado na certidão da UFOR (Id. 128226495), é idêntico a presente Apelação Cível.

Assim, determino o encerramento do presente feito, mediante baixa ou cancelamento, se for o caso, perante o setor competente.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de abril de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5000453-73.2018.4.03.6105
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
APELANTE: DEJAIR DONIZETE ALARCON, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, DEJAIR DONIZETE ALARCON
Advogado do(a) APELADO: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5000453-73.2018.4.03.6105
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
APELANTE: DEJAIR DONIZETE ALARCON, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, DEJAIR DONIZETE ALARCON
Advogado do(a) APELADO: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Trata-se de pedido de aposentadoria por tempo de contribuição, ajuizado por Dejaire Donizete Alarcon em face do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS).

Contestação do INSS, na qual sustenta o não enquadramento das atividades exercidas pela parte autora como sendo de natureza especial, requerendo, ao final, a improcedência total do pedido.

Houve réplica.

Sentença, pela parcial procedência do pedido, para reconhecer os períodos de 26.01.1983 a 25.11.1988, 01.10.2003 a 08.11.2005, 07.02.2007 a 16.10.2007 e 04.06.2014 a 27.07.2016 como sendo de natureza especial e determinar a implantação da aposentadoria por tempo de contribuição da parte autora, fixando a sucumbência.

Apelação da parte autora, pelo reconhecimento de todos os períodos especiais pleiteados.

Apelação do INSS, pelo não acolhimento do pedido formulado na exordial e consequente inversão da sucumbência.

Com contrarrazões do segurado, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000453-73.2018.4.03.6105
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
APELANTE: DEJAIR DONIZETE ALARCON, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, DEJAIR DONIZETE ALARCON
Advogado do(a) APELADO: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Pretende a parte autora, nascida em 06.10.1964, o reconhecimento do exercício de atividades especiais nos períodos indicados na exordial, e a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 27.07.2016).

Para elucidação da controvérsia, cumpre distinguir a aposentadoria especial, prevista no art. 57 da Lei nº 8.213/91, da aposentadoria por tempo de contribuição, prevista no art. 52 do mesmo diploma legal, pois a primeira pressupõe o exercício de atividade laboral considerada especial, pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, sendo que, cumprido esse requisito, o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da EC 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, nem submissão ao fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei nº 8.213/91. Diferentemente, na aposentadoria por tempo de contribuição pode haver tanto o exercício de atividades especiais como o exercício de atividades comuns, sendo que os períodos de atividade especial sofrem conversão em atividade comum, aumentando assim o tempo de serviço do trabalhador, e, conforme a data em que o segurado preenche os requisitos, deverá se submeter às regras da EC 20/98.

Da atividade especial.

No que se refere à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto nº 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de contribuição para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei nº 8.213/91 dispunha, em sua redação original que "(...) A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica (...)". Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, tal dispositivo legal teve sua redação alterada, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º, na forma que segue:

"Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

§ 2º Deverão constar do laudo técnico referido no parágrafo anterior informação sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a sua adoção pelo estabelecimento respectivo.

§ 3º A empresa que não mantiver laudo técnico atualizado com referência aos agentes nocivos existentes no ambiente de trabalho de seus trabalhadores ou que emitir documento de comprovação de efetiva exposição em desacordo com o respectivo laudo estará sujeita à penalidade prevista no art. 133 desta Lei.

§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador, e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica deste documento (...)"

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação foi definida apenas com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV). Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal disposição somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual a apresentação de laudo técnico só pode ser exigida a partir dessa última data. Nesse sentido é o entendimento majoritário do E. STJ:

"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada a situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- *Recurso conhecido, mas desprovido*” (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Assim, em tese, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030 (exceto para o agente nocivo ruído, por depender de prova técnica).

Ressalto que os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

Saliento que não se encontra vedada a conversão de tempo especial em comum, exercida em período posterior a 28.05.1998, uma vez que ao ser editada a Lei nº 9.711/98, não foi mantida a redação do art. 28 da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28.05.98, que revogava expressamente o parágrafo 5º, do art. 57, da Lei nº 8.213/91, devendo, portanto, prevalecer este último dispositivo legal, nos termos do art. 62 da Constituição da República.

Quanto ao agente nocivo ruído, o Decreto nº 2.172, de 05.03.1997, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 decibéis como prejudicial à saúde. Por tais razões, até ser editado o referido decreto, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 decibéis como agente nocivo à saúde. Com o advento do Decreto nº 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível passou a ser de 85 decibéis (art. 2º, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048/99).

Tendo em vista o dissenso jurisprudencial sobre a possibilidade de se aplicar retroativamente o disposto no Decreto nº 4.882/2003, para se considerar prejudicial, desde 05.03.1997, a exposição a ruídos de 85 decibéis, a questão foi levada ao C. Superior Tribunal de Justiça que, no julgamento do Recurso Especial 1398260/PR, em 14.05.2014, submetido ao rito do art.543-C do Código de Processo Civil (Recurso Especial Repetitivo), fixou entendimento pela impossibilidade de se aplicar de forma retroativa o Decreto nº 4.882/2003, que reduziu o patamar de ruído para 85 decibéis, na forma que segue:

“ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. DESAFETAÇÃO DO PRESENTE CASO.PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL.RUÍDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.

1. Considerando que o Recurso especial 1.398.260/PR apresenta fundamentos suficientes para figurar como representativo da presente controvérsia, este recurso deixa de se submeter ao rito do art.543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008.

2. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor.Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

3. O limite de tolerância para configuração da especial idade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, não sendo possível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

4. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço especial implica indeferimento do pedido de aposentadoria especial por falta de tempo de serviço.

5. Recurso especial provido” (REsp 1401619/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014).

Dessa forma, deve-se considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a nível de ruído superior a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, superior a 90 decibéis e, a partir de então, superior a 85 decibéis.

De outra parte, o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei nº 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividades em condições especiais, fazendo às vezes do laudo técnico.

E não afasta a validade de suas conclusões o fato de ter sido o PPP ou laudo elaborado posteriormente à prestação do serviço, vez que tal requisito não está previsto em lei, mormente porque a responsabilidade por sua expedição é do empregador, não podendo o empregado arcar com o ônus de eventual desídia daquele e, ademais, a evolução tecnológica tende a propiciar condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF fixou duas teses para a hipótese de reconhecimento de atividade especial com uso de Equipamento de Proteção Individual, sendo que a primeira refere-se à regra geral que deverá nortear a análise de atividade especial, e a segunda refere-se ao caso concreto em discussão no recurso extraordinário em que o segurado esteve exposto a ruído, que podem ser assim sintetizadas: “i) tese 1 - regra geral: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional de aposentadoria especial; e ii) tese 2 - agente nocivo ruído: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também óssea e outros órgãos”.

NO CASO DOS AUTOS, os períodos incontroversos em virtude de acolhimento na via administrativa totalizam 31 (trinta e um) anos, 01 (um) mês e 08 (oito) dias (ID 54228404 – págs. 26/31), não tendo sido reconhecido qualquer período como de natureza especial. Portanto, a controvérsia colocada nos autos engloba o reconhecimento da natureza especial de todos os períodos pleiteados.

Ocorre que, nos períodos de 26.01.1983 a 25.11.1988, 01.10.2003 a 08.11.2005, 07.02.2007 a 16.10.2007 e 04.06.2014 a 27.07.2016, a parte autora, nas atividades de serviços gerais de manutenção e mecânico de manutenção, esteve exposta a ruídos acima dos limites legalmente admitidos (ID 54228398 – págs. 01/04, ID 54228399, ID 54228400 e ID 84228401), devendo ser reconhecida a natureza especial das atividades exercidas nesses períodos, conforme código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.5 do Decreto nº 83.080/79, código 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 e código 2.0.1 do Decreto nº 3.048/99, neste ponto observado, ainda, o Decreto nº 4.882/03.

Finalizando, os períodos de 01.06.1979 a 29.02.1980, 03.03.1980 a 27.07.1981, 01.10.1981 a 30.12.1982, 16.01.1989 a 10.08.1989, 24.08.1989 a 28.04.1994, 29.04.1994 a 14.07.1997, 07.08.1997 a 13.01.1998, 13.03.1998 a 03.08.1998, 13.01.1999 a 01.06.1999, 05.10.1999 a 07.12.2001, 25.02.2002 a 25.05.2002, 12.09.2002 a 04.11.2002, 23.06.2003 a 02.07.2003, 03.07.2003 a 30.09.2003, 01.12.2005 a 01.01.2006, 02.01.2006 a 27.03.2006, 24.04.2006 a 22.07.2006, 04.09.2006 a 02.11.2006, 17.12.2007 a 15.03.2008, 01.05.2008 a 18.08.2008, 25.08.2008 a 04.09.2009, 05.10.2009 a 02.01.2010, 20.09.2010 a 18.11.2010, 16.02.2011 a 12.09.2011, 10.10.2011 a 29.11.2011, 14.12.2011 a 14.07.2012, 17.06.2013 a 23.07.2013, 12.08.2013 a 09.11.2013 e 11.11.2013 a 05.02.2014 devem ser reconhecidos como tempo de contribuição comum, ante a ausência de comprovação de exposição a quaisquer agentes físicos, químicos ou biológicos. Inviável o reconhecimento como especiais dos períodos de 16.01.1989 a 10.08.1989 e de 24.08.1989 a 28.04.1995, laborados na função de "mecânico de manutenção", tão somente com base na anotação em CTPS, pois a generalidade da descrição do cargo não permite o enquadramento com base nos Decretos 53.831/64 e 83.080/79. Nesse sentido: TRF/3ª Região, AC 0013685-98.2018.403.9999, Rel. Desembargador Federal Baptista Pereira, Décima Turma, Dje. 06.04.2020; AC 50057962320184036114, Rel. Desembargador Federal Gilberto Jordan, Nona Turma, Dje 31.07.2019.

Sendo assim, somados todos os períodos comuns e especiais, estes devidamente convertidos, totaliza a parte autora 35 (trinta e cinco) anos, 07 (sete) meses e 14 (catorze) dias de tempo de contribuição até a data do requerimento administrativo (D.E.R. 27.07.2016), observado o conjunto probatório produzido nos autos e os fundamentos jurídicos explicitados na presente decisão.

Restaram cumpridos pela parte autora, ainda, os requisitos da qualidade de segurado (art. 15 e seguintes da Lei nº 8.213/91) e a carência para a concessão do benefício almejado (art. 24 e seguintes da Lei nº 8.213/91).

Destarte, a parte autora faz jus à aposentadoria por tempo de contribuição, com valor calculado na forma prevista no art. 29, I, da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99.

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Embora o INSS seja isento do pagamento de custas processuais, deverá reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora e que estejam devidamente comprovadas nos autos (Lei nº 9.289/96, artigo 4º, inciso I e parágrafo único).

Caso a parte autora já esteja recebendo benefício previdenciário concedido administrativamente, deverá optar, à época da liquidação de sentença, pelo benefício que entenda ser mais vantajoso. Se a opção recair no benefício judicial, deverão ser compensadas as parcelas já recebidas em sede administrativa, face à vedação da cumulação de benefícios.

As verbas acessórias e as prestações em atraso também deverão ser calculadas na forma acima estabelecida, em fase de liquidação de sentença.

Diante do exposto, **nego provimento às apelações, e fixo, de ofício, os consectários legais.**

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, comunique-se ao INSS (Gerência Executiva / Unidade Administrativa), com os devidos documentos da parte autora DEJAIR DONIZETE ALARCON, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja **implantado de imediato o benefício de APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO**, com D.I.B. em 27.07.2016 e R.M.I. a ser calculado pelo INSS, nos termos da presente decisão, tendo em vista o art. 497 do Código de Processo Civil.

É como voto.

E M E N T A

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. NATUREZA ESPECIAL DAS ATIVIDADES LABORADAS PARCIALMENTE RECONHECIDA. SERVIÇOS GERAIS DE MANUTENÇÃO E MECÂNICO DE MANUTENÇÃO. AGENTE FÍSICO RUÍDO. POSSIBILIDADE DE CONVERSÃO DO TEMPO ESPECIAL EM COMUM MEDIANTE APLICAÇÃO DO FATOR PREVISTO NA LEGISLAÇÃO. TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO, CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADOS.

1. A aposentadoria especial é devida ao segurado que tenha trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme o caso, sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física (art. 64 do Decreto nº 3.048/99). E a aposentadoria por tempo de contribuição, conforme art. 201, § 7º, da Constituição Federal, com a redação dada pela EC nº 20/98, é assegurada após 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher. Nos dois casos, necessária, ainda, a comprovação da carência e da qualidade de segurado.
2. A legislação aplicável para caracterização da natureza especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelos Decretos nº 2.172/97 e nº 3.049/99.
3. Os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.
4. A atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pode ser considerada especial, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.
5. É de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos de 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos de 85 decibéis.
6. Efetivo exercício de atividades especiais comprovado por meio de formulários de insalubridade e laudos técnicos que atestam a exposição a agentes físicos agressores à saúde, em níveis superiores aos permitidos em lei.

7. No caso dos autos, os períodos incontroversos em virtude de acolhimento na via administrativa totalizam 31 (trinta e um) anos, 01 (um) mês e 08 (oito) dias (ID 54228404 – págs. 26/31), não tendo sido reconhecido qualquer período como de natureza especial. Portanto, a controvérsia colocada nos autos engloba o reconhecimento da natureza especial de todos os períodos pleiteados. Ocorre que, nos períodos de 26.01.1983 a 25.11.1988, 01.10.2003 a 08.11.2005, 07.02.2007 a 16.10.2007 e 04.06.2014 a 27.07.2016, a parte autora, nas atividades de serviços gerais de manutenção e mecânico de manutenção, esteve exposta a ruídos acima dos limites legalmente admitidos (ID 54228398 – págs. 01/04, ID 54228399, ID 54228400 e ID 84228401), devendo ser reconhecida a natureza especial das atividades exercidas nesses períodos, conforme código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.5 do Decreto nº 83.080/79, código 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 e código 2.0.1 do Decreto nº 3.048/99, neste ponto observado, ainda, o Decreto nº 4.882/03. Finalizando, os períodos de 01.06.1979 a 29.02.1980, 03.03.1980 a 27.07.1981, 01.10.1981 a 30.12.1982, 16.01.1989 a 10.08.1989, 24.08.1989 a 28.04.1994, 29.04.1994 a 14.07.1997, 07.08.1997 a 13.01.1998, 13.03.1998 a 03.08.1998, 13.01.1999 a 01.06.1999, 05.10.1999 a 07.12.2001, 25.02.2002 a 25.05.2002, 12.09.2002 a 04.11.2002, 23.06.2003 a 02.07.2003, 03.07.2003 a 30.09.2003, 01.12.2005 a 01.01.2006, 02.01.2006 a 27.03.2006, 24.04.2006 a 22.07.2006, 04.09.2006 a 02.11.2006, 17.12.2007 a 15.03.2008, 01.05.2008 a 18.08.2008, 25.08.2008 a 04.09.2009, 05.10.2009 a 02.01.2010, 20.09.2010 a 18.11.2010, 16.02.2011 a 12.09.2011, 10.10.2011 a 29.11.2011, 14.12.2011 a 14.07.2012, 17.06.2013 a 23.07.2013, 12.08.2013 a 09.11.2013 e 11.11.2013 a 05.02.2014 devem ser reconhecidos como tempo de contribuição comum, ante a ausência de comprovação de exposição a quaisquer agentes físicos, químicos ou biológicos.

8. Sendo assim, somados todos os períodos comuns e especiais, estes devidamente convertidos, totaliza a parte autora 35 (trinta e cinco) anos, 07 (sete) meses e 14 (catorze) dias de tempo de contribuição até a data do requerimento administrativo (D.E.R. 27.07.2016).

9. O benefício é devido a partir da data do requerimento administrativo (D.E.R. 27.07.2016).

10. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante nº 17.

11. Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

12. Reconhecido o direito da parte autora à aposentadoria por tempo de contribuição, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 27.07.2016), observada eventual prescrição quinquenal, ante a comprovação de todos os requisitos legais.

13. Apelações desprovidas. Fixados, de ofício, os consectários legais.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento as apelações, e fixar, de ofício, os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5610150-90.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: IOLANDA DENADAI ZAMUNER
Advogado do(a) APELADO: GERUZA FLAVIA DOS SANTOS - SP266012-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5610150-90.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: IOLANDA DENADAI ZAMUNER
Advogado do(a) APELADO: GERUZA FLAVIA DOS SANTOS - SP266012-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Trata-se de pedido de aposentadoria por tempo de contribuição, ajuizado por Iolanda Denadai Zamuner em face do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS).

Contestação do INSS, na qual sustenta o não enquadramento das atividades exercidas pela parte autora como sendo de natureza especial, requerendo, ao final, a improcedência total do pedido.

Houve réplica.

Sentença, pela parcial procedência do pedido, para reconhecer os períodos de 01.03.1975 a 12.05.1981, 01.06.1992 a 13.02.1993, 01.06.1998 a 08.03.2005, 01.08.2006 a 31.08.2007 e 01.09.2011 a 28.03.2014 como sendo de natureza especial e determinar a implantação da aposentadoria por tempo de contribuição da parte autora, fixando a sucumbência.

Apelação do INSS, pelo não acolhimento do pedido formulado na exordial e consequente inversão da sucumbência.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5610150-90.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: IOLANDA DENADAI ZAMUNER
Advogado do(a) APELADO: GERUZA FLAVIA DOS SANTOS - SP266012-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator): Pretende a parte autora, nascida em 15.02.1962, o reconhecimento do exercício de atividade especial nos períodos de 01.03.1975 a 12.05.1981, 01.06.1992 a 13.02.1993, 01.06.1998 a 08.03.2005, 01.08.2006 a 31.08.2007 e 01.09.2011 a 28.03.2014, e a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 13.07.2015).

Do erro material.

O Juízo de 1ª Instância reconheceu os períodos pleiteados como sendo de natureza especial e chegou ao tempo total de contribuição de **35 (trinta e cinco) anos, 03 (três) meses e 22 (vinte e dois) dias**.

Entretanto, somados os períodos comuns aos especiais, devidamente convertidos, com fator 1,20, a segurada totaliza **28 (vinte e oito) anos, 02 (dois) meses e 08 (oito) dias**.

Sendo assim, reconheço o erro material apontado.

Da atividade especial.

No que se refere à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto nº 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de contribuição para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei nº 8.213/91 dispunha, em sua redação original que "(...) A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica (...)". Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, tal dispositivo legal teve sua redação alterada, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º, na forma que segue:

"Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

§ 2º Deverão constar do laudo técnico referido no parágrafo anterior informação sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a sua adoção pelo estabelecimento respectivo.

§ 3º A empresa que não mantiver laudo técnico atualizado com referência aos agentes nocivos existentes no ambiente de trabalho de seus trabalhadores ou que emitir documento de comprovação de efetiva exposição em desacordo com o respectivo laudo estará sujeita à penalidade prevista no art. 133 desta Lei.

§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador, e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica deste documento (...)".

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação foi definida apenas com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV). Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal disposição somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual a apresentação de laudo técnico só pode ser exigida a partir dessa última data. Nesse sentido é o entendimento majoritário do E. STJ:

“PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada a situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido” (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Assim, em tese, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030 (exceto para o agente nocivo ruído, por depender de prova técnica).

Ressalto que os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

Saliento que não se encontra vedada a conversão de tempo especial em comum, exercida em período posterior a 28.05.1998, uma vez que ao ser editada a Lei nº 9.711/98, não foi mantida a redação do art. 28 da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28.05.98, que revogava expressamente o parágrafo 5º, do art. 57, da Lei nº 8.213/91, devendo, portanto, prevalecer este último dispositivo legal, nos termos do art. 62 da Constituição da República.

Quanto ao agente nocivo ruído, o Decreto nº 2.172, de 05.03.1997, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 decibéis como prejudicial à saúde. Por tais razões, até ser editado o referido decreto, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 decibéis como agente nocivo à saúde. Com o advento do Decreto nº 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível passou a ser de 85 decibéis (art. 2º, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048/99).

Tendo em vista o dissenso jurisprudencial sobre a possibilidade de se aplicar retroativamente o disposto no Decreto nº 4.882/2003, para se considerar prejudicial, desde 05.03.1997, a exposição a ruídos de 85 decibéis, a questão foi levada ao C. Superior Tribunal de Justiça que, no julgamento do Recurso Especial 1398260/PR, em 14.05.2014, submetido ao rito do art.543-C do Código de Processo Civil (Recurso Especial Repetitivo), fixou entendimento pela impossibilidade de se aplicar de forma retroativa o Decreto nº 4.882/2003, que reduziu o patamar de ruído para 85 decibéis, na forma que segue:

“ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. DESAFETAÇÃO DO PRESENTE CASO. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.

1. Considerando que o Recurso especial 1.398.260/PR apresenta fundamentos suficientes para figurar como representativo da presente controvérsia, este recurso deixa de se submeter ao rito do art.543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008.

2. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

3. O limite de tolerância para configuração da especial idade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, não sendo possível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

4. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço especial implica indeferimento do pedido de aposentadoria especial por falta de tempo de serviço.

5. Recurso especial provido” (REsp 1401619/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014).

Dessa forma, deve se considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruído superior a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, superior a 90 decibéis e, a partir de então, superior a 85 decibéis.

De outra parte, o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei nº 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividades em condições especiais, fazendo às vezes do laudo técnico.

E não afasta a validade de suas conclusões o fato de ter sido o PPP ou laudo elaborado posteriormente à prestação do serviço, vez que tal requisito não está previsto em lei, mormente porque a responsabilidade por sua expedição é do empregador, não podendo o empregado arcar com o ônus de eventual desídia daquele e, ademais, a evolução tecnológica tende a propiciar condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF fixou duas teses para a hipótese de reconhecimento de atividade especial com uso de Equipamento de Proteção Individual, sendo que a primeira refere-se à regra geral que deverá nortear a análise de atividade especial, e a segunda refere-se ao caso concreto em discussão no recurso extraordinário em que o segurado esteve exposto a ruído, que podem ser assim sintetizadas: “i) *tese 1 - regra geral: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional de aposentadoria especial; e ii) tese 2 - agente nocivo ruído: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também óssea e outros órgãos*”.

NO CASO DOS AUTOS, os períodos incontroversos em virtude de acolhimento na via administrativa totalizam 24 (vinte e quatro) anos, 06 (seis) meses e 11 (onze) dias (ID 58886892 – págs. 45/46), não tendo sido reconhecido qualquer período como sendo de natureza especial. Portanto, a controvérsia colocada nos autos engloba o reconhecimento da natureza especial de todos os períodos pleiteados.

Ocorre que, nos períodos de 01.03.1975 a 12.05.1981, 01.06.1992 a 13.02.1993, 01.06.1998 a 08.03.2005, 01.08.2006 a 31.08.2007 e 01.09.2011 a 28.03.2014, a parte autora, nas atividades de costureira e cortadora de roupas, esteve exposta a ruídos acima dos limites legalmente admitidos (ID 58886892 – págs. 19/20, 22/23, 24/25, 26/27, 28/29 e 30/31), devendo ser reconhecida a natureza especial das atividades exercidas nesses períodos, conforme código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.5 do Decreto nº 83.080/79, código 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 e código 2.0.1 do Decreto nº 3.048/99, neste ponto observado, ainda, o Decreto nº 4.882/03.

Finalizando, os períodos de 01.03.1985 a 10.12.1986, 12.01.1987 a 30.08.1989, 02.01.1990 a 14.08.1990, 02.10.1994 a 30.11.1994, 01.12.1994 a 31.03.1996, 01.02.2011 a 15.02.2011 e 01.06.2015 a 13.07.2015 devem ser reconhecidos como tempo de contribuição comum, ante a ausência de comprovação de exposição a quaisquer agentes físicos, químicos ou biológicos.

Sendo assim, somados todos os períodos especiais, totaliza a parte autora 17 (dezessete) anos, 10 (dez) meses e 03 (três) dias de tempo especial, insuficientes para a concessão de aposentadoria especial.

Ainda, somados todos os períodos comuns e especiais, estes devidamente convertidos, totaliza a parte autora 28 (vinte e oito) anos, 02 (dois) meses e 08 (oito) dias de tempo de contribuição comum, na data da entrada do requerimento administrativo (D.E.R. 13.07.2015), também insuficientes para a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição.

Destarte, a parte autora faz jus apenas à averbação dos períodos especiais reconhecidos.

Diante do exposto, **dou parcial provimento à apelação**, para reconhecer o tempo total de contribuição da parte autora de 28 (vinte e oito) anos, 02 (dois) meses e 08 (oito) dias e determinar a averbação dos períodos especiais reconhecidos.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. NATUREZA ESPECIAL DAS ATIVIDADES LABORADAS RECONHECIDA. AGENTE FÍSICO RUÍDO. AVERBAÇÃO.

1. A aposentadoria especial é devida ao segurado que tenha trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme o caso, sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física (art. 64 do Decreto nº 3.048/99). E a aposentadoria por tempo de contribuição, conforme art. 201, § 7º, da Constituição Federal, com a redação dada pela EC nº 20/98, é assegurada após 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher. Nos dois casos, necessária, ainda, a comprovação da carência e da qualidade de segurado.
2. O Juízo de 1ª Instância reconheceu os períodos pleiteados como sendo de natureza especial e chegou ao tempo total de contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, 03 (três) meses e 22 (vinte e dois) dias. Entretanto, somados os períodos comuns aos especiais, devidamente convertidos, com fator 1,20, a segurada totaliza 28 (vinte e oito) anos, 02 (dois) meses e 08 (oito) dias. Sendo assim, reconheço o erro material apontado.
3. A legislação aplicável para caracterização da natureza especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelos Decretos nº 2.172/97 e nº 3.049/99.
4. Os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.
5. A atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pode ser considerada especial, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.
6. É de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos de 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos de 85 decibéis.
7. Efetivo exercício de atividades especiais comprovado por meio de formulários de insalubridade e laudos técnicos que atestam a exposição a agentes físicos agressores à saúde, em níveis superiores aos permitidos em lei.

8. No caso dos autos, os períodos incontroversos em virtude de acolhimento na via administrativa totalizam 24 (vinte e quatro) anos, 06 (seis) meses e 11 (onze) dias (ID 58886892 – págs. 45/46), não tendo sido reconhecido qualquer período como sendo de natureza especial. Portanto, a controvérsia colocada nos autos engloba o reconhecimento da natureza especial de todos os períodos pleiteados. Ocorre que, nos períodos de 01.03.1975 a 12.05.1981, 01.06.1992 a 13.02.1993, 01.06.1998 a 08.03.2005, 01.08.2006 a 31.08.2007 e 01.09.2011 a 28.03.2014, a parte autora, nas atividades de costureira e cortadora de roupas, esteve exposta a ruídos acima dos limites legalmente admitidos (ID 58886892 – págs. 19/20, 22/23, 24/25, 26/27, 28/29 e 30/31), devendo ser reconhecida a natureza especial das atividades exercidas nesses períodos, conforme código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.5 do Decreto nº 83.080/79, código 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 e código 2.0.1 do Decreto nº 3.048/99, neste ponto observado, ainda, o Decreto nº 4.882/03. Finalizando, os períodos de 01.03.1985 a 10.12.1986, 12.01.1987 a 30.08.1989, 02.01.1990 a 14.08.1990, 02.10.1994 a 30.11.1994, 01.12.1994 a 31.03.1996, 01.02.2011 a 15.02.2011 e 01.06.2015 a 13.07.2015 devem ser reconhecidos como tempo de contribuição comum, ante a ausência de comprovação de exposição a quaisquer agentes físicos, químicos ou biológicos.

9. Sendo assim, somados todos os períodos especiais, totaliza a parte autora 17 (dezessete) anos, 10 (dez) meses e 03 (três) dias de tempo especial, insuficientes para a concessão de aposentadoria especial. Ainda, somados todos os períodos comuns e especiais, estes devidamente convertidos, totaliza a parte autora 28 (vinte e oito) anos, 02 (dois) meses e 08 (oito) dias de tempo de contribuição comum, na data da entrada do requerimento administrativo (D.E.R. 13.07.2015), também insuficientes para a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição.

10. Reconhecido o direito da parte autora apenas à averbação dos períodos especiais acolhidos.

11. Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento a apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000532-52.2019.4.03.6126
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
APELANTE: JOSE DE PAULA
Advogado do(a) APELANTE: EDIMAR HIDALGO RUIZ - SP206941-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000532-52.2019.4.03.6126
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
APELANTE: JOSE DE PAULA
Advogado do(a) APELANTE: EDIMAR HIDALGO RUIZ - SP206941-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Trata-se de pedido de revisão de aposentadoria, ajuizado por José de Paula em face do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), pelo qual almeja a transformação da sua aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial.

Contestação na qual sustenta o não enquadramento das atividades exercidas pela parte autora como sendo de natureza especial, requerendo, ao final, a improcedência total do pedido (ID 43713666 – fls. 193/202).

Réplica da parte autora (ID 43713666 – fls. 204/213).

Prova pericial (ID 43713666 – fls. 293/309).

Sentença pela improcedência do pedido, fixando a sucumbência (ID 43713666 – fls. 320/339).

Apelação da parte autora pelo reconhecimento da especialidade de todos os períodos postulados, como a correspondente revisão do benefício (ID 43713666 – fls. 344/356).

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000532-52.2019.4.03.6126
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
APELANTE: JOSE DE PAULA
Advogado do(a) APELANTE: EDIMAR HIDALGO RUIZ - SP206941-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Pretende a parte autora, nascida em 09.11.1966, o reconhecimento do exercício de atividade especial no período de 06.03.1997 a 13.03.2012, e a concessão do benefício de aposentadoria especial, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 06.06.2012), como consequente cancelamento da sua aposentadoria por tempo de contribuição.

Para elucidação da controvérsia, cumpre distinguir a aposentadoria especial, prevista no art. 57 da Lei nº 8.213/91, da aposentadoria por tempo de contribuição, prevista no art. 52 do mesmo diploma legal, pois a primeira pressupõe o exercício de atividade laboral considerada especial, pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, sendo que, cumprido esse requisito, o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da EC 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, nem submissão ao fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei nº 8.213/91. Diferentemente, na aposentadoria por tempo de contribuição pode haver tanto o exercício de atividades especiais como o exercício de atividades comuns, sendo que os períodos de atividade especial sofrem conversão em atividade comum, aumentando assim o tempo de serviço do trabalhador, e, conforme a data em que o segurado preenche os requisitos, deverá se submeter às regras da EC 20/98.

Da atividade especial.

No que se refere à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto nº 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de contribuição para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei nº 8.213/91 dispunha, em sua redação original que “(...) *A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica (...)*”. Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, tal dispositivo legal teve sua redação alterada, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º, na forma que segue:

“Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

§ 2º Deverão constar do laudo técnico referido no parágrafo anterior informação sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a sua adoção pelo estabelecimento respectivo.

§ 3º A empresa que não mantiver laudo técnico atualizado com referência aos agentes nocivos existentes no ambiente de trabalho de seus trabalhadores ou que emitir documento de comprovação de efetiva exposição em desacordo com o respectivo laudo estará sujeita à penalidade prevista no art. 133 desta Lei.

§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador, e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica deste documento (...)”.

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação foi definida apenas com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV). Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal disposição somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual a apresentação de laudo técnico só pode ser exigida a partir dessa última data. Nesse sentido é o entendimento majoritário do E. STJ:

“PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido” (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Assim, em tese, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030 (exceto para o agente nocivo ruído, por depender de prova técnica).

Ressalto que os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

Saliento que não se encontra vedada a conversão de tempo especial em comum, exercida em período posterior a 28.05.1998, uma vez que ao ser editada a Lei nº 9.711/98, não foi mantida a redação do art. 28 da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28.05.98, que revogava expressamente o parágrafo 5º, do art. 57, da Lei nº 8.213/91, devendo, portanto, prevalecer este último dispositivo legal, nos termos do art. 62 da Constituição da República.

Quanto ao agente nocivo ruído, o Decreto nº 2.172, de 05.03.1997, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 decibéis como prejudicial à saúde. Por tais razões, até ser editado o referido decreto, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 decibéis como agente nocivo à saúde. Com o advento do Decreto nº 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível passou a ser de 85 decibéis (art. 2º, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048/99).

Tendo em vista o dissenso jurisprudencial sobre a possibilidade de se aplicar retroativamente o disposto no Decreto nº 4.882/2003, para se considerar prejudicial, desde 05.03.1997, a exposição a ruídos de 85 decibéis, a questão foi levada ao C. Superior Tribunal de Justiça que, no julgamento do Recurso Especial 1398260/PR, em 14.05.2014, submetido ao rito do art.543-C do Código de Processo Civil (Recurso Especial Repetitivo), fixou entendimento pela impossibilidade de se aplicar de forma retroativa o Decreto nº 4.882/2003, que reduziu o patamar de ruído para 85 decibéis, na forma que segue:

“ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. DESAFETAÇÃO DO PRESENTE CASO. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUIÍDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.

1. Considerando que o Recurso especial 1.398.260/PR apresenta fundamentos suficientes para figurar como representativo da presente controvérsia, este recurso deixa de se submeter ao rito do art.543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008.

2. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

3. O limite de tolerância para configuração da especial idade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, não sendo possível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

4. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço especial implica indeferimento do pedido de aposentadoria especial por falta de tempo de serviço.

5. Recurso especial provido” (REsp 1401619/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014).

Dessa forma, é de se considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a nível de ruído superior a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, superior a 90 decibéis e, a partir de então, superior a 85 decibéis.

De outra parte, o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei nº 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividades em condições especiais, fazendo às vezes do laudo técnico.

E não afasta a validade de suas conclusões o fato de ter sido o PPP ou laudo elaborado posteriormente à prestação do serviço, vez que tal requisito não está previsto em lei, mormente porque a responsabilidade por sua expedição é do empregador, não podendo o empregado arcar com o ônus de eventual desídia daquele e, ademais, a evolução tecnológica tende a propiciar condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF fixou duas teses para a hipótese de reconhecimento de atividade especial com uso de Equipamento de Proteção Individual, sendo que a primeira refere-se à regra geral que deverá nortear a análise de atividade especial, e a segunda refere-se ao caso concreto em discussão no recurso extraordinário em que o segurado esteve exposto a ruído, que podem ser assim sintetizadas: i) tese 1 - regra geral: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional de aposentadoria especial; e ii) tese 2 - agente nocivo ruído: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também óssea e outros órgãos.

NO CASO DOS AUTOS, os períodos incontroversos em virtude de acolhimento na via administrativa totalizam 35 (trinta e cinco) anos, 05 (cinco) meses e 06 (seis) dias (ID 43713666 – fls. 179/180), tendo sido reconhecido como de natureza especial o período de 10.09.1985 a 05.03.1997 (ID 43713666 – fls. 177/178). Portanto, a controvérsia colocada nos autos engloba apenas o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida no período de 06.03.1997 a 13.03.2012.

Dito isso, o período de 06.03.1997 a 13.03.2012 deve ser reconhecido como tempo de contribuição comum, tendo em vista a conclusão do laudo pericial da inexistência de exposição a agentes agressores de forma habitual e permanente (ID 43713666 – fls. 293/309). Note-se que a exposição a elementos químicos foi notada apenas de maneira descontinuada e em curto período de tempo (aproximadamente vinte minutos, durante o acesso a caixa de estocagem).

De outro lado, não consta que a atividade regular executada pela parte autora importasse na exposição a tais agentes em níveis superiores aos toleráveis, tendo o perito asseverado que *“as substâncias químicas relacionadas acima identificadas com letras ‘A’, ‘C’ e ‘H’, são utilizadas por sistema de aplicação automática, na linha de montagem de veículos, não expondo o colaborador ao contato com tais substâncias, ademais, tais substâncias não faz parte do rol de produtos manipulados pelo Autor, quando em atividades de manutenção preventiva ou corretiva. As atividades de manutenção preventiva ocorre uma vez por mês, neste momento não há utilização e aplicação de tais substâncias. A substância combustível, letra ‘U’, caracterizada por óleo mineral/vegetal (óleo lubrificante), era utilizada pelo Autor em quantidades pequenas e tempo de exposição médio de 20 minutos, quando da manutenção preventiva, sendo assim NÃO caracterizando como habitual e permanente. As demais substâncias não foram identificadas”*.

Sendo assim, o pedido é improcedente, impondo a manutenção da sentença prolatada e o desprovimento do recurso manejado pela parte autora.

Diante do exposto, **nego provimento à apelação**, tudo na forma acima explicitada.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO PARA APOSENTADORIA ESPECIAL. NATUREZA ESPECIAL DAS ATIVIDADES LABORADAS NÃO RECONHECIDA. LAUDO PERICIAL. APELAÇÃO DESPROVIDA.

1. A aposentadoria especial é devida ao segurado que tenha trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme o caso, sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física (art. 64 do Decreto nº 3.048/99). No caso, necessária, ainda, a comprovação da carência e da qualidade de segurado.
2. A legislação aplicável para caracterização da natureza especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelos Decretos nº 2.172/97 e nº 3.049/99.
3. Os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.
4. A atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pode ser considerada especial, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.
5. É de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos de 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos de 85 decibéis.
6. No caso dos autos, os períodos incontroversos em virtude de acolhimento na via administrativa totalizam 35 (trinta e cinco) anos, 05 (cinco) meses e 06 (seis) dias (ID 43713666 – fls. 179/180), tendo sido reconhecido como de natureza especial o período de 10.09.1985 a 05.03.1997 (ID 43713666 – fls. 177/178). Dito isso, o período de 06.03.1997 a 13.03.2012 deve ser reconhecido como tempo de contribuição comum, tendo em vista a conclusão do laudo pericial da inexistência de exposição a agentes agressores de forma habitual e permanente (ID 43713666 – fls. 293/309). Note-se que a exposição a elementos químicos foi notada apenas de maneira descontinuada e em curto período de tempo (aproximadamente vinte minutos, durante o acesso a caixa de estocagem). De outro lado, não consta que a atividade regular executada pela parte autora importasse na exposição a tais agentes em níveis superiores aos toleráveis, conforme esclarecimento contido no laudo pericial.
7. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento a apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5908959-34.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: MAURILIA VIRGOLINO
Advogado do(a) APELADO: EDUARDO ALVES MADEIRA - SP221179-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MAURILIA VIRGOLINO
Advogado do(a) APELADO: EDUARDO ALVES MADEIRA - SP221179-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator): Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido para condenar o réu a conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por invalidez, desde a data da cessação ocorrida em 17.07.2018, abatendo-se os valores recebidos administrativamente. Sobre as prestações vencidas deverá incidir correção monetária pelo IPCA-E (Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial) e juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança conforme disposto no artigo 1º-F da lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009. O réu foi condenado, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação (incluindo-se eventuais valores pagos em sede de tutela antecipada), respeitado o teor da Súmula 111, do STJ. Sem condenação em custas processuais. Concedida a tutela antecipada, tendo sido cumprida a decisão judicial pelo réu, consoante noticiado nos autos.

O réu recorre, arguindo a nulidade do laudo pericial, posto que genérico, tendo em vista que a autora é pessoa jovem, recebendo o benefício há vários anos, não restando demonstrado que a autora faça acompanhamento médico de suas enfermidades.

Contrarrazões da parte autora.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5908959-34.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MAURILIA VIRGOLINO
Advogado do(a) APELADO: EDUARDO ALVES MADEIRA - SP221179-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Nos termos do art. 1011 do CPC, recebo a apelação do réu.

O réu foi condenado a restabelecer à autora, nascida em 08.01.1961, o benefício de aposentadoria por invalidez por ela recebido desde 01.04.2009 e cessado pela autarquia em 17.07.2018, após exame pericial revisional que constatou a ausência de persistência de sua inaptidão laboral.

Em apelação, pugna pela nulidade do laudo pericial que lastreou a procedência do pedido da parte autora, sob o argumento de que teria sido realizado de forma genérica.

Entendo, entretanto, que não assiste razão à autarquia.

Com efeito, o laudo pericial foi confeccionado por médico ortopedista que relatou contar a autora com 57 anos de idade, última atividade: faxineira, apresentava várias moléstias: síndrome do túnel do carpo bilateral, tendinopatia em ombros direito e esquerdo, hérnia discal lombar, sinovite em joelho e tomzelo, estando incapacitada de forma total e permanente para o trabalho, afirmando que por ocasião da cessação da benesse, ela já era portadora da incapacidade verificada. Ao exame físico, foram realizados diversos testes (de funcionalidade dos membros superiores (ombro), da coluna lombar, detecção de síndrome de túnel do carpo, tendo sido asseverada a impossibilidade de retorno da parte autora ao trabalho.

A peça técnica apresentada pelo perito encontra-se bem elaborada, por profissional de confiança do Juiz e equidistante das partes, inclusive na área de ortopedia, que foi conclusiva quanto à permanência da incapacidade laborativa total e permanente, não se justificando a declaração de sua nulidade, para realização de novo exame, inferindo-se que, na verdade, o apelante inconforma-se como resultado apresentando, revelando que a cessação da benesse em tela deu-se de forma indevida.

Tendo em vista o trabalho adicional do patrono da parte autora em grau recursal, nos termos do artigo 85, § 11, do CPC, fixo os honorários advocatícios em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data até a data do presente julgamento, eis que de acordo com o entendimento da 10ª Turma desta E. Corte.

Diante do exposto, **nego provimento à apelação do réu.**

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. RESTABELECIMENTO. NULIDADE DA PERÍCIA MÉDICA. DESCABIMENTO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I- A peça técnica apresentada pelo perito encontra-se bem elaborada, por profissional de confiança do Juiz e equidistante das partes, inclusive na área de ortopedia, que foi conclusiva quanto à permanência da incapacidade laborativa total e permanente, não se justificando a declaração de sua nulidade, para realização de novo exame, inferindo-se que, na verdade, o apelante inconforma-se como resultado apresentando, revelando que a cessação da benesse em tela deu-se de forma indevida.

II- Tendo em vista o trabalho adicional do patrono da parte autora em grau recursal, nos termos do artigo 85, § 11, do CPC, fixo os honorários advocatícios em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data até a data do presente julgamento, eis que de acordo com o entendimento da 10ª Turma desta E. Corte.

III- Apelação do réu improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egregia Decima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento a apelação do réu, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5007034-64.2018.4.03.6183
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: DANIEL JOSE FERNANDES
Advogado do(a) APELADO: SILVANA JOSE DA SILVA - SP288433-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5007034-64.2018.4.03.6183
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: DANIEL JOSE FERNANDES
Advogado do(a) APELADO: SILVANA JOSE DA SILVA - SP288433-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Trata-se de pedido de aposentadoria especial ou, sucessivamente, aposentadoria por tempo de contribuição (melhor hipótese financeira), ajuizado por Daniel José Fernandes em face do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS).

Contestação do INSS, na qual sustenta o não enquadramento das atividades exercidas pela parte autora como sendo de natureza especial, requerendo, ao final, a improcedência total do pedido.

Houve réplica.

Sentença, pela procedência do pedido, para reconhecer os períodos de 01.10.1998 a 31.12.2003 e 01.01.2004 a 04.05.2016 como sendo de natureza especial e determinar a implantação da aposentadoria por tempo de contribuição da parte autora, nos termos do art. 29-C da Lei 8.213/91, concedendo a antecipação da tutela e fixando a sucumbência.

Apelação do INSS, pelo não acolhimento do pedido formulado na exordial e consequente inversão da sucumbência.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5007034-64.2018.4.03.6183
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: DANIEL JOSE FERNANDES
Advogado do(a) APELADO: SILVANA JOSE DA SILVA - SP288433-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Pretende a parte autora, nascida em 17.10.1980, o reconhecimento do exercício de atividades especiais nos períodos indicados na exordial, e a concessão do benefício de aposentadoria especial ou aposentadoria por tempo de contribuição (melhor hipótese financeira), a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 06.11.2015).

Para elucidação da controvérsia, cumpre distinguir a aposentadoria especial, prevista no art. 57 da Lei nº 8.213/91, da aposentadoria por tempo de contribuição, prevista no art. 52 do mesmo diploma legal, pois a primeira pressupõe o exercício de atividade laboral considerada especial, pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, sendo que, cumprido esse requisito, o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da EC 20/98, ou seja, inexistência de pedágio ou exigência de idade mínima, nem submissão ao fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei nº 8.213/91. Diferentemente, na aposentadoria por tempo de contribuição pode haver tanto o exercício de atividades especiais como o exercício de atividades comuns, sendo que os períodos de atividade especial sofrem conversão em atividade comum, aumentando assim o tempo de serviço do trabalhador, e, conforme a data em que o segurado preenche os requisitos, deverá se submeter às regras da EC 20/98.

Da atividade especial.

No que se refere à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto nº 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de contribuição para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei nº 8.213/91 dispunha, em sua redação original que “(...) A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica (...)”. Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, tal dispositivo legal teve sua redação alterada, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º, na forma que segue:

“Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

§ 2º Deverão constar do laudo técnico referido no parágrafo anterior informação sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a sua adoção pelo estabelecimento respectivo.

§ 3º A empresa que não mantiver laudo técnico atualizado com referência aos agentes nocivos existentes no ambiente de trabalho de seus trabalhadores ou que emitir documento de comprovação de efetiva exposição em desacordo com o respectivo laudo estará sujeita à penalidade prevista no art. 133 desta Lei.

§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador, e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica deste documento (...).”

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação foi definida apenas com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV). Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal disposição somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual a apresentação de laudo técnico só pode ser exigida a partir dessa última data. Nesse sentido é o entendimento majoritário do E. STJ:

“PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido” (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Assim, em tese, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030 (exceto para o agente nocivo ruído, por depender de prova técnica).

Ressalto que os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

Saliento que não se encontra vedada a conversão de tempo especial em comum, exercida em período posterior a 28.05.1998, uma vez que ao ser editada a Lei nº 9.711/98, não foi mantida a redação do art. 28 da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28.05.98, que revogava expressamente o parágrafo 5º, do art. 57, da Lei nº 8.213/91, devendo, portanto, prevalecer este último dispositivo legal, nos termos do art. 62 da Constituição da República.

Quanto ao agente nocivo ruído, o Decreto nº 2.172, de 05.03.1997, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 decibéis como prejudicial à saúde. Por tais razões, até ser editado o referido decreto, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 decibéis como agente nocivo à saúde. Com o advento do Decreto nº 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível passou a ser de 85 decibéis (art. 2º, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048/99).

Tendo em vista o dissenso jurisprudencial sobre a possibilidade de se aplicar retroativamente o disposto no Decreto nº 4.882/2003, para se considerar prejudicial, desde 05.03.1997, a exposição a ruídos de 85 decibéis, a questão foi levada ao C. Superior Tribunal de Justiça que, no julgamento do Recurso Especial 1398260/PR, em 14.05.2014, submetido ao rito do art.543-C do Código de Processo Civil (Recurso Especial Repetitivo), fixou entendimento pela impossibilidade de se aplicar de forma retroativa o Decreto nº 4.882/2003, que reduziu o patamar de ruído para 85 decibéis, na forma que segue:

“ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. DESAFETAÇÃO DO PRESENTE CASO. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.

1. Considerando que o Recurso especial 1.398.260/PR apresenta fundamentos suficientes para figurar como representativo da presente controvérsia, este recurso deixa de se submeter ao rito do art.543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008.

2. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

3. O limite de tolerância para configuração da especial idade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, não sendo possível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

4. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço especial implica indeferimento do pedido de aposentadoria especial por falta de tempo de serviço.

5. Recurso especial provido” (REsp 1401619/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014).

Dessa forma, deve-se considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a nível de ruído superior a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, superior a 90 decibéis e, a partir de então, superior a 85 decibéis.

De outra parte, o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei nº 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividades em condições especiais, fazendo às vezes do laudo técnico.

E não afasta a validade de suas conclusões o fato de ter sido o PPP ou laudo elaborado posteriormente à prestação do serviço, vez que tal requisito não está previsto em lei, mormente porque a responsabilidade por sua expedição é do empregador, não podendo o empregado arcar com o ônus de eventual desídia daquele e, ademais, a evolução tecnológica tende a propiciar condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF fixou duas teses para a hipótese de reconhecimento de atividade especial com uso de Equipamento de Proteção Individual, sendo que a primeira refere-se à regra geral que deverá nortear a análise de atividade especial, e a segunda refere-se ao caso concreto em discussão no recurso extraordinário em que o segurado esteve exposto a ruído, que podem ser assim sintetizadas: “i) tese 1 - regra geral: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional de aposentadoria especial; e ii) tese 2 - agente nocivo ruído: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também óssea e outros órgãos”.

NO CASO DOS AUTOS, os períodos incontroversos em virtude de acolhimento na via administrativa totalizam 07 (sete) anos, 07 (sete) meses e 05 (cinco) dias de tempo especial (ID 54837301 – pág. 51), tendo sido reconhecido como de natureza especial o período de 01.08.1989 a 05.03.1997. Portanto, a controvérsia colocada nos autos engloba apenas o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida no período de 01.10.1998 a 06.11.2015.

Ocorre que, no período de 01.10.1998 a 06.11.2015, a parte autora, nas atividades de operador de produção e afinador, esteve exposta a ruídos acima dos limites legalmente admitidos (ID 54837301 – págs. 09/10), devendo também ser reconhecida a natureza especial das atividades exercidas nesse período, conforme código 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 e código 2.0.1 do Decreto nº 3.048/99, neste ponto observado, ainda, o Decreto nº 4.882/03.

Finalizando, os períodos de 13.02.1984 a 10.06.1989, 11.07.1989 a 17.07.1989 e 06.03.1997 a 30.09.1998 devem ser reconhecidos como tempo de contribuição comum, ante a ausência de comprovação de exposição a quaisquer agentes físicos, químicos ou biológicos.

Sendo assim, somados todos os períodos especiais, totaliza a parte autora 24 (vinte e quatro) anos, 08 (oito) meses e 11 (onze) dias de tempo especial, insuficientes para concessão da aposentadoria especial.

Entretanto, somados todos os períodos comuns e especiais, estes devidamente convertidos, totaliza a parte autora 41 (quarenta e um) anos, 05 (cinco) meses e 27 (vinte e sete) dias de tempo de contribuição até a data do requerimento administrativo (D.E.R. 06.11.2015), observado o conjunto probatório produzido nos autos e os fundamentos jurídicos explicitados na presente decisão.

Com efeito, a Medida Provisória n. 676, de 17.06.2015 (D.O.U. de 18.06.2015), convertida na Lei n. 13.183, de 04.11.2015 (D.O.U. de 05.11.2015), inseriu o artigo 29-C na Lei n. 8.213/91 e criou hipótese de opção pela não incidência do fator previdenciário, denominada "regra 85/95", quando, preenchidos os requisitos para a aposentadoria por tempo de contribuição, a soma da idade do segurado e de seu tempo de contribuição, incluídas as frações, for: a) igual ou superior a 95 (noventa e cinco pontos), se homem, observando o tempo mínimo de contribuição de trinta e cinco anos; b) igual ou superior a 85 (oitenta e cinco pontos), se mulher, observando o tempo mínimo de contribuição de trinta anos.

Desta forma, considerando que a parte autora totalizou pontuação superior a 95 pontos, o benefício deve ser implementado de acordo com a Lei 9.876/99, sem a incidência do fator previdenciário.

Restaram cumpridos pela parte autora, ainda, os requisitos da qualidade de segurado (art. 15 e seguintes da Lei nº 8.213/91) e a carência para a concessão do benefício almejado (art. 24 e seguintes da Lei nº 8.213/91).

Destarte, a parte autora faz jus à aposentadoria por tempo de contribuição, com valor calculado na forma prevista no art. 29-C, da Lei nº 8.213/91.

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença líquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Embora o INSS seja isento do pagamento de custas processuais, deverá reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora e que estejam devidamente comprovadas nos autos (Lei nº 9.289/96, artigo 4º, inciso I e parágrafo único).

Caso a parte autora já esteja recebendo benefício previdenciário concedido administrativamente, deverá optar, à época da liquidação de sentença, pelo benefício que entenda ser mais vantajoso. Se a opção recair no benefício judicial, deverão ser compensadas as parcelas já recebidas em sede administrativa, face à vedação da cumulação de benefícios.

As verbas acessórias e as prestações em atraso também deverão ser calculadas na forma acima estabelecida, em fase de liquidação de sentença.

Diante do exposto, **nego provimento à apelação, e fixo, de ofício, os consectários legais.**

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. NATUREZA ESPECIAL DAS ATIVIDADES LABORADAS RECONHECIDA. OPERADOR DE PRODUÇÃO E AFINADOR. AGENTE FÍSICO RÚIDO. POSSIBILIDADE DE CONVERSÃO DO TEMPO ESPECIAL EM COMUM MEDIANTE APLICAÇÃO DO FATOR PREVISTO NA LEGISLAÇÃO. TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO, CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADOS.

1. A aposentadoria por tempo de contribuição na modalidade inserida pelo artigo 29-C na Lei n. 8.213/91, sem a incidência do fator previdenciário, denominada "regra 85/95", quando, preenchidos os requisitos para a aposentadoria por tempo de contribuição, a soma da idade do segurado e de seu tempo de contribuição, incluídas as frações, for: a) igual ou superior a 95 (noventa e cinco pontos), se homem, observando o tempo mínimo de contribuição de trinta e cinco anos; b) igual ou superior a 85 (oitenta e cinco pontos), se mulher, observando o tempo mínimo de contribuição de trinta anos. No caso, necessária, ainda, a comprovação da carência e da qualidade de segurado.
2. A legislação aplicável para caracterização da natureza especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelos Decretos nº 2.172/97 e nº 3.049/99.
3. Os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.
4. A atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pode ser considerada especial, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.
5. É de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos de 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos de 85 decibéis.
6. Efetivo exercício de atividades especiais comprovado por meio de formulários de insalubridade e laudos técnicos que atestam a exposição a agentes físicos agressores à saúde, em níveis superiores aos permitidos em lei.
7. No caso dos autos, os períodos incontroversos em virtude de acolhimento na via administrativa totalizam 07 (sete) anos, 07 (sete) meses e 05 (cinco) dias de tempo especial (ID 54837301 – pág. 51), tendo sido reconhecido como de natureza especial o período de 01.08.1989 a 05.03.1997. Portanto, a controvérsia colocada nos autos engloba apenas o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida no período de 01.10.1998 a 06.11.2015. Ocorre que, no período de 01.10.1998 a 06.11.2015, a parte autora, nas atividades de operador de produção e afinador, esteve exposta a ruídos acima dos limites legalmente admitidos (ID 54837301 – págs. 09/10), devendo também ser reconhecida a natureza especial das atividades exercidas nesse período, conforme código 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 e código 2.0.1 do Decreto nº 3.048/99, neste ponto observado, ainda, o Decreto nº 4.882/03. Finalizando, os períodos de 13.02.1984 a 10.06.1989, 11.07.1989 a 17.07.1989 e 06.03.1997 a 30.09.1998 devem ser reconhecidos como tempo de contribuição comum, ante a ausência de comprovação de exposição a quaisquer agentes físicos, químicos ou biológicos.
8. Sendo assim, somados todos os períodos especiais, totaliza a parte autora 24 (vinte e quatro) anos, 08 (oito) meses e 11 (onze) dias de tempo especial, insuficientes para concessão da aposentadoria especial. Entretanto, somados todos os períodos comuns e especiais, estes devidamente convertidos, totaliza a parte autora 41 (quarenta e um) anos, 05 (cinco) meses e 27 (vinte e sete) dias de tempo de contribuição até a data do requerimento administrativo (D.E.R. 06.11.2015). Considerando que a parte autora totalizou pontuação superior a 95 pontos, o benefício deve ser implementado de acordo com a Lei 9.876/99, sem a incidência do fator previdenciário.
9. O benefício é devido a partir da data do requerimento administrativo (D.E.R. 06.11.2015).
10. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante nº 17.
11. Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).
12. Reconhecido o direito da parte autora à aposentadoria por tempo de contribuição, sem a incidência do fator previdenciário, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 06.11.2015), observada eventual prescrição quinquenal, ante a comprovação de todos os requisitos legais.
13. Apelação desprovida. Fixados, de ofício, os consectários legais.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento a apelação, e fixar, de ofício, os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
APELANTE: JULIO RODRIGUES TEIXEIRA NETO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogados do(a) APELANTE: MIRELA SECHIERI COSTA NEVES DE CARVALHO - SP120241-N, RODOLFO COSTA NEVES DE CARVALHO - SP361898-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JULIO RODRIGUES TEIXEIRA NETO
Advogados do(a) APELADO: MIRELA SECHIERI COSTA NEVES DE CARVALHO - SP120241-N, RODOLFO COSTA NEVES DE CARVALHO - SP361898-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5622161-54.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
APELANTE: JULIO RODRIGUES TEIXEIRA NETO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogados do(a) APELANTE: MIRELA SECHIERI COSTA NEVES DE CARVALHO - SP120241-N, RODOLFO COSTA NEVES DE CARVALHO - SP361898-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JULIO RODRIGUES TEIXEIRA NETO
Advogados do(a) APELADO: MIRELA SECHIERI COSTA NEVES DE CARVALHO - SP120241-N, RODOLFO COSTA NEVES DE CARVALHO - SP361898-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Trata-se de pedido de aposentadoria especial ou, sucessivamente, aposentadoria por tempo de contribuição (melhor hipótese financeira), ajuizado por Júlio Rodrigues Teixeira Neto em face do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS).

Contestação do INSS na qual sustenta o não enquadramento das atividades exercidas pela parte autora como sendo de natureza especial, requerendo, ao final, a improcedência total do pedido (ID 59837553).

Réplica da parte autora (ID 59837561).

Sentença pela parcial procedência do pedido, apenas para reconhecer os períodos de 05.12.1991 a 31.01.1994, 01.03.1994 a 31.08.1994, 01.11.1994 a 28.04.1995 como sendo de natureza especial, fixando a sucumbência e dispensando a remessa necessária (ID 59837634).

Apelação da parte autora pela procedência total do pedido formulado na exordial (ID 59837645). E apelação do INSS pela improcedência total do pedido (ID 59837655).

Semcontrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5622161-54.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
APELANTE: JULIO RODRIGUES TEIXEIRA NETO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogados do(a) APELANTE: MIRELA SECHIERI COSTA NEVES DE CARVALHO - SP120241-N, RODOLFO COSTA NEVES DE CARVALHO - SP361898-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JULIO RODRIGUES TEIXEIRA NETO
Advogados do(a) APELADO: MIRELA SECHIERI COSTA NEVES DE CARVALHO - SP120241-N, RODOLFO COSTA NEVES DE CARVALHO - SP361898-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Inicialmente, insta observar que o julgamento antecipado do mérito somente é cabível nas hipóteses previstas nos incisos do artigo 355 do Código de Processo Civil:

“Art. 355. O juiz julgará antecipadamente o pedido, proferindo sentença com resolução de mérito, quando:

I - não houver necessidade de produção de outras provas;

II - o réu for revel, ocorrer o efeito previsto no art. 344 e não houver requerimento de prova, na forma do art. 349.”

Nesse contexto, verifico que a controvérsia colocada em Juízo envolve o reconhecimento da alegada natureza especial das atividades exercidas pela parte autora e indicadas na exordial, o que impõe a produção de perícia técnica.

É que, a partir da edição do Decreto nº 2.172/97, tornou-se demasiadamente penosa para a parte autora a comprovação da natureza especial das atividades exercidas em condições insalubres, perigosas ou penosas. Diante de verdadeiro cipoal de leis e normas incompreensíveis ao segurado comum e da quase inexistente fiscalização por parte do Poder Público, no tocante ao efetivo exercício de funções em condições especiais, a parte autora não consegue que lhe sejam fornecidos os formulários de insalubridade e laudos periciais exigidos pela vigente legislação.

Com efeito, entendo que os documentos apresentados não contêm informações suficientes para se apurar se a parte autora efetivamente foi submetida à ação de agentes agressivos durante todos os períodos em que laborou nas empresas elencadas na peça inaugural, sendo imprescindível, para o fim em apreço, a realização da perícia técnica.

Ao Tribunal, por também ser destinatário da prova, é permitido o reexame de questões pertinentes à instrução probatória, não sendo alcançado pela preclusão. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é neste sentido:

“PROVA. DISPENSA PELAS PARTES. DILAÇÃO PROBATÓRIA DETERMINADA PELA 2ª INSTÂNCIA. ADMISSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE PRECLUSÃO.

Em matéria de cunho probatório, não há preclusão para o Juiz. Precedentes do STJ. Recurso especial não conhecido (...). (REsp 262.978 MG, Min. Barros Monteiro, DJU, 30.06.2003, p. 251)

“PROCESSO CIVIL. INICIATIVA PROBATÓRIA DO SEGUNDO GRAU DE JURISDIÇÃO POR PERPLEXIDADE DIANTE DOS FATOS. MITIGAÇÃO DO PRINCÍPIO DA DEMANDA. POSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE PRECLUSÃO PRO JUDICATO. PEDIDO DE RECONSIDERAÇÃO QUE NÃO RENOVA PRAZO RECURSAL CONTRA DECISÃO QUE INDEFERIU PROVA PERICIAL CONTÁBIL. DESNECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. PROVIMENTO DO RECURSO PARA QUE O TRIBUNAL DE JUSTIÇA PROSSIGA NO JULGAMENTO DA APELAÇÃO.

Os juízos de primeiro e segundo graus de jurisdição, sem violação ao princípio da demanda, podem determinar as provas que lhes aprofuerem, a fim de firmar seu juízo de livre convicção motivado, diante do que expõe o art. 130 do CPC.

A iniciativa probatória do magistrado, em busca da verdade real, com realização de provas de ofício, não se sujeita à preclusão temporal, porque é feita no interesse público de efetividade da Justiça.

Não é cabível a dilação probatória quando haja outros meios de prova, testemunhal e documental, suficientes para o julgamento da demanda, devendo a iniciativa do juiz se restringir a situações de perplexidade diante de provas contraditórias, confusas ou incompletas (...). (REsp 345.436 SP, Min. Nancy Andrighi, DJU, 13.05.2002, p. 208)

A inexistência de prova pericial, com prévio julgamento da lide por valorização da documentação acostada aos autos caracterizou, por conseguinte, cerceamento de defesa. Desta forma, impõe-se a anulação da r. sentença, a fim de restabelecer a ordem processual e assegurar os direitos e garantias constitucionalmente previstos.

Ante o exposto, de ofício, **ANULO** a sentença proferida nos autos, por cerceamento de defesa, decorrente da não produção de necessária prova pericial. Prejudicada a análise do mérito das apelações.

Retornem os autos ao Juízo de origem para regular processamento do feito, oportunizando-se a nomeação de perito judicial para a produção da indispensável prova pericial, com oportuna prolação de nova decisão de mérito.

Acaso encerradas as atividades das empresas ou destruídas as instalações nas quais as funções indicadas na exordial foram laboradas, deverá a perícia técnica ser realizada em outras empresas de características semelhantes ou idênticas, por similaridade.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. NECESSIDADE DE PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. ANULAÇÃO DA SENTENÇA EX OFFICIO.

1. Os documentos apresentados não contêm informações suficientes para se apurar se a parte autora efetivamente foi submetida à ação de agentes agressivos durante todos os períodos em que laborou nas empresas elencadas na peça inaugural, sendo imprescindível, para o fim em apreço, a realização da perícia técnica.
2. A inexistência de prova pericial, com prévio julgamento da lide por valorização da documentação acostada aos autos caracterizou, por conseguinte, cerceamento de defesa.
3. Anulada a r. sentença, de ofício, a fim de restabelecer a ordem processual e assegurar os direitos e garantias constitucionalmente previstos.
4. Sentença anulada, de ofício. Prejudicada a análise das apelações.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu de ofício, anular a sentença e prejudicar a análise das apelações, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5506242-17.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
APELANTE: EDIR RODRIGUES NECA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: GUSTAVO DE SALVI CAMPELO - SP288255-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, EDIR RODRIGUES NECA
Advogado do(a) APELADO: GUSTAVO DE SALVI CAMPELO - SP288255-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5506242-17.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
APELANTE: EDIR RODRIGUES NECA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: GUSTAVO DE SALVI CAMPELO - SP288255-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, EDIR RODRIGUES NECA
Advogado do(a) APELADO: GUSTAVO DE SALVI CAMPELO - SP288255-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Trata-se de pedido de aposentadoria por tempo de contribuição, ajuizado por Edir Rodrigues Neca em face do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS).

Indeferida a antecipação dos efeitos da tutela. Foram concedidos os benefícios da gratuidade de justiça.

Contestação do INSS, na qual sustenta, em síntese, não ter a parte autora preenchido os requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado.

Houve réplica.

Sentença pela parcial procedência do pedido.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, buscando a parcial reforma da sentença, a fim de que o seu pedido seja julgado totalmente procedente.

O INSS, por sua vez, também apresentou recurso de apelação, buscando, em sede preliminar, a declaração de nulidade da sentença. No mérito, insurgiu-se contra o reconhecimento de atividade especial exercida pela parte autora no período de 16.02.1981 a 13.06.1989, em virtude de exposição à poeira de asbesto.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5506242-17.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
APELANTE: EDIR RODRIGUES NECA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: GUSTAVO DE SALVI CAMPELO - SP288255-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, EDIR RODRIGUES NECA
Advogado do(a) APELADO: GUSTAVO DE SALVI CAMPELO - SP288255-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Pretende a parte autora, nascida em 13.10.1962, o reconhecimento do exercício de atividades especiais nos períodos de 16.02.1981 a 13.06.1989 e 04.01.1993 a 04.07.1995, e a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 24.03.2014).

Da sentença condicional.

Dispõe o art. 492, parágrafo único, do CPC, que "*a decisão deve ser certa, ainda que resolva relação jurídica condicional*", reproduzindo quase integralmente o texto presente no parágrafo único do art. 460 do CPC/73: "*a sentença deve ser certa, ainda quando decida relação jurídica condicional*".

Ao analisar o dispositivo da sentença atacada, constata-se que o INSS foi condenado a implantar aposentadoria por tempo de serviço proporcional ou integral, se for atingido o tempo necessário para a concessão do benefício (ID 50948389 – pág. 4).

Trata-se, pois, de sentença condicional proferida em sentido contrário ao texto normativo acima citado. Nesse sentido: AgRg no REsp 1295494/BA, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 21/10/2014, DJe 04/11/2014.

Sendo assim, deve ser declarada a nulidade da sentença.

Entretanto, tendo em vista que o feito se encontra devidamente instruído e em condições de imediato julgamento, impõe-se a apreciação, por este Tribunal, da matéria discutida nos autos, nos moldes do artigo 1.013, §3º, inciso II, do CPC (correspondente ao artigo 515 do CPC/1973).

De outro modo, a existência de matéria de fato a ser analisada não impede o julgamento, conforme já decidiu a Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça (EREsp 874.507/SC, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, CORTE ESPECIAL, julgado em 19/06/2013, DJe 01/07/2013).

Da atividade especial.

Para melhor elucidação da controvérsia colocada em Juízo, cumpre distinguir a aposentadoria especial prevista no art. 57 da Lei nº 8.213/91, da aposentadoria por tempo de contribuição, prevista no art. 52 do mesmo diploma legal, pois enquanto a aposentadoria especial pressupõe o exercício de atividade considerada especial pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, e, cumprido esse requisito, o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da E.C. nº 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, assim como não se submete ao fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei nº 8.213/91. Diferentemente, na aposentadoria por tempo de contribuição há tanto o exercício de atividade especial como o exercício de atividade comum, sendo que o período de atividade especial sofre a conversão em atividade comum aumentando assim o tempo de serviço do trabalhador, e, conforme a data em que o segurado preenche os requisitos, deverá se submeter às regras da E.C. nº 20/98.

No que se refere à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto nº 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de contribuição para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei nº 8.213/91 dispunha, em sua redação original que “(...) Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica (...)”.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, o dispositivo legal acima mencionado teve sua redação alterada, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º, na forma que segue:

“Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

§ 2º Deverão constar do laudo técnico referido no parágrafo anterior informação sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a sua adoção pelo estabelecimento respectivo.

§ 3º A empresa que não mantiver laudo técnico atualizado com referência aos agentes nocivos existentes no ambiente de trabalho de seus trabalhadores ou que emitir documento de comprovação de efetiva exposição em desacordo com o respectivo laudo estará sujeita à penalidade prevista no art. 133 desta Lei.

§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador, e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica deste documento (...)”.

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico.

No mesmo sentido:

“PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido (...). (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Assim, em tese, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.

Ressalto que os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

Saliento que não se encontra vedada a conversão de tempo especial em comum, exercida em período posterior a 28.05.1998, uma vez que ao ser editada a Lei nº 9.711/98, não foi mantida a redação do art. 28 da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28.05.98, que revogava expressamente o parágrafo 5º, do art. 57, da Lei nº 8.213/91, devendo, portanto, prevalecer este último dispositivo legal, nos termos do art. 62 da Constituição da República.

Quanto ao agente nocivo ruído, o Decreto nº 2.172, de 05.03.1997, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 decibéis como prejudicial à saúde. Por tais razões, até ser editado o referido decreto, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 decibéis como agente nocivo à saúde.

Com o advento do Decreto nº 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível passou a ser de 85 decibéis (art. 2º, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048/99).

Tendo em vista o dissenso jurisprudencial sobre a possibilidade de se aplicar retroativamente o disposto no Decreto nº 4.882/2003, para se considerar prejudicial, desde 05.03.1997, a exposição a ruídos de 85 decibéis, a questão foi levada ao Colendo Superior Tribunal de Justiça que, no julgamento do Recurso especial 1398260/PR, em 14.05.2014, submetido ao rito do art.543-C do Código de Processo Civil (Recurso especial Repetitivo), fixou entendimento pela impossibilidade de se aplicar de forma retroativa o Decreto nº 4.882/2003, que reduziu o patamar de ruído para 85 decibéis, na forma que segue:

“ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. DESAFETAÇÃO DO PRESENTE CASO. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.

1. Considerando que o Recurso especial 1.398.260/PR apresenta fundamentos suficientes para figurar como representativo da presente controvérsia, este recurso deixa de se submeter ao rito do art.543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008.

2. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

3. O limite de tolerância para configuração da especial idade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, não sendo possível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

4. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço especial implica indeferimento do pedido de aposentadoria especial por falta de tempo de serviço.

5. Recurso especial provido (...). (REsp 1401619/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)

Dessa forma, deve-se considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos de 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos de 85 decibéis.

Conforme acima destacado, está pacificado no E. STJ (Resp 1398260/PR) o entendimento de que a norma que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação, devendo, assim, ser observado o limite de 90 decibéis no período de 06.03.1997 a 18.11.2003.

De outra parte, o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei nº 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividades em condições especiais, fazendo às vezes do laudo técnico.

E não afasta a validade de suas conclusões o fato de ter sido o PPP ou laudo elaborado posteriormente à prestação do serviço, vez que tal requisito não está previsto em lei, mormente que a responsabilidade por sua expedição é do empregador, não podendo o empregado arcar com o ônus de eventual desídia daquele e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF fixou duas teses para a hipótese de reconhecimento de atividade especial com uso de Equipamento de Proteção Individual, sendo que a primeira refere-se à regra geral que deverá nortear a análise de atividade especial, e a segunda refere-se ao caso concreto em discussão no recurso extraordinário em que o segurado esteve exposto a ruído, que podem ser assim sintetizadas: “i) tese 1 - regra geral: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional de aposentadoria especial; e ii) tese 2 - agente nocivo ruído: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também óssea e outros órgãos”.

NO CASO DOS AUTOS, após requerimento formulado em sede administrativa, foram reconhecidos 31 (trinta e um) anos, 08 (oito) meses e 18 (dezoito) dias de tempo de contribuição (ID 50948373 – págs. 4/6), averbando-se como especiais os intervalos de 16.02.1981 a 13.06.1989 e 19.02.1990 a 30.03.1992. Dessa maneira, a controvérsia diz respeito à possibilidade de se reconhecer como especiais os períodos de 04.01.1993 a 04.07.1995 e 16.02.1981 a 13.06.1989, sendo este último enquadrado pelo agente “poeira de asbesto”, com fator de conversão 1,75.

Ocorre que, no período de 04.01.1993 a 04.07.1995, o autor esteve exposto a ruídos acima dos limites legalmente admitidos (ID 50948372 – págs. 4/5), devendo ser reconhecida a natureza especial das atividades exercidas nesse período, conforme código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.5 do Decreto nº 83.080/79, código 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 e código 2.0.1 do Decreto nº 3.048/99, neste ponto observado, ainda, o Decreto nº 4.882/03.

Por sua vez, no interregno de 16.02.1981 a 13.06.1989, em que o segurado exerceu as funções de ajudante de serviços gerais, ajudante de produção e preparador de máquinas, todos no setor de usinagem de lona, houve a sua exposição ao agente químico “poeira de amianto” (ID 50948372 – págs. 7/9), devendo também ser considerado especial referido período, nos termos do código 1.2.10 do Decreto nº 53.831/64 e código 1.2.12 do Decreto nº 83.080/79. A conversão do tempo especial para comum, no presente caso, deverá ser realizada pelo fator 1,75, de acordo com o art. 70 do Decreto nº 3.048/99.

Sendo assim, somados todos os períodos comuns e especiais, estes devidamente convertidos, totaliza a parte autora 35 (trinta e cinco) anos, 07 (sete) meses e 10 (dez) dias de tempo de contribuição até a data do requerimento administrativo (D.E.R.24.03.2014), observado o conjunto probatório produzido nos autos e os fundamentos jurídicos explicitados na presente decisão.

Restaram cumpridos pela parte autora, ainda, os requisitos da qualidade de segurado (art. 15 e seguintes da Lei nº 8.213/91) e a carência para a concessão do benefício almejado (art. 24 e seguintes da Lei nº 8.213/91).

Destarte, a parte autora faz jus à aposentadoria por tempo de contribuição, com valor calculado na forma prevista no art. 29, I, da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99.

Na eventualidade do tempo de contribuição ora reconhecido possibilitar a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição segundo as regras da EC nº 20/98, deverá o INSS implantar a melhor hipótese financeira.

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença íliquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Embora o INSS seja isento do pagamento de custas processuais, deverá reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora e que estejam devidamente comprovadas nos autos (Lei nº 9.289/96, artigo 4º, inciso I e parágrafo único).

Caso a parte autora já esteja recebendo benefício previdenciário concedido administrativamente, deverá optar, à época da liquidação de sentença, pelo benefício que entenda ser-lhe mais vantajoso. Se a opção recair no benefício judicial, deverão ser compensadas as parcelas já recebidas em sede administrativa, face à vedação da cumulação de benefícios.

Diante do exposto, **dou parcial provimento à apelação do INSS**, para declarar a nulidade parcial da sentença, no tocante ao tópico em que condicionou a concessão do benefício, e **dou provimento à apelação da parte autora**, para julgar procedente o pedido, e condenar o réu a conceder-lhe o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 24.03.2014), observada eventual prescrição quinquenal, tudo nos termos acima delimitados, fixando, de ofício, os consectários legais.

As verbas acessórias, as prestações em atraso e a compensação de parcelas já pagas a título de aposentadoria por tempo de contribuição também deverão ser calculadas na forma acima estabelecida, em fase de liquidação de sentença.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, comunique-se ao INSS (Gerência Executiva/Unidade Administrativa) a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja implantado o benefício da parte autora, **EDIR RODRIGUES NECA**, de APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO, D.I.B. (data de início do benefício) em 24.03.2014 e R.M.I. (renda mensal inicial) a ser calculada pelo INSS, nos termos da presente decisão, tendo em vista o art. 497 do novo Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/15).

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. SENTENÇA CONDICIONAL. NULIDADE. PROCESSO DEVIDAMENTE INSTRUÍDO. POSSIBILIDADE DE APECIAÇÃO IMEDIATA PELO TRIBUNAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. NATUREZA ESPECIAL DAS ATIVIDADES LABORADAS RECONHECIDA. AGENTES FÍSICOS E QUÍMICOS. POSSIBILIDADE DE CONVERSÃO DO TEMPO ESPECIAL EM COMUM MEDIANTE APLICAÇÃO DO FATOR PREVISTO NA LEGISLAÇÃO. TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO, CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADOS.

1. A aposentadoria por tempo de contribuição, conforme art. 201, § 7º, da Constituição Federal, com a redação dada pela EC nº 20/98, é assegurada após 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher. Nos dois casos, necessária, ainda, a comprovação da carência e da qualidade de segurado.

2. Ao analisar o dispositivo da sentença atacada, constata-se que o INSS foi condenado a implantar aposentadoria por tempo de serviço proporcional ou integral, se for atingido o tempo necessário para a concessão do benefício (ID 50948389 – pág. 4). Trata-se, pois, de sentença condicional proferida em sentido contrário ao texto normativo acima citado. Nesse sentido: AgRg no REsp 1295494/BA, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 21/10/2014, DJe 04/11/2014. Sendo assim, deve ser declarada a nulidade da sentença. Entretanto, tendo em vista que o feito se encontra devidamente instruído e em condições de imediato julgamento, impõe-se a apreciação, por este Tribunal, da matéria discutida nos autos, nos moldes do artigo 1.013, §3º, inciso II, do CPC (correspondente ao artigo 515 do CPC/1973).

3. A legislação aplicável para caracterização da natureza especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelos Decretos nº 2.172/97 e nº 3.049/99.

4. Os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

5. A atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pode ser considerada especial, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.

6. É de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos de 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos de 85 decibéis.

7. No caso dos autos, após requerimento formulado em sede administrativa, foram reconhecidos 31 (trinta e um) anos, 08 (oito) meses e 18 (dezoito) dias de tempo de contribuição (ID 50948373 – págs. 4/6), averbando-se como especiais os intervalos de 16.02.1981 a 13.06.1989 e 19.02.1990 a 30.03.1992. Dessa maneira, a controvérsia diz respeito à possibilidade de se reconhecer como especiais os períodos de 04.01.1993 a 04.07.1995 e 16.02.1981 a 13.06.1989, sendo este último enquadrado pelo agente “poeira de asbesto”, com fator de conversão 1,75. Ocorre que, no período de 04.01.1993 a 04.07.1995, o autor esteve exposto a ruídos acima dos limites legalmente admitidos (ID 50948372 – págs. 4/5), devendo ser reconhecida a natureza especial das atividades exercidas nesse período, conforme código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.5 do Decreto nº 83.080/79, código 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 e código 2.0.1 do Decreto nº 3.048/99, neste ponto observado, ainda, o Decreto nº 4.882/03. Por sua vez, no interregno de 16.02.1981 a 13.06.1989, em que o segurado exerceu as funções de ajudante de serviços gerais, ajudante de produção e preparador de máquinas, todos no setor de usinagem de lona, houve a sua exposição ao agente químico “poeira de amianto” (ID 50948372 – págs. 7/9), devendo também ser considerado especial referido período, nos termos do código 1.2.10 do Decreto nº 53.831/64 e código 1.2.12 do Decreto nº 83.080/79. A conversão do tempo especial para comum, no presente caso, deverá ser realizada pelo fator 1,75, de acordo com o art. 70 do Decreto nº 3.048/99.

8. Somados todos os períodos comuns e especiais, estes devidamente convertidos, totaliza a parte autora 35 (trinta e cinco) anos, 07 (sete) meses e 10 (dez) dias de tempo de contribuição até a data do requerimento administrativo (D.E.R 24.03.2014).

9. O benefício é devido a partir da data do requerimento administrativo (D.E.R. 24.03.2014).

10. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

11. Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

12. Reconhecido o direito da parte autora à aposentadoria por tempo de contribuição, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 24.03.2014), observada eventual prescrição quinquenal, ante a comprovação de todos os requisitos legais.

13. Apelação do INSS parcialmente provida. Apelação da parte autora provida. Fixados, de ofício, os consectários legais.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento a apelação do INSS, dar provimento a apelação da parte autora, e fixar, de ofício, os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0015986-18.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: PEDRO DAGMAR PEREIRA
Advogado do(a) APELADO: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta pelo réu em face de sentença que julgou procedente o pedido formulado em ação previdenciária para reconhecer o tempo de serviço especial descrito na inicial. Condenou o réu a conceder ao autor o benefício de aposentadoria especial, com início na data do requerimento administrativo, mais abono anual. Correção monetária fixada nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal (Resolução 267/2013). Juros de mora de 1% ao mês até 30.06.2009. A partir de 01.07.2009, incidirão, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e juros de mora, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos da Lei nº 11.960/2009. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o montante da liquidação, consideradas as parcelas vencidas até a data da sentença. Destacou que a isenção da Autarquia Previdenciária no que se refere ao pagamento de custas processuais, não abrange as despesas processuais.

Agravo retido interposto pelo autor (id 117416677 - Págs. 85/90).

Em suas razões de inconformismo recursal, o réu insurge-se contra o reconhecimento da especialidade nos períodos delimitados em sentença, porquanto o laudo técnico não demonstra a efetiva exposição ao agente agressivo. Defende que a utilização eficaz de EPI é apta a neutralizar os efeitos agressivos do fator de risco. Sustenta a ausência de prévia fonte de custeio total para concessão do benefício, vez que a empresa não arcou com o pagamento do adicional ao SAT. Subsidiariamente, requer a observância da Lei nº 11.960/2009 no que se refere ao cálculo de correção monetária e de juros de mora.

Em sede de contrarrazões, o autor, preliminarmente, pleiteia pelo acolhimento de seu agravo retido, a fim de que seja produzida prova pericial para comprovação da especialidade das atividades por ele desempenhadas. No mérito, requer seja improvido o recurso interposto pelo INSS, com a manutenção da sentença.

Em atenção ao despacho de id 117416677 - Pág. 228, o autor manifestou seu interesse na reafirmação da DER, aplicando-se o artigo 493, parágrafo único, do NCPC.

Por meio do despacho de id 117416678 - Pág. 04, foi determinado o sobrestamento do feito, em razão da decisão proferida na proposta de afetação no REsp n. 1.727.069/SP.

É o breve relatório.

Nos termos do artigo 1.011 do Novo CPC/2015, recebo a apelação interposta pelo réu.

Da decisão monocrática

Cumpra-se observar que as matérias veiculadas no caso dos autos já foram objeto de precedentes dos tribunais superiores, julgadas no regime de recursos repetitivos e de repercussão geral, o que autoriza a prolação da presente decisão monocrática, nos termos do artigo 932, IV, "a" e "b", do Novo Código de Processo Civil de 2015, e da Súmula/STJ n.º 568. Nesse sentido:

Conversão de tempo de serviço especial em comum: ARE 664335 (USO DE EPI. INSALUBRIDADE. RUÍDO. NÃO DESCARACTERIZAÇÃO DA ATIVIDADE ESPECIAL EM RAZÃO DA DECLARAÇÃO DE NEUTRALIZAÇÃO DO AGENTE NO PPP. CUSTEIO DA ATIVIDADE ESPECIAL); REsp 1398260/PR (INSALUBRIDADE. LIMITES. RUÍDO. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO); REsp 1310034/PR (POSSIBILIDADE DA CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM DE ATIVIDADE EXERCIDA ANTES DA LEI N. 6.887/1980); REsp 1151363/MG (POSSIBILIDADE DO RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL APÓS A LEI N. 9.711/1998. FATOR DE CONVERSÃO) e; REsp 1306113/SC (ELETRICIDADE. INSALUBRIDADE. NATUREZA EXEMPLIFICATIVA DO ROL DOS AGENTES NOCIVOS PREVISTOS EM REGULAMENTO).

Ressalte-se que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

Da preliminar: agravo retido

Há que ser rejeitada a preliminar arguida pela parte autora no sentido de que seja acolhido seu agravo retido para realização de prova pericial, uma vez que ao magistrado cabe a condução da instrução probatória, tendo o poder de dispensar a produção de provas que entender desnecessárias para a resolução da causa. Nesse contexto, entendendo que as provas coligidas aos autos são suficientes para formar o livre convencimento deste Juízo.

Da remessa oficial tida por interposta

Aplica-se ao presente caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ.

Do mérito

Inicialmente, destaco que o E. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Tema 995, firmou o entendimento no sentido de que é possível a reafirmação da DER para o momento em que implementados os requisitos necessários à jubilação, ainda que, para tanto, seja necessária a consideração de tempo de contribuição posterior ao ajuizamento da ação. Destarte, não mais subsiste motivo para o sobrestamento do julgamento do feito.

Na petição inicial, busca o autor, nascido em 29.06.1954, o reconhecimento da especialidade das atividades exercidas nos períodos de 17.03.1974 a 05.03.1975, 09.06.1975 a 20.02.1976, 13.05.1976 a 04.01.1989, 09.10.1990 a 01.08.1994, 26.06.1995 a 23.12.1995, 23.10.1996 a 10.02.1998, 01.09.1998 a 21.11.1998, 01.03.1999 a 15.04.1999, 16.04.1999 a 21.11.1999, 10.04.2000 a 11.11.2000, 16.06.2001 a 15.12.2001, 01.06.2002 a 25.11.2002, 02.02.2003 a 10.11.2003, 26.04.2004 a 26.11.2004, 16.04.2005 a 30.11.2005, 27.06.2006 a 13.10.2006, 01.06.2007 a 12.12.2007, 31.03.2008 a 18.12.2008 e 20.04.2010 a 31.07.2010. Consequentemente, pleiteia pela concessão do benefício de aposentadoria especial, desde a data do requerimento administrativo (18.01.2011).

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida.

Em se tratando de matéria reservada à lei, o Decreto 2.172/1997 somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido: *STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482.*

Pode, então, em tese, ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40, DSS-8030 ou CTPS.

Tendo em vista o dissenso jurisprudencial sobre a possibilidade de se aplicar retroativamente o disposto no Decreto 4.882/2003, para se considerar prejudicial, desde 05.03.1997, a exposição a ruídos de 85 decibéis, a questão foi levada ao Colendo STJ que, no julgamento do Recurso especial 1398260/PR, em 14.05.2014, submetido ao rito do artigo 543-C do CPC/1973, atualmente previsto no artigo 1.036 do Novo Código de Processo Civil de 2015, Recurso especial Repetitivo, fixou entendimento pela impossibilidade de se aplicar de forma retroativa o Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar de ruído para 85 decibéis (REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014).

Está pacificado no E. STJ (Resp 1398260/PR) o entendimento de que a norma que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação, devendo, assim, ser observado o limite de 90 decibéis no período de 06.03.1997 a 18.11.2003.

Em relação ao labor desempenhado como ajudante de ceramista na *Hervy S/A Cerâmica Industrial de Osasco*, extrai-se da anotação em CTPS (id 117754356 - Pág. 111), do LTCAT, PPP e Laudo Judicial (id 117416677 - Págs. 53, 59/60 e 141/152), que o interessado, durante o exercício da atividade de ajudante de ceramista, esteve exposto a manganês e sílica livre, no interregno de 09.06.1975 a 20.02.1976. Destarte, o trabalho desempenhado no referido lapso de 09.06.1975 a 20.02.1976 deve ser mantido como insalubre, em razão da exposição a substâncias químicas nocivas previstas nos códigos 1.2.7 e 1.2.10 do Decreto 53.831/1964

Nos termos do §4º do art.68 do Decreto 8.123/2013, que deu nova redação do Decreto 3.048/99, a exposição, habitual e permanente, às substâncias químicas com potencial cancerígeno justifica a contagem especial, independentemente de sua concentração. No caso dos autos, o pó de sílica possui em sua composição substâncias relacionadas como cancerígenas no anexo nº13-A da NR-15 do Ministério do Trabalho.

Relativamente à atividade exercida em estabelecimento têxtil, a jurisprudência tem sido consistente no sentido que esta é passível de enquadramento em razão da categoria profissional, independentemente da existência de laudo técnico, por analogia aos códigos 2.5.1 do Decreto nº 53.831/64 e 1.2.11 - *Indústrias têxteis: alvejadores, tintureiros, lavadores e estampadores a mão* - do Decreto 83.080/79 (Anexo I). Nesse sentido, confira-se o julgado abaixo transcrito:

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL E REMESSA NECESSÁRIA. IMPOSSIBILIDADE DA CONVERSÃO DE TEMPO COMUM EM ESPECIAL. CONDIÇÕES IMPLEMENTADAS APENAS APÓS A VIGÊNCIA DA LEI Nº 9.032/95. RECONHECIMENTO DA ESPECIALIDADE DE PARTE DOS PERÍODOS. TECELAGEM. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS NO ROL DOS DECRETOS Nº 53.831/64 E 83.080/79. RUÍDO. APOSENTADORIA ESPECIAL NEGADA. I Deve ser observado o enquadramento do trabalho suportado pela parte Autora como atividade exercida em condições especiais, de acordo com as regras previdenciárias vigentes à época do efetivo exercício da atividade. II Até a edição da Lei nº 9.032/95, a comprovação do tempo de serviço prestado em atividade especial, poderia se dar de duas maneiras: a) pelo mero enquadramento em categoria profissional elencada como perigosa, insalubre ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79), exceto para o ruído (nível de pressão sonora elevado), para o qual exigia-se a apresentação de LTCAT; ou b) através da comprovação de efetiva exposição a agentes nocivos constantes do rol dos aludidos decretos, mediante quaisquer meios de prova. III Para o período entre a publicação da Lei 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto nº 2.172/97 (05/03/1997), há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo a comprovação feita por meio dos formulários SB-40, DISES-BE 5235, DSS-8030 e DIRBEN 8030. Posteriormente ao Decreto nº 2.172/97, faz-se mister a apresentação de Laudo Técnico IV - Reconhecimento do caráter especial de todas as atividades laborativas cumpridas em indústrias de tecelagem mediante enquadramento, por analogia aos itens nº 2.51. do Decreto nº 53.831/64 e nº 1.2.11 do Decreto 83.080/79. V PPPs e laudos técnicos possuem o detalhamento necessário, foram subscritos por profissionais legalmente habilitados e comprovam que o Autor esteve exposto de forma habitual e permanente ao agente nocivo ruído acima dos limites de tolerância durante parte dos períodos laborados. VI O tempo de serviço comum exercido antes de 29.04.1995 não pode ser convertido em tempo de serviço especial, para fins de concessão de aposentadoria cujos requisitos tenham sido preenchidos após aquela data. VII Prejudicada a apelação do Autor. VIII Aposentadoria Especial negada.

(AC 201251060013060, Desembargador Federal PAULO ESPIRITO SANTO, TRF2 - PRIMEIRA TURMA ESPECIALIZADA, E-DJF2R - Data: 03/10/2014.) (grifo nosso)

Dessa forma, mantenho a declaração, como prejudicial, do intervalo de 13.05.1976 a 04.01.1989, em que o interessado trabalhou como servente na *Fábrica de Tecidos de Tatuapé S/A* (indústria têxtil), conforme se extrai da CTPS (id 117754356 - Pág. 111), por analogia aos códigos 2.5.1 do Decreto nº 53.831/64 e 1.2.11 do Decreto nº 83.080/79.

Outrossim, o átimo de 09.10.1990 a 01.08.1994 deve ser mantido como especial, porquanto o autor, como entregador junto à empresa *Adriano Coselli S/A Comércio e Importação* (PPP, CTPS e LTCAT id 117754356 - Pág. 55/56 e 140; e id 117416677 - Págs. 157/166), realizava a entrega de mercadorias na condução de caminhão, atividade expressamente prevista expressamente no código 2.4.4 do Decreto nº 53.831/1964 (motorista de caminhão). Ademais, o intervalo supramencionado também pode ser considerado como insalubre, em razão da exposição a ruído de 82 decibéis (Decreto nº 53.831/1964 - código 1.1.6).

No que se refere ao trabalho desempenhado na *Santa Maria Agrícola Ltda.* (de 26.06.1995 a 23.12.1995), foram apresentados, dentre outros documentos, PPP (id 117754356 - Págs. 59/60), que retrata o exercício do cargo de serviços gerais (operador de bomba). Consta do PPR 117754356 - Pág. 62/72, que os obreiros responsáveis pela utilização de moto bomba estavam sujeitos a ruído de 92,5 a 96,6 decibéis.

Portanto, mantenho como especial o período de 26.06.1995 a 23.12.1995 (92,5 a 96,6 dB), haja vista a sujeição à pressão sonora em níveis superiores ao limite de tolerância de 80 decibéis (Decreto nº 53.831/1964 - código 1.1.6).

No que tange à prestação de serviço, como trabalhador rural, na *Sociedade Agrícola Santa Lydia Ltda.* (de 01.03.1999 a 15.04.1999) e *Nova União S/A Açúcar e Alcool* (de 27.06.2006 a 13.10.2006), verifica-se dos PPP's e PPR's (id 117754356 - Pág. 73/81 e 84/92), que o interessado esteve exposto à poeira formada por terra, cinza e fuligem derivada da palha de cana queimada.

Nesse contexto, destaco o seguinte julgado, de relatoria do Exmo. Desembargador Federal Toru Yamamoto, em relação ao enquadramento especial por exposição à fuligem decorrente de palha de cana-de-açúcar queimada:

(...) No presente caso, da análise do Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP e laudo técnico pericial emprestado, de acordo com a legislação previdenciária vigente à época, o autor comprovou o exercício da atividade especial nos seguintes períodos: - 15.03.1978 a 30.07.1983, 28.03.1984 a 10.02.1999, 22.10.1999 a 27.09.2000 e 22.12.2001 a 11.06.2003, vez que trabalhou em produção agrícola manual em lavouras de cana-de-açúcar, junto à empresa Agrícola Quatá (incorporadora da Cia. Agric. Luiz Zillo e Sobrinhos) exposto de modo habitual e permanente à fuligem da palha da cana queimada (composição química hidrocarboneto policíclico aromático), enquadrado no código 1.2.11, Anexo III do Decreto nº 53.831/64, código 1.2.10, Anexo I do Decreto nº 83.080/79 e código 1.0.17, Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 (laudo técnico emprestado da Justiça do trabalho - id 67204160 p. 1/17) (...)

(AC n. 5714970-63.2019.4.03.999, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Toru Yamamoto, Julgamento 28.02.2020, DJe 06.03.2020). (grifo nosso).

Dessa forma, os citados intervalos de 01.03.1999 a 15.04.1999 e 27.06.2006 a 13.10.2006 devem ser tidos como especiais, por exposição a hidrocarboneto policíclico aromático, agente nocivo previsto nos códigos 1.2.10 do Decreto 83.080/1979 e 1.0.19 do Decreto 3.048/1999.

Por outro lado, afasto o cômputo especial dos períodos de 17.03.1974 a 05.03.1975 (passador na *Esaci S/A Campinas Industrial*; CTPS de 117754356 - Pág. 11), 23.10.1996 a 10.02.1998 (rurícola para *Eduardo Biagi e Outros*; CTPS de 117754356 - Pág. 140 e PPP de id 117754356 - Págs. 53/54), 01.09.1998 a 21.11.1998, 16.04.1999 a 21.11.1999, 10.04.2000 a 11.11.2000 (rurícola na *Selefer Transporte, Mecanização e Serviços Agrícolas Ltda.*; CTPS de id 117754356 - Pág. 141), 16.06.2001 a 15.12.2001, 01.06.2002 a 25.11.2002, 02.02.2003 a 10.11.2003, 26.04.2004 a 26.11.2004, 16.04.2005 a 30.11.2005 (trabalhador rural para *José A. B. dos Santos Serrana - ME*; CTPS de id 117754356 - Pág. 141/144), 01.06.2007 a 12.12.2007, 31.03.2008 a 18.12.2008 e 20.04.2010 a 31.07.2010 (rurícola na *Marques e Misiara Agropecuária Ltda.*; CTPS de id 117754356 - Pág. 145), vez que não restou comprovada a exposição a agentes nocivos à saúde e integridade física do obreiro.

Saliento que o trabalho rural não é considerado especial, vez que a exposição a poeiras, sol e intempéries não justifica a contagem especial para fins previdenciários, mormente em se tratando de lapsos posteriores ao advento da Lei 9.528/97, momento em que a legislação previdenciária passou a exigir a comprovação de exposição a agentes agressivos por meio de Perfil Profissiográfico Previdenciário ou laudo técnico.

Destaco que, não obstante os esforços empenhados pelo Juízo *a quo*, restaram infrutíferas as tentativas de localização das empresas *Selefer Transporte, Mecanização e Serviços Agrícolas Ltda.*, *José A. B. dos Santos Serrana - ME* e *Marques e Misiara Agropecuária Ltda.*, conforme se constata das correspondências de id 117416677 - Págs. 30/40.

Especificamente sobre o reconhecimento de atividade especial de trabalhador rural em corte de cana-de-açúcar, por equiparação à categoria profissional prevista no código 2.2.1 do Decreto 53.831/1964, revejo posicionamento anterior, pois o C. STJ, no julgamento referente ao Tema 694, Pedido de Uniformização de Interpretação de Lei nº 452-PE (2017/0260257-3), fixou a tese no sentido de não equiparar à categoria profissional de agropecuária a atividade exercida por empregado rural na lavoura de cana-de-açúcar, conforme ementa abaixo transcrita:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. EMPREGADO RURAL. LAVOURA DA CANA-DE-AÇÚCAR. EQUIPARAÇÃO. CATEGORIA PROFISSIONAL. ATIVIDADE AGROPECUÁRIA. DECRETO 53.831/1964. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES.

1. *Trata-se, na origem, de Ação de Concessão de Aposentadoria por Tempo de Contribuição em que a parte requerida pleiteia a conversão de tempo especial em comum de período em que trabalhou na Usina Bom Jesus (18.8.1975 a 27.4.1995) na lavoura da cana-de-açúcar como empregado rural.*

2. *O ponto controvertido da presente análise é se o trabalhador rural da lavoura da cana-de-açúcar empregado rural poderia ou não ser enquadrado na categoria profissional de trabalhador da agropecuária constante no item 2.2.1 do Decreto 53.831/1964 vigente à época da prestação dos serviços.*

3. *Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor.*

Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC (Tema 694 - REsp 1398260/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 5/12/2014).

4. *O STJ possui precedentes no sentido de que o trabalhador rural (seja empregado rural ou segurado especial) que não demonstre o exercício de seu labor na agropecuária, nos termos do enquadramento por categoria profissional vigente até a edição da Lei 9.032/1995, não possui o direito subjetivo à conversão ou contagem como tempo especial para fins de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição ou aposentadoria especial, respectivamente. A propósito: AgInt no AREsp 928.224/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 8/11/2016; AgInt no AREsp 860.631/SP, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 16/6/2016; REsp 1.309.245/RS, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 22/10/2015; AgRg no REsp 1.084.268/SP, Rel. Ministro Sebastião Reis Júnior, Sexta Turma, DJe 13/3/2013; AgRg no REsp 1.217.756/RS, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, DJe 26/9/2012; AgRg nos EDcl no AREsp 8.138/RS, Rel. Ministro Og Fernandes, Sexta Turma, DJe 9/11/2011; AgRg no REsp 1.208.587/RS, Rel. Ministro Jorge Mussi, Quinta Turma, DJe 13/10/2011; AgRg no REsp 909.036/SP, Rel. Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, DJ 12/11/2007, p. 329; REsp 291.404/SP, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, Sexta Turma, DJ 2/8/2004, p. 576.*

5. *Pedido de Uniformização de Jurisprudência de Lei procedente para não equiparar a categoria profissional de agropecuária à atividade exercida pelo empregado rural na lavoura da cana-de-açúcar.*

(PUIL 452/PE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 08/05/2019, DJe 14/06/2019)

No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF afirmou que, na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do PPP, no sentido da eficácia do EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também osseas e outros órgãos.

Ademais, os artigos 57 e 58 da Lei 8.213/91, que regem a matéria relativa ao reconhecimento de atividade especial, garantem a contagem diferenciada para fins previdenciários ao trabalhador que exerce atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física e não vinculam o ato concessório do benefício previdenciário à eventual pagamento de encargo tributário.

Desta feita, somados apenas os períodos de atividade especial, o autor totaliza **18 anos e 27 dias de atividade exclusivamente especial até 13.10.2006**, data do último período de atividade especial imediatamente anterior ao requerimento administrativo formulado em 18.01.2011, conforme planilha anexa, parte integrante da presente decisão, insuficiente à concessão do benefício de aposentadoria especial previsto no artigo 57, *caput*, da Lei 8.213/1991.

Contudo, convertidos os períodos de atividade especial ora reconhecidos em tempo comum e somados aos demais incontroversos, o autor totalizou **27 anos, 02 meses e 15 dias de tempo de serviço até 15.12.1998 e 33 anos, 10 meses e 17 dias de tempo de contribuição até 18.01.2011**, data do requerimento administrativo, conforme planilha anexa, parte integrante da presente decisão.

Em que pese o pedido inicial se refira à aposentadoria especial, verifica-se que os requisitos à sua jubilação não foram cumpridos. Por outro lado, não há mácula ao devido processo legal no acolhimento do pedido de concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço na forma mais vantajosa à parte autora, eis que se trata de benefícios da mesma espécie, devendo ser observado o princípio da fungibilidade dos benefícios previdenciários. Ademais, a Autarquia previdenciária teve oportunidade de debater sobre o que era fundamental ao pleito, ou seja, exercício de atividade especial e carência.

Nesse sentido, confira-se o seguinte aresto proferido pelo E. Superior Tribunal de Justiça:

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO DIVERSO. DECISÃO EXTRA petita NÃO CONFIGURADA. APOSENTADORIA POR IDADE. IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS. PRECEDENTES.

1. *Em matéria previdenciária, deve-se flexibilizar a análise do pedido contido na petição inicial, não entendendo como julgamento extra ou ultra petita a concessão de benefício diverso do requerido na inicial, desde que o autor preencha os requisitos legais do benefício deferido. Precedentes.*

2. *O Tribunal a quo reformou a sentença que havia concedido à autora o benefício de aposentadoria por invalidez. Considerando a perda dessa qualidade e a implementação de outros requisitos, lhe foi deferida a aposentadoria por idade, nos termos da Lei n. 10.666/03, a contar de 24.07.2008.*

Agravo regimental improvido.

(AgRg no AREsp 574.838/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 23/10/2014, DJe 30/10/2014)

Destarte, à vista da continuidade do recolhimento de contribuições previdenciárias, conforme consulta realizada junto ao CNIS, há de se aplicar o disposto no art. 493 do Novo CPC, para fins de verificação do cumprimento dos requisitos à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição. Nesse contexto, verifica-se que o autor *faz jus* ao referido benefício previdenciário, eis que totalizou **35 anos e 10 dias de tempo de contribuição até 11.03.2012**, data posterior à citação (07.10.2011; id 117754356 - Pág. 160).

Insta ressaltar que o art. 201, §7º, inciso I, da Constituição da República de 1988, com redação dada pela Emenda Constitucional nº 20/98, garante o direito à aposentadoria integral, independentemente de idade mínima, àquele que completou 35 anos de tempo de serviço.

Dessa forma, o autor *faz jus* à aposentadoria integral por tempo de serviço, calculado nos termos do art. 29, I, da Lei 8.213/91, na redação dada pela Lei 9.876/99, tendo em vista que cumpriu os requisitos necessários à jubilação após o advento da E.C. nº 20/98 e Lei 9.876/99.

Fixo o termo inicial da concessão do benefício em 11.03.2012, data em que o interessado completou os requisitos necessários à jubilação, vez que não havia cumprido todos os requisitos necessários à concessão do benefício quando da data do requerimento administrativo (18.01.2011) ou da citação (07.10.2011).

A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência, observando-se as teses firmadas pelo E. STF no julgamento do RE 870.947. Quanto aos juros de mora será observado o índice de remuneração da caderneta de poupança a partir de 30.06.2009, sendo esse último devido a contar do mês seguinte à publicação da presente decisão.

Observo que não se exige o trânsito em julgado do acórdão paradigma para aplicação da tese firmada pelo E. STF aos processos em curso, mormente em se tratando de tema com repercussão geral reconhecida.

Fixo os honorários advocatícios em R\$2.000,00 (dois mil reais), de acordo com o entendimento firmado por esta 10ª Turma.

As autarquias são isentas das custas processuais (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), porém devem reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

Conforme consulta ao CNIS, verifico que foi concedido ao autor o benefício de aposentadoria por idade (NB: 41/193.666.071-4; DIB em 02.07.2019), no curso do processo. Em liquidação de sentença, caberá ao interessado optar pelo benefício mais vantajoso e, caso opte pelo benefício obtido na via administrativa, deverá ser observado o tema 1018 do STJ no tocante à possibilidade de pleitear os valores atrasados referentes à aposentadoria judicial até a data da implantação daquele.

Diante do exposto, nos termos do artigo 932 do NCPC, **rejeito a preliminar arguida pelo autor em sede de contrarrazões e, no mérito, dou parcial provimento à apelação do réu e à remessa oficial tida por interposta** para afastar o reconhecimento da especialidade dos períodos de 17.03.1974 a 05.03.1975, 23.10.1996 a 10.02.1998, 01.09.1998 a 21.11.1998, 16.04.1999 a 21.11.1999, 10.04.2000 a 11.11.2000, 16.06.2001 a 15.12.2001, 01.06.2002 a 25.11.2002, 02.02.2003 a 10.11.2003, 26.04.2004 a 26.11.2004, 16.04.2005 a 30.11.2005, 01.06.2007 a 12.12.2007, 31.03.2008 a 18.12.2008 e 20.04.2010 a 31.07.2010, mantendo-se o cômputo prejudicial dos intervalos de 09.06.1975 a 20.02.1976, 13.05.1976 a 04.01.1989, 09.10.1990 a 01.08.1994, 26.06.1995 a 23.12.1995, 01.03.1999 a 15.04.1999 e 27.06.2006 a 13.10.2006. Esclareço que o interessado totalizou 35 anos e 10 dias de tempo de contribuição até 11.03.2012. Consequentemente, condeno o réu a conceder-lhe o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição integral, a partir de 11.03.2012. A correção monetária e os juros de mora incidirão na forma acima explicitada. Os juros de mora serão devidos a contar do mês seguinte à publicação da presente decisão. As prestações em atraso serão resolvidas em liquidação de sentença, compensando-se os valores recebidos administrativamente (NB: 41/193.666.071-4).

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de abril de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5644317-36.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: LUIZ CARLOS PEDROSO
Advogado do(a) APELADO: GISELE BERALDO DE PAIVA - SP229788-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5644317-36.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LUIZ CARLOS PEDROSO
Advogado do(a) APELADO: GISELE BERALDO DE PAIVA - SP229788-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Trata-se de pedido de aposentadoria por tempo de contribuição, ajuizado por Luiz Carlos Pedroso em face do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS).

Contestação do INSS, na qual sustenta o não enquadramento das atividades exercidas pela parte autora como sendo de natureza especial, requerendo, ao final, a improcedência total do pedido.

Houve réplica.

Sentença, pela procedência do pedido, para reconhece o período de 01.08.2001 a 05.03.2018 como sendo de natureza especial e determinar a implantação da aposentadoria por tempo de contribuição da parte autora, fixando a sucumbência.

Apeleção do INSS, pela não acolhimento do pedido formulado na exordial e consequente inversão da sucumbência.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5644317-36.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LUIZ CARLOS PEDROSO
Advogado do(a) APELADO: GISELE BERALDO DE PAIVA - SP229788-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Inicialmente, insta observar que o julgamento antecipado do mérito somente é cabível nas hipóteses previstas nos incisos do artigo 355 do Código de Processo Civil:

“Art. 355. O juiz julgará antecipadamente o pedido, proferindo sentença com resolução de mérito, quando:

I - não houver necessidade de produção de outras provas;

II - o réu for revel, ocorrer o efeito previsto no art. 344 e não houver requerimento de prova, na forma do art. 349.”

Nesse contexto, verifico que a controvérsia colocada em Juízo envolve o reconhecimento da alegada natureza especial das atividades exercidas pela parte autora e indicadas na exordial, o que impõe a produção de perícia técnica.

É que, a partir da edição do Decreto nº 2.172/97, tornou-se demasiadamente penosa para a parte autora a comprovação da natureza especial das atividades exercidas em condições insalubres, perigosas ou penosas. Diante de verdadeiro cipoal de leis e normas incompreensíveis ao segurado comum e da quase inexistente fiscalização por parte do Poder Público, no tocante ao efetivo exercício de funções em condições especiais, a parte autora não consegue que lhe sejam fornecidos os formulários de insalubridade e laudos periciais exigidos pela vigente legislação.

Com efeito, entendo que os documentos apresentados não contêm informações suficientes para se apurar se a parte autora efetivamente foi submetida à ação de agentes agressivos durante todos os períodos em que laborou nas empresas elencadas na peça inaugural, sendo imprescindível, para o fim em apreço, a realização da perícia técnica.

Ao Tribunal, por também ser destinatário da prova, é permitido o reexame de questões pertinentes à instrução probatória, não sendo alcançado pela preclusão. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é neste sentido:

“PROVA. DISPENSA PELAS PARTES. DILAÇÃO PROBATÓRIA DETERMINADA PELA 2ª INSTÂNCIA. ADMISSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE PRECLUSÃO.

Em matéria de cunho probatório, não há preclusão para o Juiz. Precedentes do STJ. Recurso especial não conhecido (...). (REsp 262.978 MG, Min. Barros Monteiro, DJU, 30.06.2003, p. 251)

“PROCESSO CIVIL. INICIATIVA PROBATÓRIA DO SEGUNDO GRAU DE JURISDIÇÃO POR PERPLEXIDADE DIANTE DOS FATOS. MITIGAÇÃO DO PRINCÍPIO DA DEMANDA. POSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE PRECLUSÃO PRO JUDICATO. PEDIDO DE RECONSIDERAÇÃO QUE NÃO RENOVA PRAZO RECURSAL CONTRA DECISÃO QUE INDEFERIU PROVA PERICIAL CONTÁBIL. DESNECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. PROVIMENTO DO RECURSO PARA QUE O TRIBUNAL DE JUSTIÇA PROSSIGA NO JULGAMENTO DA APELAÇÃO.

Os juízos de primeiro e segundo graus de jurisdição, sem violação ao princípio da demanda, podem determinar as provas que lhes aprouverem, a fim de firmar seu juízo de livre convicção motivado, diante do que expõe o art. 130 do CPC.

A iniciativa probatória do magistrado, em busca da verdade real, com realização de provas de ofício, não se sujeita à preclusão temporal, porque é feita no interesse público de efetividade da Justiça.

Não é cabível a dilação probatória quando haja outros meios de prova, testemunhal e documental, suficientes para o julgamento da demanda, devendo a iniciativa do juiz se restringir a situações de perplexidade diante de provas contraditórias, confusas ou incompletas (...). (Resp 345.436 SP, Min. Nancy Andrighi, DJU, 13.05.2002, p. 208)

A inexistência de prova pericial, com prévio julgamento da lide por valorização da documentação acostada aos autos caracterizou, por conseguinte, cerceamento de defesa. Desta forma, impõe-se a anulação da r. sentença, a fim de restabelecer a ordem processual e assegurar os direitos e garantias constitucionalmente previstos.

Ante o exposto, **ANULO, de ofício**, a sentença proferida nos autos, por cerceamento de defesa, decorrente da não produção de necessária prova pericial. Prejudicada a análise da apelação.

Retornem os autos ao Juízo de origem para regular processamento do feito, oportunizando-se a nomeação de perito judicial para a produção da indispensável prova pericial, e oportuna prolação de nova decisão de mérito.

Acaso encerradas as atividades das empresas ou destruídas as instalações nas quais as funções indicadas na exordial foram laboradas, deverá a perícia técnica ser realizada em outras empresas de características semelhantes ou idênticas, por similaridade.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. NECESSIDADE DE PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. ANULAÇÃO DA SENTENÇA EX OFFICIO.

1. Os documentos apresentados não contém informações suficientes para se apurar se a parte autora efetivamente foi submetida à ação de agentes agressivos durante todos os períodos em que laborou nas empresas elencadas na peça inaugural, sendo imprescindível, para o fim em apreço, a realização da perícia técnica.
2. A inexistência de prova pericial, com prévio julgamento da lide por valorização da documentação acostada aos autos caracterizou, por conseguinte, cerceamento de defesa.
3. Anulada a r. sentença, de ofício, a fim de restabelecer a ordem processual e assegurar os direitos e garantias constitucionalmente previstos.
4. Sentença anulada, de ofício. Prejudicada a análise da apelação.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu ANULAR, de ofício, a sentença proferida nos autos, por cerceamento de defesa, decorrente da não produção de necessária prova pericial e julgar prejudicada a análise da apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005900-97.2018.4.03.6119
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: DIVANILDO FERREIRA DOS PRAZERES
Advogado do(a) APELADO: CRISTIANE VALERIA REKBAIM - SP243188-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005900-97.2018.4.03.6119
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: DIVANILDO FERREIRA DOS PRAZERES
Advogado do(a) APELADO: CRISTIANE VALERIA REKBAIM - SP243188-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Trata-se de pedido de aposentadoria por tempo de contribuição, ajuizado por Divanildo Ferreira dos Prazeres em face do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS).

Contestação do INSS, na qual sustenta o não enquadramento das atividades exercidas pela parte autora como sendo de natureza especial, bem como a constitucionalidade do fator previdenciário, requerendo, ao final, a improcedência total do pedido.

Sentença, pela parcial procedência do pedido, para reconhecer os períodos de 07.07.1980 a 15.10.1987 e 29.04.1995 a 05.03.1997 como sendo de natureza especial, bem como computar os recolhimentos efetuados no período de 04/2013 a 06/2013 e determinar a implantação da aposentadoria por tempo de contribuição da parte autora, concedendo a antecipação da tutela e fixando a sucumbência.

Apelação do INSS, pelo não reconhecimento dos períodos especiais e, subsidiariamente, quanto à correção monetária.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005900-97.2018.4.03.6119
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: DIVANILDO FERREIRA DOS PRAZERES
Advogado do(a) APELADO: CRISTIANE VALERIA REKBAIM - SP243188-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Pretende a parte autora, nascida em 10.05.1961, o reconhecimento do exercício de atividades especiais nos períodos 07.07.1980 a 15.10.1987 e 29.04.1995 a 27.10.1997, bem como o cômputo dos recolhimentos efetuados pelo plano simplificado e a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 20.08.2014).

Tendo em vista o recurso interposto, passo à análise dos pontos controvertidos.

Da atividade especial.

No que se refere à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto nº 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de contribuição para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei nº 8.213/91 dispunha, em sua redação original que “(...) *A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica (...)*”. Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, tal dispositivo legal teve sua redação alterada, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º, na forma que segue:

“Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

§ 2º Deverão constar do laudo técnico referido no parágrafo anterior informação sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a sua adoção pelo estabelecimento respectivo.

§ 3º A empresa que não mantiver laudo técnico atualizado com referência aos agentes nocivos existentes no ambiente de trabalho de seus trabalhadores ou que emitir documento de comprovação de efetiva exposição em desacordo com o respectivo laudo estará sujeita à penalidade prevista no art. 133 desta Lei.

§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador; e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica deste documento (...).”

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação foi definida apenas com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV). Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal disposição somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual a apresentação de laudo técnico só pode ser exigida a partir dessa última data. Nesse sentido é o entendimento majoritário do E. STJ:

“PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido” (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezzini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Assim, em tese, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030 (exceto para o agente nocivo ruído, por depender de prova técnica).

Ressalto que os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

Saliento que não se encontra vedada a conversão de tempo especial em comum, exercida em período posterior a 28.05.1998, uma vez que ao ser editada a Lei nº 9.711/98, não foi mantida a redação do art. 28 da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28.05.98, que revogava expressamente o parágrafo 5º, do art. 57, da Lei nº 8.213/91, devendo, portanto, prevalecer este último dispositivo legal, nos termos do art. 62 da Constituição da República.

Quanto ao agente nocivo ruído, o Decreto nº 2.172, de 05.03.1997, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 decibéis como prejudicial à saúde. Por tais razões, até ser editado o referido decreto, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 decibéis como agente nocivo à saúde. Com o advento do Decreto nº 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível passou a ser de 85 decibéis (art. 2º, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048/99).

Tendo em vista o dissenso jurisprudencial sobre a possibilidade de se aplicar retroativamente o disposto no Decreto nº 4.882/2003, para se considerar prejudicial, desde 05.03.1997, a exposição a ruídos de 85 decibéis, a questão foi levada ao C. Superior Tribunal de Justiça que, no julgamento do Recurso Especial 1398260/PR, em 14.05.2014, submetido ao rito do art.543-C do Código de Processo Civil (Recurso Especial Repetitivo), fixou entendimento pela impossibilidade de se aplicar de forma retroativa o Decreto nº 4.882/2003, que reduziu o patamar de ruído para 85 decibéis, na forma que segue:

“ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. DESAFETAÇÃO DO PRESENTE CASO.PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL.RUÍDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.

1. Considerando que o Recurso especial 1.398.260/PR apresenta fundamentos suficientes para figurar como representativo da presente controvérsia, este recurso deixa de se submeter ao rito do art.543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008.

2. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor.Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

3. O limite de tolerância para configuração da especial idade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, não sendo possível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

4. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço especial implica indeferimento do pedido de aposentadoria especial por falta de tempo de serviço.

5. Recurso especial provido” (REsp 1401619/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014).

Dessa forma, deve-se considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a nível de ruído superior a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, superior a 90 decibéis e, a partir de então, superior a 85 decibéis.

De outra parte, o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei nº 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividades em condições especiais, fazendo às vezes do laudo técnico.

E não afasta a validade de suas conclusões o fato de ter sido o PPP ou laudo elaborado posteriormente à prestação do serviço, vez que tal requisito não está previsto em lei, mormente porque a responsabilidade por sua expedição é do empregador, não podendo o empregado arcar com o ônus de eventual desídia daquele e, ademais, a evolução tecnológica tende a propiciar condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF fixou duas teses para a hipótese de reconhecimento de atividade especial com uso de Equipamento de Proteção Individual, sendo que a primeira refere-se à regra geral que deverá nortear a análise de atividade especial, e a segunda refere-se ao caso concreto em discussão no recurso extraordinário em que o segurado esteve exposto a ruído, que podem ser assim sintetizadas: “i) tese 1 - regra geral: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional de aposentadoria especial; e ii) tese 2 - agente nocivo ruído: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também óssea e outros órgãos”.

NO CASO DOS AUTOS, os períodos incontroversos em virtude de acolhimento na via administrativa totalizam 31 (trinta e um) anos, 02 (dois) meses e 19 (dezenove) dias (ID 54832953 – págs. 69/71), tendo sido reconhecidos como de natureza especial os períodos de 16.10.1987 a 15.02.1991 e 13.11.1992 a 28.04.1995. Portanto, a controvérsia colocada nos autos engloba apenas o reconhecimento da natureza especial das atividades exercidas nos períodos de 07.07.1980 a 15.10.1987 e 29.04.1995 a 27.10.1997.

Ocorre que, no período de 07.07.1980 a 15.10.1987, a parte autora, na atividade de lavador, esteve exposta a unidade (ID 54822953 – págs. 13/14), devendo também ser reconhecida a natureza especial da atividade exercida nesse período, por enquadramento no código 1.1.3 do Decreto nº 53.831/64.

Ainda, no período de 29.04.1995 a 05.03.1997, a parte autora, na atividade de motorista de ônibus, esteve exposta a ruídos acima dos limites legalmente admitidos (ID 54822953 – págs. 17/18), devendo também ser reconhecida a natureza especial da atividade exercida nesse período, conforme códigos 2.4.4 e 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64 e código 1.1.5 do Decreto nº 83.080/79.

Finalizando, os períodos de 19.05.1980 a 28.06.1980, 06.03.1997 a 27.10.1997, 12.03.1998 a 11.01.1999, 12.02.1999 a 20.06.2000, 05.01.2001 a 12.02.2001, 11.04.2002 a 01.06.2002, 05.08.2002 a 14.08.2006, 02.04.2007 a 04.01.2013, 01.03.2013 a 31.03.2013, 01.04.2013 a 30.06.2013 e 01.07.2013 a 31.05.2014 devem ser reconhecidos como tempo de contribuição comum, ante a ausência de comprovação de exposição a quaisquer agentes físicos, químicos ou biológicos.

Sendo assim, somados todos os períodos comuns e especiais, estes devidamente convertidos, totaliza a parte autora 35 (trinta e cinco) anos, 01 (um) mês e 15 (quinze) dias de tempo de contribuição até a data do requerimento administrativo (D.E.R. 20.08.2014), observado o conjunto probatório produzido nos autos e os fundamentos jurídicos explicitados na presente decisão.

Restaram cumpridos pela parte autora, ainda, os requisitos da qualidade de segurado (art. 15 e seguintes da Lei nº 8.213/91) e a carência para a concessão do benefício almejado (art. 24 e seguintes da Lei nº 8.213/91).

Destarte, a parte autora faz jus à aposentadoria por tempo de contribuição, com valor calculado na forma prevista no art. 29, I, da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99.

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Embora o INSS seja isento do pagamento de custas processuais, deverá reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora e que estejam devidamente comprovadas nos autos (Lei nº 9.289/96, artigo 4º, inciso I e parágrafo único).

Caso a parte autora já esteja recebendo benefício previdenciário concedido administrativamente, deverá optar, à época da liquidação de sentença, pelo benefício que entenda ser mais vantajoso. Se a opção recair no benefício judicial, deverão ser compensadas as parcelas já recebidas em sede administrativa, face à vedação da cumulação de benefícios.

As verbas acessórias e as prestações em atraso também deverão ser calculadas na forma acima estabelecida, em fase de liquidação de sentença.

Diante do exposto, **nego provimento à apelação, e fixo, de ofício, os consectários legais.**

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. NATUREZA ESPECIAL DAS ATIVIDADES LABORADAS PARCIALMENTE RECONHECIDA. LAVADOR. UMIDADE. MOTORISTA DE ÔNIBUS. AGENTE FÍSICO RUÍDO. POSSIBILIDADE DE CONVERSÃO DO TEMPO ESPECIAL EM COMUM MEDIANTE APLICAÇÃO DO FATOR PREVISTO NA LEGISLAÇÃO. TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO, CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADOS.

1. A aposentadoria especial é devida ao segurado que tenha trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme o caso, sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física (art. 64 do Decreto nº 3.048/99). E a aposentadoria por tempo de contribuição, conforme art. 201, § 7º, da Constituição Federal, com a redação dada pela EC nº 20/98, é assegurada após 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher. Nos dois casos, necessária, ainda, a comprovação da carência e da qualidade de segurado.
2. A legislação aplicável para caracterização da natureza especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelos Decretos nº 2.172/97 e nº 3.049/99.
3. Os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

4. A atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pode ser considerada especial, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.

5. É de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos de 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos de 85 decibéis.

6. Efetivo exercício de atividades especiais comprovado por meio de formulários de insalubridade e laudos técnicos que atestam a exposição a agentes físicos agressores à saúde, em níveis superiores aos permitidos em lei.

7. No caso dos autos, os períodos incontroversos em virtude de acolhimento na via administrativa totalizam 31 (trinta e um) anos, 02 (dois) meses e 19 (dezenove) dias (ID 54832953 – págs. 69/71), tendo sido reconhecidos como de natureza especial os períodos de 16.10.1987 a 15.02.1991 e 13.11.1992 a 28.04.1995. Portanto, a controvérsia colocada nos autos engloba apenas o reconhecimento da natureza especial das atividades exercidas nos períodos de 07.07.1980 a 15.10.1987 e 29.04.1995 a 27.10.1997. Ocorre que, no período de 07.07.1980 a 15.10.1987, a parte autora, na atividade de lavador, esteve exposta a unidade (ID 54822953 – págs. 13/14), devendo também ser reconhecida a natureza especial da atividade exercida nesse período, por enquadramento no código 1.1.3 do Decreto nº 53.831/64. Ainda, no período de 29.04.1995 a 05.03.1997, a parte autora, na atividade de motorista de ônibus, esteve exposta a ruídos acima dos limites legalmente admitidos (ID 54822953 – págs. 17/18), devendo também ser reconhecida a natureza especial da atividade exercida nesse período, conforme códigos 2.4.4 e 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64 e código 1.1.5 do Decreto nº 83.080/79. Finalizando, os períodos de 19.05.1980 a 28.06.1980, 06.03.1997 a 27.10.1997, 12.03.1998 a 11.01.1999, 12.02.1999 a 20.06.2000, 05.01.2001 a 12.02.2001, 11.04.2002 a 01.06.2002, 05.08.2002 a 14.08.2006, 02.04.2007 a 04.01.2013, 01.03.2013 a 31.03.2013, 01.04.2013 a 30.06.2013 e 01.07.2013 a 31.05.2014 devem ser reconhecidos como tempo de contribuição comum, ante a ausência de comprovação de exposição a quaisquer agentes físicos, químicos ou biológicos.

8. Sendo assim, somados todos os períodos comuns e especiais, estes devidamente convertidos, totaliza a parte autora 35 (trinta e cinco) anos, 01 (um) mês e 15 (quinze) dias de tempo de contribuição até a data do requerimento administrativo (D.E.R. 20.08.2014).

9. O benefício é devido a partir da data do requerimento administrativo (D.E.R. 20.08.2014).

10. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante nº 17.

11. Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

12. Reconhecido o direito da parte autora à aposentadoria por tempo de contribuição, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 20.08.2014), observada eventual prescrição quinquenal, ante a comprovação de todos os requisitos legais.

13. Apelação desprovida. Fixados, de ofício, os consectários legais.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento a apelação, e fixar, de ofício, os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5853125-46.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: RAPHAEL MARQUES DE ARAUJO
Advogado do(a) APELADO: TAKESHI SASAKI - SP48810-N
OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Tendo em vista que o autor é titular de microempresa, e tendo o laudo pericial atestado a presença de doença mental desde os nove anos de idade, converto o feito em diligência a fim de o autor comprove o efetivo desempenho de atividade laboral nos períodos indicados no CNIS, mediante a apresentação de, por exemplo, notas fiscais, dentre outros meios de prova.

Prazo: 15 dias.

Com a vinda dos documentos, dê-se ciência ao INSS.

São Paulo, 15 de abril de 2020.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5839440-69.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: CLEDSON CESAR DA SILVA MOREIRA
Advogado do(a) APELADO: MARIA LUIZA GUATURA DOS SANTOS - SP168243-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5839440-69.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CLEDSON CESAR DA SILVA MOREIRA
Advogado do(a) APELADO: MARIA LUIZA GUATURA DOS SANTOS - SP168243-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator): Trata-se de remessa oficial e apelação de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido para condenar o réu a conceder ao autor o benefício de auxílio doença a partir da data de sua cessação (10.10.2016), tendo sido fixado o prazo estimado de doze meses para duração do benefício, a partir da data do laudo pericial (abril de 2018). Sobre as prestações atrasadas deverá incidir correção monetária, consoante IPCA-E e juros de mora, a partir da citação, consoante Lei nº 11.960/09. O réu foi condenado, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença, consoante Súmula nº 111 do STJ. Sem condenação em custas ou despesas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, I, da Lei 9.289/96) e da justiça gratuita deferida.

O réu apela, pleiteando a reforma parcial da sentença, a fim de que a correção monetária seja computada consoante TR, pleiteando, ainda, a exclusão das custas e despesas processuais.

Contrarrazões da parte autora.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5839440-69.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CLEDSON CESAR DA SILVA MOREIRA
Advogado do(a) APELADO: MARIA LUIZA GUATURA DOS SANTOS - SP168243-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Nos termos do art. 1011 do CPC, recebo a apelação do réu.

Da remessa oficial

Tendo em vista julgado proferido pelo C. STJ, ao apreciar o REsp 1.735.097/RS (08/10/2019), Rel. Min. Gurgel de Faria, entendendo que “não obstante a aparente iliquidez das condenações em causas de natureza previdenciária, a sentença que defere benefício previdenciário é espécie absolutamente mensurável, visto que pode ser aferível por simples cálculos aritméticos, os quais são expressamente previstos na lei de regência, e são realizados pelo próprio INSS”, e observando-se o disposto no artigo 496, §3º, I do CPC, não conheço da remessa oficial.

Do mérito

Cinge-se o apelo do réu à reforma parcial da sentença, a fim de que a correção monetária seja computada consoante TR, bem como exclusão das custas e despesas processuais da condenação.

Não merece guarida, entretanto, o recurso.

A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência, observando-se as teses firmadas pelo E.STF no julgamento do RE 870.947, realizado em 20.09.2017. Quanto aos juros de mora será observado o índice de remuneração da caderneta de poupança a partir de 30.06.2009.

No que tange à exclusão das custas e despesas processuais da condenação, não conheço do pedido, vez que a sentença dispôs no mesmo sentido do pleiteado pelo réu.

Tendo em vista o trabalho adicional do patrono da parte autora em grau recursal, nos termos do artigo 85, § 11, do CPC, fixo os honorários advocatícios em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data do presente julgamento, eis que de acordo com o entendimento da 10ª Turma desta E. Corte.

Diante do exposto, **não conheço da remessa oficial e de parte da apelação do réu e, na parte conhecida, nego-lhe provimento.**

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. REMESSA OFICIAL. NÃO CONHECIMENTO. AUXÍLIO-DOENÇA. VERBAS ACESSÓRIAS. EXCLUSÃO DAS CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS. APELO NÃO CONHECIDO NO QUE TANGE À MATÉRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I- Tendo em vista julgado proferido pelo C. STJ, ao apreciar o REsp 1.735.097/RS (08/10/2019), Rel. Min. Gurgel de Faria, entendendo que “não obstante a aparente iliquidez das condenações em causas de natureza previdenciária, a sentença que defere benefício previdenciário é espécie absolutamente mensurável, visto que pode ser aferível por simples cálculos aritméticos, os quais são expressamente previstos na lei de regência, e são realizados pelo próprio INSS”, e observando-se o disposto no artigo 496, §3º, I do CPC, remessa oficial não conhecida.

II- A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência, observando-se as teses firmadas pelo E. STF no julgamento do RE 870.947, realizado em 20.09.2017. Quanto aos juros de mora será observado o índice de remuneração da caderneta de poupança a partir de 30.06.2009.

III- Apelo não conhecido no que tange à pretensão de exclusão das custas e despesas processuais da condenação, vez que a sentença dispôs no mesmo sentido do pleiteado pelo réu.

IV- Tendo em vista o trabalho adicional do patrono da parte autora em grau recursal, nos termos do artigo 85, § 11, do CPC, honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data do presente julgamento, eis que de acordo com o entendimento da 10ª Turma desta E. Corte.

V- Remessa Oficial e parte do Apelo do réu não conhecidos. Na parte conhecida, apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egregia Decima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer da remessa oficial e de parte do apelo do réu e, na parte conhecida, negar-lhe provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001836-57.2017.4.03.6126

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: VALDIR DA CUNHA CARDOSO

Advogados do(a) APELADO: EMILENE FIGUEIREDO DE OLIVEIRA - SP348842-A, BIANCA DIAS MIRANDA - SP252504-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001836-57.2017.4.03.6126

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: VALDIR DA CUNHA CARDOSO

Advogados do(a) APELADO: EMILENE FIGUEIREDO DE OLIVEIRA - SP348842-A, BIANCA DIAS MIRANDA - SP252504-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Trata-se de pedido de revisão de aposentadoria por tempo de contribuição, ajuizado por Valdir da Cunha Cardoso em face do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS).

Contestação do INSS, pelo não enquadramento dos períodos especiais pleiteados e conseqüente improcedência total do pedido.

Houve réplica.

Sentença, pela parcial procedência do pedido, para reconhecer o período de 19.11.2003 a 24.02.2015 como sendo de natureza especial e determinar a revisão da aposentadoria por tempo de contribuição da parte autora, fixando a sucumbência.

Apelação do INSS, quanto à correção monetária.

Recurso adesivo da parte autora, pela majoração dos honorários sucumbenciais.

Com contrarrazões do segurado, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5001836-57.2017.4.03.6126

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: VALDIR DA CUNHA CARDOSO

Advogados do(a) APELADO: EMILENE FIGUEIREDO DE OLIVEIRA - SP348842-A, BIANCA DIAS MIRANDA - SP252504-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Observo que a correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AÇÃO DE RESSARCIMENTO AO ERÁRIO. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA.

I - No que tange à correção monetária e os juros de mora, deve ser mantida a decisão que determinou a observância dos critérios previstos no Manual de Cálculos aprovado pela Resolução nº 267 do Conselho da Justiça Federal, para as ações condenatórias em geral, com incidência de correção monetária desde a data dos pagamentos, e juros de mora, na forma da lei, contados da data da citação.

II - Deve ser afastada a taxa SELIC como critério de correção monetária e taxa de juros, tendo em vista que sua incidência somente está prevista sobre débitos tributários (STJ; ERESP 396.554; 1ª Seção; Relator Ministro Teori Albino Zavascki; j. 25.08.2004).

III - Apelação do INSS improvida" (TRF/3ª Região, APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005134-52.2015.4.03.6114/SP, relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento, Décima Turma, Dje 11.09.2017).

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Embora o INSS seja isento do pagamento de custas processuais, deverá reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora e que estejam devidamente comprovadas nos autos (Lei nº 9.289/96, artigo 4º, inciso I e parágrafo único).

Diante de todo o exposto, **nego provimento à apelação e ao recurso adesivo, e fixo, de ofício, os consectários legais**, tudo na forma acima explicitada.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. CRITÉRIOS DA CORREÇÃO MONETÁRIA. CONSECTÁRIOS LEGAIS FIXADOS DE OFÍCIO.

1. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença).

2. Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

3. Apelação e recurso adesivo desprovidos. Fixados, de ofício, os consectários legais.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento a apelação e ao recurso adesivo, e fixar, de ofício, os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000358-28.2019.4.03.6131

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: MARCOS EMERSON PINHEIRO JUNQUEIRA

Advogados do(a) APELANTE: GUILHERME PEREIRA PAGANINI - SP379123-A, PRISCILA PEREIRA PAGANINI WHITAKER - SP352795-A, CLAUDIO BENEDITO GALHARDO PAGANINI - SP277855-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Vistos.

Conforme se denota dos autos, a parte autora não é beneficiária da gratuidade judiciária (recolhimento de custas no importe de 0,5% do valor atribuído à causa; id 106197746), dessa forma intima-se a apelante para que comprove, no prazo de 05 (cinco) dias, o recolhimento em **dobro** do preparo recursal, sob pena de deserção, consoante o disposto nos artigos 99, § 5º; 1.007, § 4º e 932, parágrafo único, todos do CPC.

Após, voltem conclusos

São Paulo, 15 de abril de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6195261-82.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: LUIZ EDUARDO DE SOUZA

Advogado do(a) APELANTE: MARCO AURELIO CARRASCOSSI DA SILVA - SP213007-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6195261-82.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: LUIZ EDUARDO DE SOUZA

Advogado do(a) APELANTE: MARCO AURELIO CARRASCOSSI DA SILVA - SP213007-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Trata-se de ação pelo procedimento ordinário objetivando o restabelecimento de benefício previdenciário auxílio-doença cumulado com aposentadoria por invalidez.

Sentença de mérito pela improcedência do pedido, ante a ausência de incapacidade, condenando a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa (art. 85, parágrafo 3º, III e art. 98, §3º, todos do CPC), ficando suspensa a exigibilidade das verbas sucumbenciais em razão do benefício da gratuidade judiciária.

A parte autora interpôs, tempestivamente, o recurso de apelação, arguindo, preliminarmente, a nulidade da sentença, por cerceamento de defesa, pois pretendia a complementação da perícia com quesitos complementares e, no mérito, sustentando a incapacidade laborativa.

Sem as contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 6195261-82.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
APELANTE: LUIZ EDUARDO DE SOUZA
Advogado do(a) APELANTE: MARCO AURELIO CARRASCOSSI DA SILVA - SP213007-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Inicialmente, afásto a alegação de nulidade da sentença por cerceamento de defesa, em razão de não ter ocorrido ilegal indeferimento de realização de nova perícia médica, ou indeferimento injustificado dos quesitos complementares formulados pela apelante.

Cabe destacar que a prova produzida foi suficientemente elucidativa, não merecendo qualquer complementação ou reparos a fim de reabrir questionamentos, os quais foram oportunizados e realizados em consonância com os princípios do contraditório e da ampla defesa.

No mérito, o benefício da aposentadoria por invalidez está previsto no art. 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91, pelo qual:

"[...] A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança [...]"

Por sua vez, o benefício de auxílio-doença consta do art. 59 e seguintes do referido diploma legal, a saber:

"[...] será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos [...]"

Os requisitos dos benefícios postulados (auxílio-doença e aposentadoria por invalidez) são, portanto, a incapacidade laboral, a qualidade de segurado e a carência, esta fixada em 12 contribuições mensais, nos termos do art. 25 e seguintes da Lei nº 8.213/91.

Na hipótese, no tocante à incapacidade, o sr. perito judicial concluiu pela ausência de incapacidade laboral da parte autora para o exercício da atividade habitual.

O laudo está bem fundamentado, amparado em exames complementares e suas conclusões devem ser aceitas, até porque foi elaborado por perito de confiança do juízo.

Assim, considerando que a presença de uma doença não é necessariamente sinônimo de incapacidade, bem como observada a prova pericial produzida não restou comprovada a incapacidade laboral da parte autora. Ausente a incapacidade para o trabalho, a parte autora não faz jus à concessão da aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença, pelo que deixo de analisar os demais requisitos exigidos para a concessão dos benefícios pleiteados. No mesmo sentido:

"AGRAVO (ART. 557, § 1º, DO CPC). PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.

I- A alegada incapacidade da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.

II- Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios previdenciários pretendidos (artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/91), não há de ser concedido nenhum deles.

III- O art. 557, caput, do CPC confere poderes ao Relator para, monocraticamente, negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

IV- agravo improvido." (AC nº 0038412-05.2010.4.03.9999; 8ª Turma; Relator Desembargador Federal Paulo Fontes; TRF3 CJI, 16/02/2012).

Observe, finalmente, que esta decisão leva em conta apenas o quadro clínico do apelante à época da realização da perícia, ou seja, nada impede a propositura de nova ação judicial caso a situação fática (suas condições de saúde) venha a ser modificada.

Em outras palavras, nas ações previdenciárias que visam à concessão de benefícios por incapacidade laboral, a coisa julgada é necessariamente *rebus sic stantibus*, ou seja, é sempre possível a propositura de uma nova ação em caso de agravamento das condições de saúde do autor.

Ante o exposto, **REJEITO A PRELIMINAR E, NO MÉRITO, NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO.**

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS. CERCEAMENTO DE DEFESA. PRELIMINAR REJEITADA.

1. Afastada a alegação de nulidade da sentença por cerceamento de defesa, em razão de não ter ocorrido ilegal indeferimento de realização de nova perícia médica ou resposta a quesitos suplementares. Cabe destacar que a prova produzida foi suficientemente elucidativa, não merecendo qualquer complementação ou reparos a fim de reabrir questionamentos, os quais foram oportunizados e realizados em consonância com os princípios do contraditório e da ampla defesa.

2. São requisitos dos benefícios postulados a incapacidade laboral, a qualidade de segurado e a carência, esta fixada em 12 contribuições mensais, nos termos do art. 25 e seguintes da Lei nº 8.213/91.

3. Não restando comprovada a incapacidade laboral da parte autora, desnecessária a análise dos demais requisitos exigidos para a concessão do benefício pleiteado.

4. Preliminar rejeitada e apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a preliminar e, no mérito, negar provimento a apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 6080041-36.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
APELANTE: REGIANE DE CARVALHO
Advogado do(a) APELANTE: JOAO PEDRO LOURENSATO DAMASCENO - SP407283-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 6080041-36.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
APELANTE: REGIANE DE CARVALHO
Advogado do(a) APELANTE: JOAO PEDRO LOURENSATO DAMASCENO - SP407283-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Trata-se de ação pelo rito ordinário proposta por REGIANE DE CARVALHO em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, em que se objetiva a concessão do benefício assistencial previsto no artigo 203 da Constituição Federal e artigo 20 da Lei 8.742/1993 (Loas).

Estudo Social realizado em 17.09.2018.

Perícia Judicial realizada em 10.10.2018.

Foi apresentada Contestação.

O pedido foi julgado improcedente, condenando-se a parte autora em honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, suspensa a exigibilidade por ser a parte autora beneficiária da justiça gratuita.

A parte autora interpôs recurso de apelação alegando, preliminarmente, a nulidade da sentença, por cerceamento de defesa, em razão da não complementação da perícia judicial. No mérito, alega que foram preenchidos os requisitos necessários à concessão do benefício.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento da apelação.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 6080041-36.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
APELANTE: REGIANE DE CARVALHO
Advogado do(a) APELANTE: JOAO PEDRO LOURENSATO DAMASCENO - SP407283-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Inicialmente, analiso o pedido de nulidade da sentença por cerceamento de defesa realizado pela parte autora.

No caso, entendendo o MM. Juiz que as provas dos autos eram suficientes ao seu convencimento, achou por bem indeferir a realização de complemento da perícia médica e o fez em conformidade com a legislação em vigor, bem como, com a jurisprudência consolidada, razão pela qual incorreu o alegado cerceamento de defesa.

Cabe destacar que a prova produzida foi suficientemente elucidativa, não merecendo qualquer complementação ou reparos a fim de reabrir questionamentos, os quais foram oportunizados e realizados em consonância com os princípios do contraditório e da ampla defesa.

Rejeito, portanto, a preliminar arguida.

Quanto ao mérito, assinala-se que o benefício aqui postulado é de natureza assistencial e deve ser prestado a quem dele necessitar, independentemente do recolhimento de contribuições.

Encontra assento no art. 203, V, da Constituição Federal, tendo por objetivo primordial a garantia de renda à pessoa deficiente e ao idoso com idade igual ou superior a 65 (sessenta e cinco anos) em estado de carência dos recursos indispensáveis à satisfação de suas necessidades elementares, bem assim de condições de tê-las providas pela família:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:

.....

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei."

Até a regulamentação do citado dispositivo constitucional, ocorrida com a edição da Lei 8.742/1993 (Lei Orgânica da Assistência Social), a proteção ao deficiente e ao idoso hipossuficientes era objeto da Lei 6.179/1974, a qual instituiu o benefício denominado "amparo previdenciário" destinado a pessoas maiores de 70 (setenta) anos ou inválidas, consistente no pagamento mensal de renda vitalícia equivalente à metade do salário mínimo vigente no país. A partir do advento da Constituição de 1988, o valor do benefício foi elevado para 1 (um) salário mínimo, à vista do disposto no art. 139, § 2º, da Lei 8.213/1991.

Atualmente, a disciplina legal do instituto encontra-se formatada pelas Leis 9.720/1998, 12.435/2011, 12.470/2011 e 13.146/2015, as quais promoveram alterações substanciais nos arts. 20 e 21 da Lei Orgânica da Assistência Social.

No tocante aos beneficiários, dispõe o art. 20 da Lei 8.742/1993:

"Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família."

Em relação ao idoso, cumpre registrar que, originariamente, a idade mínima para a concessão do benefício era de 70 (setenta) anos, sendo depois estabelecida uma regra de transição (art. 38 do mesmo estatuto legal), pela qual o critério etário deveria ser reduzido gradativamente, passando a 67 (sessenta e sete) anos após 24 (vinte e quatro) meses e 65 (sessenta e cinco) anos após 48 (quarenta e oito) meses, respectivamente. Contudo, a Lei 9.720/1998, objeto de conversão da Medida Provisória 1599-51/1998, fixou a idade limite em 67 (sessenta e sete) anos a partir de 1º de janeiro de 1998.

Com o advento do Estatuto do Idoso (Lei 10.741, de 1º de outubro de 2003), acabou-se por fixar a idade de 65 (sessenta e cinco) anos como critério etário mínimo para a percepção do benefício assistencial:

"Art. 34. Aos idosos, a partir de 65 (sessenta e cinco) anos, que não possuam meios para prover sua subsistência, nem tê-la provida por sua família, é assegurado o benefício mensal de 1 (um) salário-mínimo, nos termos da Lei Orgânica da Assistência Social - Loas."

Finalmente, a Lei 12.435/2011 promoveu a atualização do art. 20 da Lei 8.742/1993, prevendo a idade mínima de 65 (sessenta e cinco) anos, e, de outro lado, revogou o art. 38, na redação dada pela Lei 9.720/1998.

Assim, a pessoa maior de 65 (sessenta e cinco) anos de idade, a partir do início da vigência do Estatuto do Idoso, desde que exposta à situação de hipossuficiência material, pode ser amparada pela Seguridade Social por meio do benefício assistencial de prestação continuada.

No que concerne à pessoa com deficiência, as sucessivas alterações legislativas ocorridas na redação do § 2º, do art. 20 da Lei Orgânica da Assistência Social evidenciam tendência evolutiva na consideração da sua conceituação legal. Originariamente, a deficiência encontrava-se relacionada à incapacidade para a vida independente e para o trabalho. Posteriormente, a Lei 12.435/2011 incluiu no dispositivo em análise a definição contida no art. 1º da Convenção sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência de 30.03.2007, incorporada ao ordenamento jurídico interno pelo Decreto n. 6.949/2009, de acordo com a qual:

"Pessoas com deficiência são aquelas que têm impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdades de condições com as demais pessoas."

Entretanto, ao fixar o entendimento da expressão "impedimentos de longo prazo", a Lei 12.435/2011 optou por restringir a concessão do benefício exclusivamente às pessoas com deficiência que apresentem incapacidade para a vida independente e para o trabalho pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos. Note-se que a jurisprudência já vinha suavizando a interpretação sobre o alcance da aludida incapacidade, como se extrai da seguinte decisão:

"PROCESSUAL CIVIL - BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSÊNCIA DE CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE OU OMISSÃO - EFEITO MODIFICATIVO OU INFRINGENTE - INADMISSIBILIDADE - PREQUESTIONAMENTO.

I - Os embargos servem apenas para esclarecer o obscuro, corrigir a contradição ou integrar o julgado. De regra, não se prestam para modificar o mérito do julgamento em favor da parte.

II - Não consiste no fator determinante do princípio da seletividade e distributividade a incapacidade para a vida independente e para o trabalho. A Constituição Federal é expressa em seu artigo 203, inciso V, que o benefício assistencial será devido à pessoa portadora de deficiência.

III - Os embargos de declaração interpostos com notório propósito de prequestionamento não têm caráter protelatório.

IV - Embargos de declaração rejeitados" (TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, AC 0000553-96.2003.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, julgado em 14/12/2004, DJU DATA:21/02/2005) (Grifou-se)

A propósito do tema, confira-se ainda o teor da Súmula n. 29 da Turma Nacional de Uniformização - TNU dos Juizados Especiais:

"Para os efeitos do art. 20, § 2º, da Lei 8.742/93, incapacidade para a vida independente não é só aquela que impede as atividades mais elementares da pessoa, mas também a impossibilita de prover ao próprio sustento."

Em compasso com a evolução interpretativa promovida pela jurisprudência, a Lei 12.470/2011 abandonou o parâmetro consubstanciado na incapacidade para a vida independente e para o trabalho, preservando a definição consagrada na Convenção sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência.

Atualmente, o dispositivo em exame encontra-se vigendo com a redação conferida pela Lei 13.146/2015 (Estatuto da Pessoa com Deficiência), a qual explicitou a definição legal de pessoa com deficiência:

"Para efeito de concessão do benefício de prestação continuada, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas."

Ademais, cumpre assinalar que o § 10, do mesmo dispositivo, incluído pela Lei 12.470/2011, considera de longo prazo o impedimento cujos efeitos perduram pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos.

No tocante à situação socioeconômica do beneficiário, consta do § 3º do art. 20 da Lei Orgânica da Assistência Social, com a redação dada pela Lei 12.435/2001:

"Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário-mínimo."

Inicialmente, o dispositivo em referência teve a constitucionalidade afirmada pelo Supremo Tribunal Federal em sede de controle concentrado na ADIn nº 1.232-1 (Rel. Min. Ilmar Galvão, por redistribuição, DJU, 26 maio 1995, p. 15154). Entretanto, a pretexto da ocorrência de processo de inconstitucionalização oriundo de alterações de ordem fática (políticas, econômicas e sociais) e jurídica (estabelecimento de novos patamares normativos para concessão de benefícios assistenciais em geral), o Supremo Tribunal Federal reviu o anterior posicionamento, declarando a inconstitucionalidade parcial do dispositivo, sem pronúncia de nulidade, em julgado assimentado:

"Benefício assistencial de prestação continuada ao idoso e ao deficiente. Art. 203, V, da Constituição. A Lei de Organização da Assistência Social (LOAS), ao regulamentar o art. 203, V, da Constituição da República, estabeleceu os critérios para que o benefício mensal de um salário mínimo seja concedido aos portadores de deficiência e aos idosos que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família. 2. Art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993 e a declaração de constitucionalidade da norma pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 1.232. Dispõe o art. 20, § 3º, da Lei 8.742/93 que "considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo". O requisito financeiro estabelecido pela lei teve sua constitucionalidade contestada, ao fundamento de que permitiria que situações de patente miserabilidade social fossem consideradas fora do alcance do benefício assistencial previsto constitucionalmente. Ao apreciar a Ação Direta de Inconstitucionalidade 1.232-1/DF, o Supremo Tribunal Federal declarou a constitucionalidade do art. 20, § 3º, da LOAS. 3. Decisões judiciais contrárias aos critérios objetivos preestabelecidos e Processo de inconstitucionalização dos critérios definidos pela Lei 8.742/1993. A decisão do Supremo Tribunal Federal, entretanto, não pôs termo à controvérsia quanto à aplicação em concreto do critério da renda familiar per capita estabelecido pela LOAS. Como a lei permaneceu inalterada, elaboraram-se maneiras de se contornar o critério objetivo e único estipulado pela LOAS e de se avaliar o real estado de miserabilidade social das famílias com entes idosos ou deficientes. Paralelamente, foram editadas leis que estabeleceram critérios mais elásticos para a concessão de outros benefícios assistenciais, tais como: a Lei 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; a Lei 10.219/01, que criou o Bolsa Escola; a Lei 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a Municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas. O Supremo Tribunal Federal, em decisões monocráticas, passou a rever anteriores posicionamentos acerca da intransponibilidade do critérios objetivos. Verificou-se a ocorrência do processo de inconstitucionalização decorrente de notórias mudanças fáticas (políticas, econômicas e sociais) e jurídicas (sucessivas modificações legislativas dos patamares econômicos utilizados como critérios de concessão de outros benefícios assistenciais por parte do Estado brasileiro). 4. Declaração de inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993. 5. Recurso extraordinário a que se nega provimento." (RE 567985, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. GILMAR MENDES, Tribunal Pleno, julgado em 18/04/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-194 DIVULG 02-10-2013 PUBLIC 03-10-2013).

Consequentemente, foi rechaçada a aferição da miserabilidade unicamente pelo critério objetivo previsto no art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993, passando-se a admitir o exame das reais condições sociais e econômicas do postulante ao benefício, como denota a seguinte decisão:

"Agravos regimentais em reclamação. Perfil constitucional da reclamação. Ausência dos requisitos. Recursos não providos. 1. Por atribuição constitucional, presta-se a reclamação para preservar a competência do STF e garantir a autoridade de suas decisões (art. 102, inciso I, alínea I, CF/88), bem como para resguardar a correta aplicação de súmula vinculante (art. 103-A, § 3º, CF/88). 2. A jurisprudência desta Corte desenvolveu parâmetros para a utilização dessa figura jurídica, dentre os quais se destaca a aderência estrita do objeto do ato reclamado ao conteúdo das decisões paradigmáticas do STF. 3. A definição dos critérios a serem observados para a concessão do benefício assistencial depende de apurado estudo e deve ser verificada de acordo com as reais condições sociais e econômicas de cada candidato à beneficiário, não sendo o critério objetivo de renda per capita o único legítimo para se aferir a condição de miserabilidade. Precedente (Rcl nº 4.374/PE) 4. Agravos regimentais não providos." (Rcl 4154 AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 19/09/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-229 DIVULG 20-11-2013 PUBLIC 21-11-2013)

É importante destacar que o Superior Tribunal de Justiça já admitia outros meios de prova para aferir a hipossuficiência do postulante ao amparo assistencial, além do montante da renda per capita, reputando a fração estabelecida no § 3º do art. 20 da Lei 8.742/1993 como parâmetro abaixo do qual a miserabilidade deve ser presumida de forma absoluta. Nesse sentido, a seguinte decisão prolatada em sede de recurso especial representativo de controvérsia:

"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO."

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).

4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente a o cidadão social e economicamente vulnerável.

5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.

6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.

7. Recurso Especial provido." (REsp 1112557/MG, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 28/10/2009, DJe 20/11/2009).

No mesmo sentido tem-se orientado a jurisprudência desta Corte:

"CONSTITUCIONAL. PROCESSO CIVIL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. AGRAVO (CPC, ART. 557, §1º). REQUISITOS LEGAIS NÃO COMPROVADOS.

I - Ao negar seguimento à apelação da parte autora, a decisão agravada levou em conta que, não obstante o preenchimento do requisito etário, não restou comprovada a sua miserabilidade.

II - Não se olvida que o entendimento predominante na jurisprudência é o de que o limite de renda per capita de um quarto do salário mínimo, previsto no artigo 20, §3º, da Lei 8.742/93, à luz do sistema de proteção social ora consolidado, se mostra inconstitucional, devendo a análise da miserabilidade levar em conta a situação específica do postulante ao benefício assistencial. Todavia, no caso dos autos, observada a situação socioeconômica da parte autora, não restou comprovada a miserabilidade alegada.

III - Agravo (CPC, art. 557, §1º) interposto pela parte autora improvido" (TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, AC 0011936-51.2015.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, julgado em 18/08/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/08/2015)

Atualmente encontra-se superada a discussão em torno da renda per capita familiar como único parâmetro de medida do critério socioeconômico, pois, com a inclusão, pela Lei 13.146/2015, do § 11 no art. 20 da Lei Orgânica da Assistência Social, passou a existir previsão legal expressa autorizando a utilização de outros elementos probatórios para a verificação da miserabilidade e do contexto de vulnerabilidade do grupo familiar exigidos para a concessão do benefício assistencial de prestação continuada.

Cumprido, então, examinar o preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício pleiteado **no caso vertente**.

Consoante perícia médica produzida é possível concluir que o estado clínico da parte autora não sugere a existência de qualquer impedimento de longo prazo, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, poderia obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas, não devendo, portanto, ser considerada pessoa com deficiência para os efeitos legais.

Na perícia médica, o perito entendeu que apesar da pericianda ser "portadora de quadro de depressão maior recorrente (F33.0)", a doença encontrava-se "controlada com o tratamento instituído", concluindo, portanto, que a pericianda "é plenamente capaz para o desempenho de funções laborais".

Desnecessária, portanto, a análise da miserabilidade.

Assim, no caso em apreço, não restaram satisfeitos os requisitos necessários a justificar a concessão do benefício de prestação continuada contemplado no art. 203, V, do Texto Constitucional, e art. 20, caput, da Lei 8.742/1993.

Diante do exposto, REJEITO A PRELIMINAR E, NO MÉRITO, NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.

É COMO VOTO.

EMENTA

PROCESSUAL. PRELIMINAR DE NULIDADE DA SENTENÇA REJEITADA. CERCEAMENTO DE DEFESA NÃO CONFIGURADO. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. DEFICIÊNCIA. HIPOSSUFICIÊNCIA ECONÔMICA. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS.

1. Afastada a preliminar de nulidade da sentença, em razão de não ter ocorrido cerceamento de defesa. Cabe destacar que a prova produzida foi suficientemente elucidativa, não merecendo qualquer complementação ou reparos a fim de reabrir questionamentos, os quais foram oportunizados e realizados em consonância com os princípios do contraditório e da ampla defesa.

2. O benefício assistencial de prestação continuada ou amparo social encontra assento no art. 203, V, da Constituição Federal, tendo por objetivo primordial a garantia de renda à pessoa deficiente e ao idoso com idade igual ou superior a 65 (sessenta e cinco anos) em estado de carência dos recursos indispensáveis à satisfação de suas necessidades elementares, bem assim de condições de tê-las providas pela família.

3. Segundo a Lei 13.146/2015 (Estatuto da Pessoa com Deficiência) "*para efeito de concessão do benefício de prestação continuada, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas*". De acordo com a referida lei, entende-se por longo prazo o impedimento cujos efeitos perduram pelo prazo mínimo de 02 (dois) anos.

4. Consoante perícia médica produzida é possível concluir que o estado clínico da parte autora não sugere a existência de qualquer impedimento de longo prazo, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, poderia obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas, não devendo, portanto, ser considerada pessoa com deficiência para os efeitos legais.

5. Preliminar rejeitada. No mérito, apelação da parte autora desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a preliminar e, no mérito, negar provimento a apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5002133-54.2017.4.03.6000
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: DELOURDES MARIA VILELA PEREIRA
Advogado do(a) APELANTE: AMANDA VILELA PEREIRA - MS9714-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5002133-54.2017.4.03.6000
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: DELOURDES MARIA VILELA PEREIRA
Advogado do(a) APELANTE: AMANDA VILELA PEREIRA - MS9714-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator): Trata-se de remessa oficial e apelação interpostas em face de sentença que concedeu parcialmente a segurança pleiteada, para determinar que a autoridade impetrada compute como carência os períodos de gozo de auxílio-doença NB 517.059.292-9 (20.06.2006 a 31.07.2006) e NB 600.144.165-4 (18.12.2012 a 31.03.2013), revogando a medida liminar que determinara a implantação do benefício de aposentadoria em favor da impetrante. Não houve condenação em custas e honorários advocatícios.

Em suas razões recursais, alega a impetrante que também deve ser computado o período em que esteve em gozo dos auxílio-doença NB 518.301.528-3 (20.10.2006 a 30.04.2008) e NB 530.547.790-1 (23.05.2008 a 30.07.2008), uma vez que referidos benefícios foram recebidos de forma intercalada com contribuição previdenciária, sem que tenha havido a perda da qualidade de segurado, independentemente de os recolhimentos não terem se dado no período imediatamente posterior. Pugna pela concessão definitiva do benefício de aposentadoria por idade, desde a data do requerimento administrativo

Com contrarrazões, vieram os autos a esta E. Corte.

O Ilustre representante do Ministério Público Federal opinou pelo regular prosseguimento do feito.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5002133-54.2017.4.03.6000
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: DELOURDES MARIA VILELA PEREIRA
Advogado do(a) APELANTE: AMANDA VILELA PEREIRA - MS9714-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Recebo a apelação da impetrante, na forma do artigo 1.011 do CPC.

O remédio constitucional do Mandado de Segurança tem por finalidade assegurar a proteção a direito líquido e certo de ilegalidade ou abuso de poder praticado por autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público, nos termos do inciso LXIX, do artigo 5º, da Constituição da República. O direito líquido e certo é aquele que decorre de fato certo, provado de plano por documento inequívoco, apoiando-se em fatos incontroversos e não complexos que possam reclamar a dilação probatória para a sua verificação.

Ao segurado inscrito na Previdência Social Urbana até 24 de julho de 1991, a aposentadoria por idade é devida ao trabalhador que preencher os seguintes requisitos: possuir 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, ou 60 (sessenta), se mulher, e atingir um número mínimo de contribuições previdenciárias, para efeito de carência, observada a tabela descrita no art. 142 da Lei nº 8.213/91.

Desse modo, tendo a impetrante completado 60 anos de idade em 19.01.2014, visto que nascida em 19.01.1954, a carência equivale a 180 contribuições mensais.

O art. 15, I, da Lei n. 8.213/91, prevê que mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições, aquele que está em gozo de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

Para o cálculo do período de carência, preceitua o art. 27 da Lei nº 8.213/91 que serão consideradas as contribuições referentes ao período a partir da data da filiação do segurado no Regime Geral da Previdência Social.

De outra parte, dispõe o art. 60, III, do mesmo diploma legal:

Art. 60. Até que lei específica discipline a matéria, são contados como tempo de contribuição, entre outros:

(...)

III - o período em que o segurado esteve recebendo auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, entre períodos de atividade;

Compulsando-se os autos, percebe-se que a jubilação foi indeferida ao argumento de que o período em que o segurado está em gozo de benefício por incapacidade não pode ser considerado para fins de carência.

Entretanto, da análise dos dispositivos legais que versam sobre a matéria, é de se concluir que o período em que o segurado esteve em gozo de auxílio-doença há que ser computado inclusive para fins de carência, vez que não existe vedação expressa nesse sentido. A esse respeito, confirmam-se os seguintes julgados:

MANDADO DE SEGURANÇA - ADMINISTRATIVO - PREVIDENCIÁRIO - DENEGAÇÃO ADMINISTRATIVA - DIREITO À CONTAGEM DO TEMPO DE DURAÇÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA PARA EFEITOS DE APOSENTADORIA POR IDADE - LEGISLAÇÃO APLICÁVEL À ESPÉCIE. ART. 29 § 5º, ART. 48 E ART. 142, TODOS DA LEI 8.213/91.

I - O art. 29, § 5º, da Lei 8.213/91, determina, expressamente, a contagem, para fins de cálculo do salário-de-benefício, do tempo em que o segurado esteja sob o gozo de benefícios por incapacidade. O valor de tal benefício, por sua vez, considera-se como salário de contribuição neste período. A conclusão lógica é de que a lei abriga esse período como de contribuição do beneficiário à Previdência Social, pelo que o mesmo é apto para integrar o cômputo do tempo de carência na concessão da aposentadoria por idade.

(...)

(TRF-2ª R.; AMS 200002010556596/RJ; 5ª Turma; Des. Fed. França Neto; Julg. 21.09.2004; DJU 08.04.2005)

PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR IDADE - PERÍODO EM GOZO DE AUXÍLIO-DOENÇA - CABIMENTO PARA CÔMPUTO DA CARÊNCIA.

(...)

II - O art. 58, III, do Decreto nº 611, de 21/07/1992 disciplina como tempo de serviço, entre outros, o período em que o segurado esteve recebendo auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, entre outros períodos de atividade.

III - Como tempo de contribuição, o Decreto nº 3.048, de 06/05/1999, no seu art. 60, III, por sua vez, até que a lei específica discipline a matéria, também estabelece que deve ser computado o período relativo à percepção do auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

IV - Perfeitamente cabível que seja computado para fins de carência o período em que a Autora esteve em gozo de auxílio-doença, até porque a mesma encontrava-se impossibilitada de exercer atividade remunerada.

(...)

(TRF-2ª R.; AC 199951010033342/RJ; 6ª Turma; Rel. Des. Fed. Sergio Schwaitzer; Julg. 12.03.2003; DJU 29.04.2003).

Saliento, ainda, a orientação do E. STJ no sentido de que é possível a consideração dos períodos em que o segurado esteve em gozo de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, como carência para a concessão de aposentadoria por idade, desde que intercalados com períodos contributivos, caso dos autos (REsp. 1.422.081/SC, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, 2ª Turma, DJe 02/05/2014).

Sendo assim, tendo a impetrante completado 60 anos em 19.01.2014, bem como contando com mais de 180 contribuições mensais, considerando-se os períodos de 20.06.2006 a 31.07.2006, 20.10.2006 a 30.04.2008 e 23.05.2008 a 30.07.2008, em que esteve em gozo de auxílio-doença, consoante se depreende dos dados do CNIS, é de se conceder a aposentadoria por idade, nos termos dos artigos. 48, *caput*, e 142, ambos da Lei 8.213/91.

Cumpra-se, ainda, que a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão do benefício de aposentadoria por idade, a teor do disposto no art. 3º, §1º, da Lei n. 10.666/2003 c/c como art. 493 do Novo Código de Processo Civil, não mais se aplicando o disposto no artigo 24, parágrafo único da Lei n. 8.213/91.

O termo inicial do benefício deve ser estabelecido na data do requerimento administrativo (21.03.2017), uma vez que nessa data a impetrante já havia completado os requisitos necessários para o benefício de aposentadoria comum por idade, com o pagamento das prestações vencidas, no âmbito deste feito, a partir de seu ajuizamento.

Não há condenação em honorários advocatícios, a teor das Súmulas 512 do STF e 105 do STJ.

Ante o exposto, **nego provimento à remessa oficial e dou provimento à apelação da impetrante**, para determinar à autoridade impetrada que compute como carência também os períodos de gozo de auxílio-doença NB 518.301.528-3 (20.10.2006 a 30.04.2008) e NB 530.547.790-1 (23.05.2008 a 30.07.2008), bem como que lhe conceda o benefício de aposentadoria por idade, desde a data do requerimento administrativo (21.03.2017), com o pagamento das prestações vencidas, no âmbito deste feito, a partir de seu ajuizamento.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, **comunique-se ao INSS (Gerência Executiva)**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja implantado a parte autora **DELOURDES MARIA VILELA PEREIRA** o benefício de APOSENTADORIA POR IDADE, com data de início - DIB em 21.03.2017 e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, tendo em vista o *caput* do artigo 497 do CPC.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. APOSENTADORIA COMUM POR IDADE. CARÊNCIA. PERÍODOS EM GOZO DE AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. TERMO INICIAL. IMPLANTAÇÃO IMEDIATA DO BENEFÍCIO.

I - Os períodos em que o segurado esteve em gozo de auxílio-doença, intercalados com períodos contributivos, não que ser computados para fins de carência. Precedentes jurisprudenciais.

II - Tendo a impetrante completado 60 anos, bem como contando com mais de 180 contribuições mensais, preencheu o período de carência, razão pela qual é de se lhe conceder a aposentadoria por idade, nos termos dos arts. 48, *caput*, e 142 da Lei 8.213/91.

III - A perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão do benefício de aposentadoria por idade, a teor do disposto no art. 3º, §1º, da Lei n. 10.666/2003 *c/c* como art. 493 do Novo Código de Processo Civil, não mais se aplicando o disposto no artigo 24, parágrafo único da Lei n. 8.213/91.

IV - O termo inicial do benefício deve ser estabelecido na data do requerimento administrativo, uma vez que nessa data a impetrante já havia completado os requisitos necessários para o benefício de aposentadoria comum por idade, como pagamento das prestações vencidas, no âmbito deste feito, a partir de seu ajuizamento.

V - Determinada a imediata implantação do benefício, nos termos do artigo 497 do CPC de 2015.

VI - Remessa oficial improvida. Apelação da impetrante provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Decima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento a remessa oficial e dar provimento a apelação da impetrante, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000427-40.2016.4.03.6006

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: GENI CARMO GONCALVES

Advogado do(a) APELADO: ANGELICA DE CARVALHO CIONI - MS16851-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000427-40.2016.4.03.6006

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: GENI CARMO GONCALVES

Advogado do(a) APELADO: ANGELICA DE CARVALHO CIONI - MS16851-A

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Trata-se de ação pelo rito ordinário proposta por GENI CARMO GONÇALVES em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, em que se objetiva a concessão do benefício assistencial previsto no artigo 203 da Constituição Federal e artigo 20 da Lei 8.742/1993 (Loas).

Perícia Judicial realizada em 08.09.2016.

Foi apresentada Contestação.

Estudo Social realizado em 19.04.2017.

O pedido foi julgado procedente, condenando-se o INSS a conceder o benefício assistencial a partir da data do requerimento administrativo, em 06.11.2015, no valor de um salário mínimo, corrigidos monetariamente, bem como a arcar com as despesas e honorários advocatícios, arbitrados no percentual mínimo previsto no artigo 85, §3º do Código de Processo Civil sobre o valor da condenação, observado o disposto nos §4º, inciso II e §5º do mesmo artigo do diploma legal e Súmula 111 do STJ. Não houve condenação em custas. A tutela antecipada foi concedida.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

O INSS interpôs apelação apresentando, preliminarmente, proposta de acordo. No mérito, requer a alteração dos consectários legais e a fixação do termo inicial do benefício na data do laudo pericial.

Com as contrarrazões, nas quais foi apresentada contraproposta, subiram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento da apelação.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000427-40.2016.4.03.6006
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: GENI CARMO GONCALVES
Advogado do(a) APELADO: ANGELICA DE CARVALHO CIONI - MS16851-A

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Inicialmente, assinala-se que o objeto da apelação é, somente, a data do início do benefício e a fixação dos consectários legais.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo, em 06.11.2015, momento em que o INSS tomou ciência da pretensão da parte autora.

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Deve aplicar-se, também, a majoração dos honorários advocatícios, prevista no artigo 85, §11, do Código de Processo Civil, observados os critérios e percentuais estabelecidos nos §§ 2º e 3º do mesmo artigo.

Diante do exposto, NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS, fixando, de ofício, os consectários legais e os honorários advocatícios na forma acima explicitada.

É COMO VOTO.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. TERMO INICIAL. FIXAÇÃO DOS CONSECTÁRIOS LEGAIS E DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. O objeto da apelação é, somente, a data do início do benefício e a fixação dos consectários legais.
2. O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo, momento em que o INSS tomou ciência da pretensão da parte autora.
3. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.
4. Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).
5. Deve aplicar-se, também, a majoração dos honorários advocatícios, prevista no artigo 85, §11, do Código de Processo Civil, observados os critérios e percentuais estabelecidos nos §§ 2º e 3º do mesmo artigo.
6. Apelação do INSS desprovida. Consectários legais e honorários advocatícios fixados de ofício.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento a apelação do INSS e fixar, de ofício, os consectários legais e os honorários advocatícios, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5822360-92.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 17/04/2020 1345/1466

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: JOSE VALMIR DE OLIVEIRA SANTOS
Advogado do(a) APELADO: FREDERICO JOSE DIAS QUERIDO - SP136887-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5822360-92.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: JOSE VALMIR DE OLIVEIRA SANTOS
Advogado do(a) APELADO: FREDERICO JOSE DIAS QUERIDO - SP136887-A

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator): Trata-se de ação pelo procedimento ordinário objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou o restabelecimento de auxílio-doença.

Sentença, pela parcial procedência do pedido, condenando o INSS à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da cessação do auxílio-doença (26.05.2018), com honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a prolação da sentença.

O INSS interpôs o recurso de apelação, postulando a reforma da sentença uma vez que a parte autora apresenta incapacidade parcial e permanente, o que impede a concessão de aposentadoria por invalidez. Argumenta ainda que a parte autora já foi submetida ao processo de reabilitação profissional. Em caso de manutenção do julgado, pleiteia a aplicação dos índices de correção monetária em conformidade com o art. 1º - F, da Lei nº 9.494/97, com a redação que lhe foi dada pela Lei nº 11.960/09 (ID 76360823).

Com as contrarrazões da parte autora (76360831), subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5822360-92.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: JOSE VALMIR DE OLIVEIRA SANTOS
Advogado do(a) APELADO: FREDERICO JOSE DIAS QUERIDO - SP136887-A

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator): Inicialmente, anoto que a sentença foi proferida já na vigência do novo Código de Processo Civil - Lei 13.105/2015 -, razão pela qual se deve observar o disposto no art. 496, §3º, I. No caso dos autos, não obstante a sentença ser ilíquida, é certo que o proveito econômico obtido pela parte autora não superará o valor de 1.000 (mil) salários mínimos, ainda que se considere o valor máximo dos benefícios do RGPS, tendo em vista que a sentença foi prolatada em 16.04.2019 e a data de início da condenação é 26.05.2018.

Neste sentido, observo que a 1ª Turma do C. STJ, ao apreciar o REsp 1.735.097/RS, em decisão proferida em 08.10.2019, entendeu que, não obstante a iliquidez das condenações em causas de natureza previdenciária, a sentença que defere benefício previdenciário é espécie absolutamente mensurável, visto que pode ser aferível por simples cálculos aritméticos. Assim, na vigência do Código de Processo Civil/2015, em regra, a condenação em ações previdenciárias não alcança o valor de mil salários mínimos, observada a prescrição quinquenal, com os acréscimos de juros, correção monetária e demais despesas de sucumbência, restando afastado o duplo grau necessário.

Passo ao exame do mérito.

O benefício da aposentadoria por invalidez está previsto no art. 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91, pelo qual:

"[...] A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança [...]"

Por sua vez, o benefício de auxílio-doença consta do art. 59 e seguintes do referido diploma legal, a saber:

"[...] será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos [...]"

Os requisitos do benefício postulado são, portanto, a incapacidade laboral, a qualidade de segurado e a carência, esta fixada em 12 contribuições mensais, nos termos do art. 25 e seguintes da Lei nº 8.213/91.

"Art. 24. Período de carência é o número mínimo de contribuições mensais indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício, consideradas a partir do transcurso do primeiro dia dos meses de suas competências.

Parágrafo único. Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com, no mínimo, 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido".

Quanto à qualidade de segurado, estabelece o art. 15 da Lei nº 8.213/91, que mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições: (...) II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração.

O prazo mencionado será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já houver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com uma parcela do mínimo legal de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido. Inicialmente, esse mínimo correspondia a 1/3 (um terço) do tempo previsto para a carência originária, conforme constava do parágrafo único do art. 24 da Lei 8.213/1991, sendo atualmente elevado para metade, na forma do disposto no art. 27-A da Lei de Benefícios, incluído pela Lei 13.457 de 26.06.2017.

No caso dos autos, verifica-se do extrato do CNIS (ID 76360791 – fls. 02/05) que a parte autora satisfaz os requisitos necessários à concessão dos benefícios pleiteados no tocante à carência e qualidade de segurado, pois não ocorre a perda da qualidade de segurado daquele que se encontra em gozo de benefício (art. 15, inc. I, da Lei nº 8.213/91), como na hipótese. Ademais, restaram incontroversos, ante a ausência de impugnação pela autarquia.

No tocante à incapacidade laboral, o sr. perito atestou que *"O AUTOR É PORTADOR DE SEQUELA PÓS INCIDENTE COM ARMA BRANCA. APRESENTA PERDA A FORÇA DO MEMBRO, NÃO CONSEGUINDO MAIS TRABALHAR NA SUA ATIVIDADE HABITUAL, CONTUDO PODE RETORNAR AO TRABALHO EM OUTRAS FUNÇÕES SEM CARREGAMENTO DE PESO, COMO ATENDENTE, BALCONISTA, AUXILIAR ADMINISTRATIVO, ENTRE OUTRAS."*, tendo concluído que o segurado *"(...) APRESENTA INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE NÃO PODENDO ATUAR EM FUNÇÕES BRAÇAIS PODENDO SER REABILITADO EM FUNÇÕES LEVES, COMO ATENDENTE OU AUXILIAR DE ESCRITÓRIO POR EXEMPLO."* (ID 76360807).

De acordo com os artigos 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91, o benefício de aposentadoria por invalidez é devido ao segurado que ficar incapacitado total e permanentemente para o exercício de suas atividades profissionais habituais.

Por outro lado, consoante os artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

Todavia, extrai-se dos autos que a parte autora já foi submetida a processo de reabilitação profissional o que obstaculiza a concessão do benefício de auxílio-doença (ID 76360791 – fls. 15/16). Ademais, além de tratar-se de segurado jovem, com 38 (trinta e oito) anos de idade, as atividades profissionais sugeridas pelo perito judicial e compatíveis com a limitação do segurado, não exigem condições especiais àquelas que já possui, como ensino médio completo. A parte autora também não informou a impossibilidade de exercício da atividade para a qual foi reabilitada.

Desse modo, do exame acurado do conjunto probatório depreende-se que a parte autora, por ora, não faz jus aos benefícios postulados.

Observo que, apesar do julgamento do recurso representativo de controvérsia REsp nº 1.401.560/MT, entendo que, enquanto mantido o posicionamento firmado pelo e. STF no ARE 734242 AgR, este deve continuar a ser aplicado nestes casos, afastando-se a necessidade de devolução de valores recebidos de boa fé, em razão de sua natureza alimentar.

Condeno a parte autora ao pagamento dos honorários advocatícios que arbitro em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, nos termos do art. 85 do CPC, cuja execução observará o disposto no art. 98, § 3º, do citado diploma legal.

Ante o exposto, **NÃO CONHEÇO DA REMESSA NECESSÁRIA** e, no mérito, **DOU PROVIMENTO** à apelação do INSS, cassando a tutela de urgência anteriormente deferida.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE. REABILITAÇÃO PROFISSIONAL. PRÉVIA SUBMISSÃO. CONCESSÃO. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS.

1. Os requisitos do benefício postulado são a incapacidade laboral, a qualidade de segurado e a carência, esta fixada em 12 contribuições mensais, nos termos do art. 25 e seguintes da Lei nº 8.213/91. Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

2. Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com uma parcela do mínimo legal de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido. Inicialmente, esse mínimo correspondia a 1/3 (um terço) do tempo previsto para a carência originária, conforme constava do parágrafo único do art. 24 da Lei 8.213/1991, sendo atualmente elevado para metade, na forma do disposto no art. 27-A da Lei de Benefícios, incluído pela Lei 13.457 de 26.06.2017.

3. No caso dos autos, verifica-se do extrato do CNIS (ID 76360791 – fls. 02/05) que a parte autora satisfaz os requisitos necessários à concessão dos benefícios pleiteados no tocante à carência e qualidade de segurado, pois não ocorre a perda da qualidade de segurado daquele que se encontra em gozo de benefício (art. 15, inc. I, da Lei nº 8.213/91), como na hipótese. Ademais, restaram incontroversos, ante a ausência de impugnação pela autarquia.

4. No tocante à incapacidade laboral, o sr. perito atestou que "O AUTOR É PORTADOR DE SEQUELA PÓS INCIDENTE COM ARMA BRANCA. APRESENTA PERDA A FORÇA DO MEMBRO, NÃO CONSEGUINDO MAIS TRABALHAR NA SUA ATIVIDADE HABITUAL, CONTUDO PODE RETORNAR AO TRABALHO EM OUTRAS FUNÇÕES SEM CARREGAMENTO DE PESO, COMO ATENDENTE, BALCONISTA, AUXILIAR ADMINISTRATIVO, ENTRE OUTRAS.", tendo concluído que o segurado "(...) APRESENTA INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE NÃO PODENDO ATUAR EM FUNÇÕES BRAÇAIS PODENDO SER REABILITADO EM FUNÇÕES LEVES, COMO ATENDENTE OU AUXILIAR DE ESCRITÓRIO POR EXEMPLO." (ID 76360807).

5. De acordo com os artigos 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91, o benefício de aposentadoria por invalidez é devido ao segurado que ficar incapacitado total e permanentemente para o exercício de suas atividades profissionais habituais. Por outro lado, consoante os artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

6. Todavia, extrai-se dos autos que a parte autora já foi submetida a processo de reabilitação profissional o que obstaculiza a concessão do benefício de auxílio-doença (ID 76360791 – fls. 15/16). Ademais, além de tratar-se de segurado jovem, atualmente, com 38 (trinta e oito) anos de idade, as atividades profissionais sugeridas pelo perito judicial e compatíveis com a limitação do segurado, não exigem condições especiais àquelas que já possui, como ensino médio completo.

7. Desse modo, do exame acurado do conjunto probatório depreende-se que a parte autora, por ora, não faz jus aos benefícios postulados.

8. Apesar do julgamento do recurso representativo de controvérsia REsp nº 1.401.560/MT, entendo que, enquanto mantido o posicionamento firmado pelo e. STF no ARE 734242 AgR, este deve continuar a ser aplicado nestes casos, afastando-se a necessidade de devolução de valores recebidos de boa fé, em razão de sua natureza alimentar.

9. Condeno a parte autora ao pagamento dos honorários advocatícios que arbitro em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, nos termos do art. 85 do CPC, cuja execução observará o disposto no art. 98, § 3º, do citado diploma legal.

10. Apelação do INSS provida. Tutela de urgência revogada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer da remessa necessária e, no mérito, dar provimento a apelação do INSS, cassando a tutela de urgência anteriormente deferida, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5850411-16.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: NATALIO ADAO CRAVO
Advogado do(a) APELADO: HELMAR DE JESUS SIMAO - SP164904-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5850411-16.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: NATALIO ADAO CRAVO
Advogado do(a) APELADO: HELMAR DE JESUS SIMAO - SP164904-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator): Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado procedente pedido em ação previdenciária para condenar a autarquia a conceder ao autor o benefício de auxílio-doença a partir do pedido administrativo (12.07.2018), até que seja reabilitado. As prestações em atraso deverão ser pagas com correção monetária na forma do IPCA-E, e juros de mora pela Lei 11.960/09. O INSS foi, ainda, condenado ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% do valor da condenação até a sentença. Não houve condenação em custas. Concedida a antecipação dos efeitos da tutela para a implantação do benefício no prazo de 30 dias, sem cominação de multa.

A implantação do benefício foi noticiada nos autos, com cessação em 11.10.2019.

Em apelação o INSS pede que os juros e correção monetária sejam calculados na forma da Lei 11960/09, a fixação do termo inicial do benefício na data da juntada do laudo pericial, a redução dos honorários advocatícios, e a fixação de termo final para o benefício.

Após contrarrazões, os autos vieram a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5850411-16.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: NATALIO ADAO CRAVO
Advogado do(a) APELADO: HELMAR DE JESUS SIMAO - SP164904-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Nos termos do art. 1011 do CPC/2015, recebo a apelação do INSS.

Os benefícios pleiteados pelo autor, nascido em 05.12.1964, estão previstos nos arts. 42 e 59, respectivamente, da Lei 8.213/91 que dispõem:

A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

O laudo médico-pericial, elaborado em 18.02.2019, atestou que o autor apresenta rotura parcial do biceps esquerdo em situação estável e sem indicação de tratamento cirúrgico corretivo, que ocasiona diminuição da força de flexão do cotovelo esquerdo (4/5) e do ombro esquerdo (4/5), estando incapacitado de forma parcial e permanente, podendo desempenhar atividades que não exijam fazer esforço como o membro superior esquerdo, em especial, manuseio de ferramentas pesadas (mais de 5kg) ou carregamento de cargas (mais de 5kg).

Destaco que o autor, que já trabalhou como rural, ajudante geral, pedreiro, electricista e ajudante de motosserra, possui vínculos laborais alternados entre abril/1986 e janeiro/2012, e recebeu benefício de auxílio-doença de 04.01.2012 a 15.06.2012 e de 16.06.2012 a 24.05.2018, razão pela qual não se justifica qualquer discussão acerca do não cumprimento do período de carência ou inexistência da qualidade de segurado, vez que a própria autarquia, ao conceder referida benesse, entendeu preenchidos os requisitos necessários para tal fim, tendo sido ajuizada a presente ação em junho/2018. Recebe, administrativamente, benefício de auxílio-doença desde 27.11.2019, com cessação prevista em 15.02.2020.

Dessa forma, tendo em vista as patologias apresentadas pelo autor, e a sua restrição para atividade laborativa, bem como sua idade (55 anos) e a possibilidade de reabilitação para outras atividades, não há como se deixar de reconhecer que era inviável o retorno, por ora, ao exercício de sua atividade habitual, sendo-lhe devido o benefício de auxílio-doença, nos termos do art. 61 e seguintes da Lei nº 8.213/91, inclusive abono anual, em conformidade com o art. 40 do mesmo diploma legal.

O termo inicial do benefício de auxílio-doença deve ser mantido na data do pedido administrativo (12.07.2018), sendo mantido até 11.10.2019, conforme dados do CNIS.

A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência, observando-se as teses firmadas pelo E. STF no julgamento do RE 870.947, realizado em 20.09.2017. Quanto aos juros de mora será observado o índice de remuneração da caderneta de poupança a partir de 30.06.2009.

Mantidos os honorários advocatícios em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do E. STJ - em sua nova redação, e entendimento firmado por esta 10ª Turma, conforme previsto no art. 85, § 11, do Novo CPC.

As parcelas recebidas a título de antecipação de tutela serão resolvidas quando da liquidação da sentença.

Diante do exposto, **dou parcial provimento à apelação do INSS** para fixar o termo final do benefício em 11.10.2019, véspera da concessão administrativa.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE. QUALIDADE DE SEGURADO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. JUROS. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS

I - Tendo em vista as patologias apresentadas pelo autor, e a sua restrição para atividade laborativa, bem como sua idade (55 anos) e a possibilidade de reabilitação para outras atividades, não há como se deixar de reconhecer que era inviável o retorno, por ora, ao exercício de sua atividade habitual (pintor), sendo-lhe devido o benefício de auxílio-doença, nos termos do art. 61 e seguintes da Lei nº 8.213/91, inclusive abono anual, em conformidade com o art. 40 do mesmo diploma legal.

II - Termo inicial do benefício de auxílio-doença mantido na data do pedido administrativo (12.07.2018), sendo mantido até 11.10.2019, conforme dados do CNIS.

III - A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência, observando-se as teses firmadas pelo E. STF no julgamento do RE 870.947, realizado em 20.09.2017. Quanto aos juros de mora será observado o índice de remuneração da caderneta de poupança a partir de 30.06.2009.

IV - Mantidos os honorários advocatícios em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do E. STJ - em sua nova redação, e entendimento firmado por esta 10ª Turma, conforme previsto no art. 85, § 11, do Novo CPC.

V - Apelação do INSS parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Decima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento a apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6081384-67.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: ALCINO DE ALMEIDA

Advogado do(a) APELANTE: JULIO CESAR MARIANO ABDALLA - MG75051-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6081384-67.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: ALCINO DE ALMEIDA
Advogado do(a) APELANTE: JULIO CESAR MARIANO ABDALLA - MG75051-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sergio Nascimento (Relator): Trata-se de apelação interposta em face de sentença que reconheceu, de ofício, a incompetência absoluta do Juízo Estadual para o julgamento da causa e, ante a impossibilidade de remessa dos autos digitais à Justiça Federal, extinguiu, sem resolução do mérito, com base no artigo 485, inciso IV do Código de Processo Civil, ação previdenciária ajuizada pela parte autora com vistas à condenação do INSS a lhe pagar os valores atrasados, referentes a benefício de aposentadoria por tempo de contribuição que lhe foi deferido em sede de mandado de segurança (período compreendido entre 28.10.2006 a 21.11.2007).

Em suas razões recursais, alega o demandante que, a teor do disposto no artigo 109, § 3º, da Constituição da República, a competência da Justiça Federal em matéria Previdenciária pode ser delegada na hipótese de inexistir Vara Federal na comarca. Aduz que, sendo a ação proposta por beneficiário da previdência social contra o Instituto Nacional do Seguro Social perante a Justiça Estadual, no exercício da competência federal delegada, afigura-se absoluta a competência do Juízo de Direito da Comarca de domicílio do segurado e que a escolha do local do ajuizamento da ação por simples conveniência da parte autora, em local distante de sua residência, não se compatibiliza com o princípio do acesso à ordem jurídica justa, previsto no art. 5º, inciso XXXV, da Magna Carta, que visa garantir a todos, mormente aos hipossuficientes, um acesso rápido, econômico e eficaz à Justiça. Assevera que a jurisprudência é uníssona no sentido de que, tratando-se de ação proposta por beneficiário da previdência social contra o INSS perante a Justiça Estadual, no exercício da competência federal delegada, afigura-se absoluta a competência do Juízo de Direito da comarca de domicílio do segurado, e, por isso, improrrogável. Suscita o prequestionamento da matéria ventilada.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6081384-67.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: ALCINO DE ALMEIDA
Advogado do(a) APELANTE: JULIO CESAR MARIANO ABDALLA - MG75051-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Recebo a apelação da parte autora, na forma do artigo 1.011 do CPC de 2015.

Da competência.

Trata-se de ação previdenciária ajuizada pela parte autora com vistas à condenação do INSS a lhe pagar os valores atrasados, referentes a benefício de aposentadoria por tempo de contribuição que lhe foi deferido em sede de mandado de segurança (período compreendido entre 28.10.2006 a 21.11.2007).

De início, cumpre destacar que a discussão sobre o direito à aposentadoria por tempo de contribuição foi travada na Justiça Federal, em virtude do disposto no artigo 109, VIII, da Constituição da República, que lhe atribui a competência para processar e julgar os mandados de segurança impetrados contra ato de autoridade federal. Consoante já mencionado, na referida demanda foi emanada a ordem para que o INSS promovesse a implantação do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição em favor do autor, desde 28.10.2006.

Diversa é a situação colocado nos presentes autos, nos quais consta que a responsabilidade em função da qual o INSS é demandado evidentemente tem natureza previdenciária, já que o que se busca é o pagamento ao segurado de atrasados relativos a benefício previdenciário deferido em mandado de segurança que, consoante já explanado, é ação que não se presta a produzir efeitos patrimoniais pretéritos.

Nesse contexto, cumpre referir que as regras de competência, relativamente à matéria previdenciária, estão disciplinadas principalmente no artigo 109, inciso I e §§ 3º e 4º, da Constituição da República.

De acordo com o inciso I do referido dispositivo, compete aos juízes federais julgar todas as causas em que *a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes.*

A redação originária dos §§ 3º e 4º do artigo 109 da Magna Carta, a seu turno, estabelecia que nos locais onde não houvesse vara federal, seriam processadas e julgadas na Justiça Estadual, no foro de domicílio dos segurados ou beneficiários, as causas em que fosse parte instituição de previdência social (INSS), com recurso para o respectivo Tribunal Regional Federal.

O constituinte originário, ao delegar a competência, em matéria previdenciária, da Justiça Federal ao magistrado estadual, foi motivado pela necessidade de se facilitar acesso à justiça, permitindo que aqueles tidos por hipossuficientes pudessem, sem deslocar-se do foro de seu domicílio, demandar perante a Justiça que lhes fosse mais próxima e acessível, bem como pelo fato de que, à época, a Justiça Federal ainda não era suficientemente interiorizada.

Entretanto, a regra do art. 109, § 3º, da Constituição de 1988, sofreu importante alteração com o advento da Emenda Constitucional nº 103, promulgada em 12.11.2019, passando a vigorar com a seguinte redação:

Art. 109. (...)

§ 3º Lei poderá autorizar que as causas de competência da Justiça Federal em que forem parte instituição de previdência social e segurado possam ser processadas e julgadas na justiça estadual quando a comarca do domicílio do segurado não for sede de vara federal.

Deixou de existir, portanto, a regra de eficácia plena que estabelecia a competência da Justiça Estadual do foro do domicílio do segurado ou beneficiário, nos locais onde não houvesse unidade da Justiça Federal, para as ações movidas pelo segurado em face do INSS.

De outro giro, o art. 3º da novel Lei nº 13.876/2019 se antecipou à reforma constitucional e modificou os termos do inciso III do art. 15 da Lei nº 5.010/1966, que organiza a Justiça Federal de primeira instância, trazendo a seguinte disposição:

Art. 15. Quando a Comarca não for sede de Vara Federal, poderão ser processadas e julgadas na Justiça Estadual:

(...)

III – as causas em que forem parte instituição de previdência social e segurado e que se referirem a benefícios de natureza pecuniária, quando a Comarca de domicílio do segurado estiver localizada a mais de 70 km (setenta quilômetros) de Município de sede de Vara Federal;

(...)

Destarte, de acordo com a legislação atualmente em vigor, pode-se afirmar que: se o segurado reside em local com distância superior a 70 (setenta) quilômetros de Município de sede de Vara Federal, lhe é facultado ajuizar demanda previdenciária tanto perante a Justiça Federal, quanto perante a Justiça Estadual pertencente ao seu domicílio. Entretanto, caso o segurado tenha seu domicílio localizado a menos de 70 (setenta) quilômetros de município detentor de sede de Vara Federal, será obrigado a propor ação perante a Justiça Federal.

Considerando que o artigo 5º da Lei nº 13.876/2019 determinou sua entrada em vigor, quanto ao artigo 3º, a partir do dia 1º de janeiro de 2020, o Conselho da Justiça Federal editou a Resolução nº 603/2019, determinando o seguinte, em relação aos feitos já em trâmite:

Art. 4º. As ações, em fase de conhecimento ou de execução, ajuizadas anteriormente a 1º de janeiro de 2020, continuarão a ser processadas e julgadas no juízo estadual, nos termos em que previsto pelo § 3º do art. 109 da Constituição Federal, pelo inciso III do art. 15 da Lei n. Este texto não substitui a publicação oficial. 5.010, de 30 de maio de 1965, em sua redação original, e pelo art. 43 do Código de Processo Civil.

Destarte, incontestável a competência da Justiça Estadual do domicílio do autor para processar e julgar o presente feito, a teor do disposto no artigo 109, § 3º, da Constituição da República, na redação em vigor na data da propositura da presente demanda.

De outra parte, considerando que o feito se encontra devidamente instruído, passo, pois, à apreciação da matéria de fundo, não havendo se falar em supressão de um grau de jurisdição, nos termos do artigo 1.013, § 3º, I, do CPC de 2015.

Do mérito.

Compulsando os autos, verifica-se que o autor obteve, em sede de mandado de segurança com decisão transitada em julgado em 25.09.2017, a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição desde 28.10.2006. Os proventos passaram a ser pagos pelo INSS em a partir de 22.11.2007, consoante se depreende dos dados do sistema DATAPREV (doc. ID Num. 98213861 - Pág. 27).

É pacífico o entendimento no sentido de que o mandado de segurança não é a via adequada para se pleitear a produção de efeitos patrimoniais pretéritos, nos termos da Súmula 271 do STF, *in verbis*:

Concessão de mandado de segurança não produz efeitos patrimoniais em relação a período pretérito, os quais devem ser reclamados administrativamente ou pela via judicial própria.

Na mesma linha, a Súmula 269 da Suprema Corte, determina que *o mandado de segurança não é substitutivo de ação de cobrança.*

Portanto, legítima a pretensão do autor, em ação de cobrança regularmente instruída, em perceber as diferenças do benefício não abrangidas pelo mandado de segurança.

De observar que citado, o réu apresentou resposta manifestando sua concordância com o pedido e, após a apresentação do cálculo, pelo autor, reiterou a concordância com os valores apurados.

Entretanto, face ao reconhecimento do pedido formulado pelo autor pela parte ré apenas em momento posterior ao ajuizamento da presente demanda, deve ser aplicado o princípio da causalidade, segundo o qual deve suportar as despesas processuais e os honorários advocatícios a parte que deu causa ao processo, devendo, portanto, o INSS arcar com as verbas de sucumbência.

Nesse contexto, o novo Código de Processo Civil, estabelece que:

Art. 85. A sentença condenará o vencido a pagar honorários ao advogado do vencedor.

(...)

§ 2º Os honorários serão fixados entre o mínimo de dez e o máximo de vinte por cento sobre o valor da condenação, do proveito econômico obtido ou, não sendo possível mensurá-lo, sobre o valor atualizado da causa, atendidos:

I - o grau de zelo do profissional;

II - o lugar de prestação do serviço;

III - a natureza e a importância da causa;

IV - o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.

§ 3º Nas causas em que a Fazenda Pública for parte, a fixação dos honorários observará os critérios estabelecidos nos incisos I a IV do § 2º e os seguintes percentuais:

I - mínimo de dez e máximo de vinte por cento sobre o valor da condenação ou do proveito econômico obtido até 200 (duzentos) salários-mínimos;

II - mínimo de oito e máximo de dez por cento sobre o valor da condenação ou do proveito econômico obtido acima de 200 (duzentos) salários-mínimos até 2.000 (dois mil) salários-mínimos;

III - mínimo de cinco e máximo de oito por cento sobre o valor da condenação ou do proveito econômico obtido acima de 2.000 (dois mil) salários-mínimos até 20.000 (vinte mil) salários-mínimos;

IV - mínimo de três e máximo de cinco por cento sobre o valor da condenação ou do proveito econômico obtido acima de 20.000 (vinte mil) salários-mínimos até 100.000 (cem mil) salários-mínimos;

V - mínimo de um e máximo de três por cento sobre o valor da condenação ou do proveito econômico obtido acima de 100.000 (cem mil) salários-mínimos.

(...)

§ 8º Nas causas em que for inestimável ou irrisório o proveito econômico ou, ainda, quando o valor da causa for muito baixo, o juiz fixará o valor dos honorários por apreciação equitativa, observando o disposto nos incisos do § 2º.

Assim, de acordo com o disposto no artigo 85 do CPC de 2015 e conforme o entendimento desta 10ª Turma, condeno o INSS ao pagamento da verba honorária, a qual fica arbitrada em R\$ 2.000,00 (dois mil reais), considerado o trabalho realizado pelo causídico e em consideração ao princípio da causalidade.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Diante do exposto, **dou provimento à apelação da parte autora**, para reconhecer a competência da 2ª Vara da Comarca de Igarapava para o processamento do presente feito e, **com fundamento no artigo 1.013, § 3º, I, do CPC, julgo extinto o presente feito, com resolução do mérito, nos termos do artigo 487, III, a, do referido diploma legal**, para homologar o reconhecimento da procedência do pedido formulado na presente ação e condenar o réu ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em R\$ 2.000,00 (dois mil reais). Os valores em atraso serão resolvidos em liquidação de sentença.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DE COBRANÇA. BENEFÍCIO DEFERIDO EM SEDE DE MANDADO DE SEGURANÇA. PRESTAÇÕES ANTERIORES À IMPETRAÇÃO. COMPETÊNCIA DELEGADA À JUSTIÇA ESTADUAL. ART. 109, § 3º, DA CR. EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 103/2019. LEI Nº 13.876/2019. RESOLUÇÃO Nº 603/2019 DO CJF. RECONHECIMENTO DO PEDIDO. ÔNUS SUCUMBENCIAIS. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE.

I - A discussão sobre o direito à aposentadoria por tempo de contribuição foi travada na Justiça Federal, em virtude do disposto no artigo 109, VIII, da Constituição da República, que lhe atribui a competência para processar e julgar os mandados de segurança impetrados contra ato de autoridade federal. Diversa é a situação colocado nos presentes autos, nos quais consta que a responsabilidade em função da qual o INSS é demandado evidentemente tem natureza previdenciária, já que o que se busca é o pagamento ao segurado de atrasados relativos a benefício previdenciário deferido em mandado de segurança que é ação que não se presta a produzir efeitos patrimoniais pretéritos.

II - O constituinte originário, ao delegar a competência, em matéria previdenciária, da Justiça Federal ao magistrado estadual, foi motivado pela necessidade de se facilitar acesso à justiça, permitindo que aqueles tidos por hipossuficientes pudessem, sem deslocar-se do foro de seu domicílio, demandar perante a Justiça que lhes fosse mais próxima e acessível, bem como pelo fato de que, à época, a Justiça Federal ainda não era suficientemente interiorizada.

III - A regra do art. 109, § 3º, da Constituição de 1988, sofreu importante alteração com o advento da Emenda Constitucional nº 103, promulgada em 12.11.2019, deixando de existir a regra de eficácia plena que estabelecia a competência da Justiça Estadual do foro do domicílio do segurado ou beneficiário, nos locais onde não houvesse unidade da Justiça Federal, para as ações movidas pelo segurado em face do INSS.

IV - O art. 3º da novel Lei nº 13.876/2019 se antecipou à reforma constitucional e modificou os termos do inciso III do art. 15 da Lei nº 5.010/1966, que organiza a Justiça Federal de primeira instância, podendo-se afirmar, de acordo com a legislação atualmente em vigor, que se o segurado reside em local com distância superior a 70 (setenta) quilômetros de Município de sede de Vara Federal, lhe é facultado ajuizar demanda previdenciária tanto perante a Justiça Federal, quanto perante a Justiça Estadual pertencente ao seu domicílio. Entretanto, caso o segurado tenha seu domicílio localizado a menos de 70 (setenta) quilômetros de município detentor de sede de Vara Federal, será obrigado a propor ação perante a Justiça Federal.

V - Considerando que o artigo 5º da Lei nº 13.876/2019 determinou sua entrada em vigor, quanto ao artigo 3º, a partir do dia 1º de janeiro de 2020, o Conselho da Justiça Federal editou a Resolução nº 603/2019, determinando que *as ações, em fase de conhecimento ou de execução, ajuizadas anteriormente a 1º de janeiro de 2020, continuarão a ser processadas e julgadas no juízo estadual, nos termos em que previsto pelo § 3º do art. 109 da Constituição Federal, pelo inciso III do art. 15 da Lei n. 5.010, de 30 de maio de 1965, em sua redação original, e pelo art. 43 do Código de Processo Civil.*

VI - Incontestável a competência da Justiça Estadual do domicílio do autor para processar e julgar o presente feito, a teor do disposto no artigo 109, § 3º, da Constituição da República, na redação em vigor na data da propositura da presente demanda.

VII - O autor obteve, em sede de mandado de segurança com decisão transitada em julgado, a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

VIII - É pacífico o entendimento no sentido de que o mandado de segurança não é a via adequada para se pleitear a produção de efeitos patrimoniais pretéritos, nos termos das Súmulas 269 e 271 do STF.

IX - Legítima a pretensão do autor, em ação de cobrança regularmente instruída, em perceber as diferenças do benefício não abrangidas pelo mandado de segurança.

X - Citado, o réu apresentou resposta manifestando sua concordância com o pedido e, após a apresentação do cálculo, pelo autor, reiterou a concordância com os valores apurados. Entretanto, face ao reconhecimento do pedido formulado pelo autor pela parte ré apenas em momento posterior ao ajuizamento da presente demanda, deve ser aplicado o princípio da causalidade, segundo o qual deve suportar as despesas processuais e os honorários advocatícios a parte que deu causa ao processo, devendo, portanto, o INSS arcar com as verbas de sucumbência.

XI - Assim, de acordo com o disposto no artigo 85 do CPC de 2015 e conforme o entendimento desta 10ª Turma, condena-se o INSS ao pagamento da verba honorária, a qual fica arbitrada em R\$ 2.000,00 (dois mil reais).

XII - A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

XIII - Apelação da parte autora provida. Processo julgado extinto, com resolução do mérito, nos termos do artigo 487, III, *a*, do CPC, com fundamento no artigo 1.013, § 3º, I, do referido diploma legal.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egregia Decima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento a apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6209510-38.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: CLARA DESTITO

Advogado do(a) APELANTE: PAULA MARIANA PERONI - SP326312-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6209510-38.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
APELANTE: CLARA DESTITO
Advogado do(a) APELANTE: PAULA MARIANA PERONI - SP326312-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator): Trata-se de ação pelo procedimento ordinário objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença, auxílio-acidente ou aposentadoria por invalidez.

Sentença de mérito pela improcedência do pedido, considerando a ausência de incapacidade laboral da parte autora.

A parte autora interpôs, tempestivamente, o recurso de apelação, postulando a reforma integral da sentença.

Semas contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6209510-38.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
APELANTE: CLARA DESTITO
Advogado do(a) APELANTE: PAULA MARIANA PERONI - SP326312-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator): O benefício da aposentadoria por invalidez está previsto no art. 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91, pelo qual:

"[...] A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança [...]"

Por sua vez, o benefício de auxílio-doença consta do art. 59 e seguintes do referido diploma legal, a saber:

"[...] será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos [...]"

Os requisitos do benefício postulado são, portanto, a incapacidade laboral, a qualidade de segurado e a carência, esta fixada em 12 contribuições mensais, nos termos do art. 25 e seguintes da Lei nº 8.213/91.

O benefício de auxílio-acidente é disciplinado pelo artigo 86 da Lei nº 8.213/91:

"Art. 86. O auxílio-acidente será concedido, como indenização, ao segurado quando, após consolidação das lesões decorrentes de acidente de qualquer natureza, resultarem sequelas que impliquem redução da capacidade para o trabalho que habitualmente exercia."

Independente de carência a concessão do benefício de auxílio acidente, nos termos do art. 26, I, da Lei 8.213/91.

No caso dos autos, considerando que a presença de uma doença não é necessariamente sinônimo de incapacidade, bem como observada a prova pericial produzida, não restou comprovada a incapacidade laboral da parte autora. Ausente a incapacidade para o trabalho, a parte autora não faz jus à concessão da aposentadoria por invalidez, auxílio-acidente ou de auxílio-doença, pelo que deixo de analisar os demais requisitos exigidos para a concessão do benefício pleiteado. No mesmo sentido:

"AGRAVO (ART. 557, § 1º, DO CPC). PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. A AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.

I- A alegada incapacidade da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.

II- Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios previdenciários pretendidos (artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/91), não há de ser concedido nenhum deles.

III- O art. 557, caput, do CPC confere poderes ao Relator para, monocraticamente, negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

IV- agravo improvido." (AC nº 0038412-05.2010.4.03.9999; 8ª Turma; Relator Desembargador Federal Paulo Fontes; TRF3 CJ1, 16/02/2012).

Observo, finalmente, que esta decisão leva em conta apenas o quadro clínico do apelante à época da realização da perícia, ou seja, nada impede a propositura de nova ação judicial caso a situação fática (suas condições de saúde) venha a ser modificada.

Em outras palavras, nas ações previdenciárias que visam à concessão de benefícios por incapacidade laboral, a coisa julgada é necessariamente *rebus sic stantibus*, ou seja, é sempre possível a propositura de uma nova ação em caso de agravamento das condições de saúde do autor.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO.**

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS.

1. São requisitos dos benefícios postulados a incapacidade laboral, a qualidade de segurado e a carência, esta fixada em 12 contribuições mensais, nos termos do art. 25 e seguintes da Lei nº 8.213/91.

2. Não restando comprovada a incapacidade laboral da parte autora, desnecessária a análise dos demais requisitos exigidos para a concessão do benefício pleiteado.

3. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento a apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000386-95.2020.4.03.9999
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
SUCESSOR: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
REPRESENTANTE: JOSE ALBERTO OLMEDO MACHADO
SUCESSOR: ANDRESSA LOPES MACHADO
Advogado do(a) SUCESSOR: FERNANDA RIBEIRO ROCHA - MS16705-A,
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000386-95.2020.4.03.9999
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
SUCESSOR: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
REPRESENTANTE: JOSE ALBERTO OLMEDO MACHADO
SUCESSOR: A. L. M.
Advogado do(a) SUCESSOR: FERNANDA RIBEIRO ROCHA - MS16705-A,

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator): Trata-se de ação pelo rito ordinário proposta por ANDRESSA LOPES MACHADO, incapaz, em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, em que se objetiva a concessão do benefício assistencial previsto no artigo 203 da Constituição Federal e artigo 20 da Lei 8.742/1993 (Loas).

Foi apresentada Contestação.

Perícia Judicial realizada em 31.08.2018.

Estudo Social realizado em 09.01.2019.

O pedido foi julgado procedente, condenando-se o INSS a conceder o benefício assistencial a partir da data do requerimento administrativo, em 13.12.2016, no valor de um salário mínimo, corrigido monetariamente, bem como a arcar com honorários advocatícios, arbitrados em 10% sobre o valor da condenação, nos termos da Súmula 111 do STJ. A tutela antecipada foi concedida. Houve condenação em custas.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

O INSS interpôs apelação alegando que não foi preenchido o requisito da hipossuficiência econômica, necessário à concessão do benefício. Subsidiariamente, requer a alteração do termo inicial e a isenção de custas.

Deve aplicar-se, também, a majoração dos honorários advocatícios, prevista no artigo 85, §11, do Código de Processo Civil, observados os critérios e percentuais estabelecidos nos §§ 2º e 3º do mesmo artigo.

O Ministério Público Federal opinou pelo provimento da apelação.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000386-95.2020.4.03.9999
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
SUCESSOR: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
REPRESENTANTE: JOSE ALBERTO OLMEDO MACHADO
SUCESSOR: A. L. M.
Advogado do(a) SUCESSOR: FERNANDA RIBEIRO ROCHA - MS16705-A,

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator): Inicialmente, assinala-se que o benefício aqui postulado é de natureza assistencial e deve ser prestado a quem dele necessitar, independentemente do recolhimento de contribuições.

Encontra assento no art. 203, V, da Constituição Federal, tendo por objetivo primordial a garantia de renda à pessoa deficiente e ao idoso com idade igual ou superior a 65 (sessenta e cinco anos) em estado de carência dos recursos indispensáveis à satisfação de suas necessidades elementares, bem assim de condições de tê-las providas pela família:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:

*.....
V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei."*

Até a regulamentação do citado dispositivo constitucional, ocorrida com a edição da Lei 8.742/1993 (Lei Orgânica da Assistência Social), a proteção ao deficiente e ao idoso hipossuficientes era objeto da Lei 6.179/1974, a qual instituiu o benefício denominado "amparo previdenciário" destinado a pessoas maiores de 70 (setenta) anos ou inválidas, consistente no pagamento mensal de renda vitalícia equivalente à metade do salário mínimo vigente no país. A partir do advento da Constituição de 1988, o valor do benefício foi elevado para 1 (um) salário mínimo, à vista do disposto no art. 139, § 2º, da Lei 8.213/1991.

Atualmente, a disciplina legal do instituto encontra-se formatada pelas Leis 9.720/1998, 12.435/2011, 12.470/2011 e 13.146/2015, as quais promoveram alterações substanciais nos arts. 20 e 21 da Lei Orgânica da Assistência Social.

No tocante aos beneficiários, dispõe o art. 20 da Lei 8.742/1993:

"Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família."

Em relação ao idoso, cumpre registrar que, originariamente, a idade mínima para a concessão do benefício era de 70 (setenta) anos, sendo depois estabelecida uma regra de transição (art. 38 do mesmo estatuto legal), pela qual o critério etário deveria ser reduzido gradativamente, passando a 67 (sessenta e sete) anos após 24 (vinte e quatro) meses e 65 (sessenta e cinco) anos após 48 (quarenta e oito) meses, respectivamente. Contudo, a Lei 9.720/1998, objeto de conversão da Medida Provisória 1599-51/1998, fixou a idade limite em 67 (sessenta e sete) anos a partir de 1º de janeiro de 1998.

Com o advento do Estatuto do Idoso (Lei 10.741, de 1º de outubro de 2003), acabou-se por fixar a idade de 65 (sessenta e cinco) anos como critério etário mínimo para a percepção do benefício assistencial:

"Art. 34. Aos idosos, a partir de 65 (sessenta e cinco) anos, que não possuam meios para prover sua subsistência, nem tê-la provida por sua família, é assegurado o benefício mensal de 1 (um) salário-mínimo, nos termos da Lei Orgânica da Assistência Social - Loas."

Finalmente, a Lei 12.435/2011 promoveu a atualização do art. 20 da Lei 8.742/1993, prevendo a idade mínima de 65 (sessenta e cinco) anos, e, de outro lado, revogou o art. 38, na redação dada pela Lei 9.720/1998.

Assim, a pessoa maior de 65 (sessenta e cinco) anos de idade, a partir do início da vigência do Estatuto do Idoso, desde que exposta à situação de hipossuficiência material, pode ser amparada pela Seguridade Social por meio do benefício assistencial de prestação continuada.

No que concerne à pessoa com deficiência, as sucessivas alterações legislativas ocorridas na redação do § 2º, do art. 20 da Lei Orgânica da Assistência Social evidenciam tendência evolutiva na consideração da sua conceituação legal. Originariamente, a deficiência encontrava-se relacionada à incapacidade para a vida independente e para o trabalho. Posteriormente, a Lei 12.435/2011 incluiu no dispositivo em análise a definição contida no art. 1º da Convenção sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência de 30.03.2007, incorporada ao ordenamento jurídico interno pelo Decreto n. 6.949/2009, de acordo com a qual:

"Pessoas com deficiência são aquelas que têm impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdades de condições com as demais pessoas."

Entretanto, ao fixar o entendimento da expressão "impedimentos de longo prazo", a Lei 12.435/2011 optou por restringir a concessão do benefício exclusivamente às pessoas com deficiência que apresentem incapacidade para a vida independente e para o trabalho pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos. Note-se que a jurisprudência já vinha suavizando a interpretação sobre o alcance da aludida incapacidade, como se extrai da seguinte decisão:

"PROCESSUAL CIVIL - BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSÊNCIA DE CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE OU OMISSÃO - EFEITO MODIFICATIVO OU INFRINGENTE - INADMISSIBILIDADE - PREQUESTIONAMENTO.

I - Os embargos servem apenas para esclarecer o obscuro, corrigir a contradição ou integrar o julgado. De regra, não se prestam para modificar o mérito do julgamento em favor da parte.

II - Não consiste no fator determinante do princípio da seletividade e distributividade a incapacidade para a vida independente e para o trabalho. A Constituição Federal é expressa em seu artigo 203, inciso V, que o benefício assistencial será devido à pessoa portadora de deficiência.

III - Os embargos de declaração interpostos com notório propósito de prequestionamento não têm caráter protelatório.

IV - Embargos de declaração rejeitados" (TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, AC 0000553-96.2003.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, julgado em 14/12/2004, DJU DATA:21/02/2005) (Grifou-se)

A propósito do tema, confira-se ainda o teor da Súmula n. 29 da Turma Nacional de Uniformização - TNU dos Juizados Especiais:

"Para os efeitos do art. 20, § 2º, da Lei 8.742/93, incapacidade para a vida independente não é só aquela que impede as atividades mais elementares da pessoa, mas também a impossibilita de prover ao próprio sustento."

Em compasso com a evolução interpretativa promovida pela jurisprudência, a Lei 12.470/2011 abandonou o parâmetro consubstanciado na incapacidade para a vida independente e para o trabalho, preservando a definição consagrada na Convenção sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência.

Atualmente, o dispositivo em exame encontra-se vigendo com a redação conferida pela Lei 13.146/2015 (Estatuto da Pessoa com Deficiência), a qual explicitou a definição legal de pessoa com deficiência:

"Para efeito de concessão do benefício de prestação continuada, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas."

Ademais, cumpre assinalar que o § 10, do mesmo dispositivo, incluído pela Lei 12.470/2011, considera de longo prazo o impedimento cujos efeitos perduram pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos.

No tocante à situação socioeconômica do beneficiário, consta do § 3º do art. 20 da Lei Orgânica da Assistência Social, com a redação dada pela Lei 12.435/2001:

"Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário-mínimo."

Inicialmente, o dispositivo em referência teve a constitucionalidade afirmada pelo Supremo Tribunal Federal em sede de controle concentrado na ADIn nº 1.232-1 (Rel. Min. Ilmar Galvão, por redistribuição, DJU, 26 maio 1995, p. 15154). Entretanto, a pretexto da ocorrência de processo de inconstitucionalização oriundo de alterações de ordem fática (políticas, econômicas e sociais) e jurídica (estabelecimento de novos patamares normativos para concessão de benefícios assistenciais em geral), o Supremo Tribunal Federal reviu o anterior posicionamento, declarando a inconstitucionalidade parcial do dispositivo, sem pronúncia de nulidade, em julgado assimmentado:

"Benefício assistencial de prestação continuada ao idoso e ao deficiente. Art. 203, V, da Constituição. A Lei de Organização da Assistência Social (LOAS), ao regulamentar o art. 203, V, da Constituição da República, estabeleceu os critérios para que o benefício mensal de um salário mínimo seja concedido aos portadores de deficiência e aos idosos que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família. 2. Art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993 e a declaração de constitucionalidade da norma pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 1.232. Dispõe o art. 20, § 3º, da Lei 8.742/93 que "considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo". O requisito financeiro estabelecido pela lei teve sua constitucionalidade contestada, ao fundamento de que permitiria que situações de patente miserabilidade social fossem consideradas fora do alcance do benefício assistencial previsto constitucionalmente. Ao apreciar a Ação Direta de Inconstitucionalidade 1.232-1/DF, o Supremo Tribunal Federal declarou a constitucionalidade do art. 20, § 3º, da LOAS. 3. Decisões judiciais contrárias aos critérios objetivos preestabelecidos e Processo de inconstitucionalização dos critérios definidos pela Lei 8.742/1993. A decisão do Supremo Tribunal Federal, entretanto, não pôs termo à controvérsia quanto à aplicação em concreto do critério da renda familiar per capita estabelecido pela LOAS. Como a lei permaneceu inalterada, elaboraram-se maneiras de se contornar o critério objetivo e único estipulado pela LOAS e de se avaliar o real estado de miserabilidade social das famílias com entes idosos ou deficientes. Paralelamente, foram editadas leis que estabeleceram critérios mais elásticos para a concessão de outros benefícios assistenciais, tais como: a Lei 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; a Lei 10.219/01, que criou o Bolsa Escola; a Lei 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a Municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas. O Supremo Tribunal Federal, em decisões monocráticas, passou a rever anteriores posicionamentos acerca da intransponibilidade do critérios objetivos. Verificou-se a ocorrência do processo de inconstitucionalização decorrente de notórias mudanças fáticas (políticas, econômicas e sociais) e jurídicas (sucessivas modificações legislativas dos patamares econômicos utilizados como critérios de concessão de outros benefícios assistenciais por parte do Estado brasileiro). 4. Declaração de inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993. 5. Recurso extraordinário a que se nega provimento." (RE 567985, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. GIL MAR MENDES, Tribunal Pleno, julgado em 18/04/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJE-194 DIVULG 02-10-2013 PUBLIC 03-10-2013).

Consequentemente, foi rechaçada a aferição da miserabilidade unicamente pelo critério objetivo previsto no art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993, passando-se a admitir o exame das reais condições sociais e econômicas do postulante ao benefício, como denota a seguinte decisão:

"Agravos regimentais em reclamação. Perfil constitucional da reclamação. Ausência dos requisitos. Recursos não providos. 1. Por atribuição constitucional, presta-se a reclamação para preservar a competência do STF e garantir a autoridade de suas decisões (art. 102, inciso I, alínea I, CF/88), bem como para resguardar a correta aplicação de súmula vinculante (art. 103-A, § 3º, CF/88). 2. A jurisprudência desta Corte desenvolveu parâmetros para a utilização dessa figura jurídica, dentre os quais se destaca a aderência estrita do objeto do ato reclamado ao conteúdo das decisões paradigmáticas do STF. 3. A definição dos critérios a serem observados para a concessão do benefício assistencial depende de apurado estudo e deve ser verificada de acordo com as reais condições sociais e econômicas de cada candidato à beneficiário, não sendo o critério objetivo de renda per capita o único legítimo para se aferir a condição de miserabilidade. Precedente (Rcl nº 4.374/PE) 4. Agravos regimentais não providos." (Rcl 4154 AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 19/09/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJE-229 DIVULG 20-11-2013 PUBLIC 21-11-2013)

É importante destacar que o Superior Tribunal de Justiça já admitia outros meios de prova para aferir a hipossuficiência do postulante ao amparo assistencial, além do montante da renda *per capita*, reputando a fração estabelecida no § 3º do art. 20 da Lei 8.742/1993 como parâmetro abaixo do qual a miserabilidade deve ser presumida de forma absoluta. Nesse sentido, a seguinte decisão prolatada em sede de recurso especial representativo de controvérsia:

"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).

4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente a o cidadão social e economicamente vulnerável.

5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.

6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercar o seu direito de julgar.

7. Recurso Especial provido." (REsp 1112557/MG, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 28/10/2009, DJe 20/11/2009).

No mesmo sentido tem-se orientado a jurisprudência desta Corte:

"CONSTITUCIONAL. PROCESSO CIVIL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. AGRAVO (CPC, ART. 557, §1º). REQUISITOS LEGAIS NÃO COMPROVADOS.

I - Ao negar seguimento à apelação da parte autora, a decisão agravada levou em conta que, não obstante o preenchimento do requisito etário, não restou comprovada a sua miserabilidade.

II - Não se olvida que o entendimento predominante na jurisprudência é o de que o limite de renda per capita de um quarto do salário mínimo, previsto no artigo 20, §3º, da Lei 8.742/93, à luz do sistema de proteção social ora consolidado, se mostra inconstitucional, devendo a análise da miserabilidade levar em conta a situação específica do postulante ao benefício assistencial. Todavia, no caso dos autos, observada a situação socioeconômica da parte autora, não restou comprovada a miserabilidade alegada.

III - Agravo (CPC, art. 557, §1º) interposto pela parte autora improvido" (TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, AC 0011936-51.2015.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, julgado em 18/08/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/08/2015)

Atualmente encontra-se superada a discussão em torno da renda *per capita* familiar como único parâmetro de medida do critério socioeconômico, pois, com a inclusão, pela Lei 13.146/2015, do § 11 no art. 20 da Lei Orgânica da Assistência Social, passou a existir previsão legal expressa autorizando a utilização de outros elementos probatórios para a verificação da miserabilidade e do contexto de vulnerabilidade do grupo familiar exigidos para a concessão do benefício assistencial de prestação continuada.

Cumprido, então, examinar o preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício pleiteado **no caso vertente**.

Consoante perícia médica produzida é possível concluir que o estado clínico da parte autora implica a existência de impedimento de longo prazo, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, poderia obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas, devendo, assim, ser considerada pessoa com deficiência para os efeitos legais.

No tocante à demonstração da miserabilidade, o Estudo Social produzido indica que o núcleo familiar era integrado pela parte postulante, sua mãe, seu pai e sua sobrinha. À época (01/2019) foi informado que a renda mensal consistia em um salário mínimo recebido por sua mãe a título de aposentadoria por idade, somado ao valor de aproximadamente R\$ 300,00 que a família auferia de renda de uma pequena plantação de mandioca e abóbora e da criação de porcos e galinhas. A casa na qual residiam era própria com "condições simples, adequadas de habitabilidade". As despesas mensais foram declaradas no valor de R\$ 427,66. Consta que a família possui um automóvel Fiat/Uno, ano 2000, mas "encontra-se encostado, face falta de manutenção".

Deve-se destacar, no entanto, que conforme documentos juntados às páginas 01/04 – ID 125966574 pela i. representante do Ministério Público, constam dois automóveis no nome da mãe da parte autora, sendo um Fiat Uno, ano de 2000 e outro Imp Fiat Tipo, ano 1993.

Dessarte, ainda que o benefício assistencial recebido pela mãe da parte autora seja equivalente a 1 (um) salário mínimo e que a economia doméstica não seja de fatura, a renda da família se mostra adequada ao suprimento das necessidades essenciais do núcleo familiar, cujas despesas somam R\$ 427,66, bem como permite gastos com dois automóveis.

Anoto-se que o direito ao benefício assistencial de prestação continuada está atrelado à situação de sensível carência material enfrentada pelo postulante, não bastando para a sua concessão a alegação de meras dificuldades financeiras, sob pena de desnaturar o objetivo almejado pelo Constituinte, isto é, dar amparo ao deficiente e ao idoso inseridos em contextos de manifesta privação de recursos, e banalizar a utilização do instituto, sobrecarregando, desse modo, o combalido orçamento da Seguridade Social.

Assim, no caso em apreço, não restaram satisfeitos os requisitos necessários a justificar a concessão do benefício de prestação continuada contemplado no art. 203, V, do Texto Constitucional, e art. 20, caput, da Lei 8.742/1993.

Diante do exposto, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS, para julgar improcedente o pedido, cassando a tutela antecipada deferida anteriormente.**

Observo que, apesar do julgamento do recurso representativo de controvérsia REsp nº 1.401.560/MT, entendo que, enquanto mantido o posicionamento firmado pelo e. STF no ARE 734242 AgR, este deve continuar a ser aplicado nestes casos, afastando-se a necessidade de devolução de valores recebidos de boa-fé, em razão de sua natureza alimentar.

Honorários advocatícios pela parte autora, fixados em 10% sobre o valor da causa, observada a condição de beneficiário da assistência judiciária gratuita, se o caso (Lei 1.060/50 e Lei 13.105/15).

É O VOTO.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. DEFICIÊNCIA. HIPOSSUFICIÊNCIA ECONÔMICA. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. DEVOUÇÃO DE VALORES. FIXAÇÃO DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. O benefício assistencial de prestação continuada ou amparo social encontra assento no art. 203, V, da Constituição Federal, tendo por objetivo primordial a garantia de renda à pessoa deficiente e ao idoso com idade igual ou superior a 65 (sessenta e cinco anos) em estado de carência dos recursos indispensáveis à satisfação de suas necessidades elementares, bem assim de condições de tê-las providas pela família.
2. Segundo a Lei 13.146/2015 (Estatuto da Pessoa com Deficiência) "para efeito de concessão do benefício de prestação continuada, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas". De acordo com a referida lei, entende-se por longo prazo o impedimento cujos efeitos perduram pelo prazo mínimo de 02 (dois) anos.
3. Consoante perícia médica produzida é possível concluir que o estado clínico da parte autora implica a existência de impedimento de longo prazo, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, poderia obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas, devendo, assim, ser considerada pessoa com deficiência para os efeitos legais.
4. O Estudo Social produzido indica que, embora a economia doméstica não seja de fatura, a renda auferida se mostra adequada ao suprimento das necessidades essenciais do núcleo familiar.
5. Apesar do julgamento do recurso representativo de controvérsia REsp nº 1.401.560/MT, entendo que, enquanto mantido o posicionamento firmado pelo e. STF no ARE 734242 AgR, este deve continuar a ser aplicado nestes casos, afastando-se a necessidade de devolução de valores recebidos de boa-fé, em razão de sua natureza alimentar.
6. Honorários advocatícios pela parte autora, fixados em 10% sobre o valor da causa, observada a condição de beneficiário da assistência judiciária gratuita, se o caso (Lei 1.060/50 e Lei 13.105/15).
7. Apelação do INSS provida. Tutela antecipada cassada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento a apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6104707-04.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: ORDALICE FATIMA DE SOUZA PIASENTINE
Advogado do(a) APELANTE: PRISCILA NUNES NASCIMENTO LORENZETTI - SP354233-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6104707-04.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: ORDALICE FATIMA DE SOUZA PIASENTINE
Advogado do(a) APELANTE: PRISCILA NUNES NASCIMENTO LORENZETTI - SP354233-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sergio Nascimento (Relator): Trata-se de apelação de sentença que julgou improcedente o pedido formulado em ação previdenciária em que a parte autora objetiva a revisão do valor do benefício previdenciário de que é titular, mediante a não aplicação do fator previdenciário. A demandante foi condenada ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, estes arbitrados em 10% do valor da causa, observados os termos do artigo 98, § 3º, do CPC.

Em suas razões recursais, alega a requerente, em síntese, que o fator previdenciário não deve ser aplicado em relação aos benefícios concedidos com base na regra de transição estabelecida no artigo 9º da Emenda Constitucional nº 20/1998, a fim de evitar a incidência cumulativa do coeficiente de cálculo, sob pena de causar limitação excessiva ao segurado. Suscita o prequestionamento da matéria ventilada.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6104707-04.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: ORDALICE FATIMA DE SOUZA PIASENTINE
Advogado do(a) APELANTE: PRISCILA NUNES NASCIMENTO LORENZETTI - SP354233-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Recebo a apelação da parte autora, na forma do artigo 1.011 do CPC.

A parte autora pretende afastar do cálculo da renda mensal inicial do seu benefício de aposentadoria por tempo de contribuição proporcional, deferido com base no art. 9º da Emenda Constitucional nº 20/98, o fator previdenciário instituído pela Lei 9.876/99.

Defende que o legislador ordinário (Lei nº 9.876/99) não poderia alterar o critério de imposição de restrições atuariais estabelecido pelo legislador constitucional (EC nº 20/1998).

É notório que o fator previdenciário, especialmente em relação às aposentadorias proporcionais, na hipótese de segurado ainda jovem, causa significativa redução na renda mensal do benefício, sendo, deliberadamente, um desestímulo à opção pela aposentadoria. Tanto no coeficiente de cálculo, quanto no fator previdenciário, o tempo de contribuição reduzido terá como consequência direta a diminuição do valor do salário-de-benefício e da renda mensal inicial.

De acordo com a redação dada pela EC nº 20/1998, a Constituição da República em seu artigo 201, § 7º, estabelece que fica assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, aos trinta e cinco anos de contribuição, para o segurado homem, e trinta anos de contribuição, para a mulher.

A própria Emenda Constitucional 20/98 assegurou a continuidade da aposentadoria proporcional para os segurados que já eram filiados à Previdência Social anteriormente a 16.12.1998, consoante se depreende da redação do § 1º de seu artigo 9º:

§ 1º O segurado de que trata este artigo, desde que atendido o disposto no inciso I do caput, e observado o disposto no art. 4º desta Emenda, pode aposentar-se com valores proporcionais ao tempo de contribuição, quando atendidas as seguintes condições:

I - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) trinta anos, se homem, e vinte e cinco anos, se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a quarenta por cento do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior;

II - o valor da aposentadoria proporcional será equivalente a setenta por cento do valor da aposentadoria a que se refere o caput, acrescido de cinco por cento por ano de contribuição que supere a soma a que se refere o inciso anterior, até o limite de cem por cento.

Como deixa claro o inciso II acima transcrito, a aposentadoria proporcional tem valor equivalente a 70% da aposentadoria integral, acrescido de cinco por cento por ano de contribuição que supere o tempo mínimo acrescido do pedágio.

Almejando a preservação do equilíbrio financeiro e atuarial, a Lei 9.876/99 disciplinou a nova forma de cálculo do salário-de-benefício, alterando o art. 29 da Lei 8.213/91, *in verbis*:

Art. 29. O salário-de-benefício consiste:

I - para os benefícios de que tratam as alíneas b e c do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, multiplicada pelo fator previdenciário;

Na época, a alínea b do inciso I do art. 18 referido dizia respeito à aposentadoria por tempo de serviço, que é tanto a aposentadoria integral quanto a proporcional com base no art. 9º da EC 20/98. Este benefício faz parte do regime geral, apenas tendo que cumprir os requisitos específicos dessa Emenda. Quanto a todos os aspectos restantes, aplicam-se as demais normas previdenciárias ordinárias, inclusive aquelas instituídas pela Lei 9.876/99.

Nesse novo regime o salário-de-benefício tanto da aposentadoria integral quanto proporcional deve ser calculado com a incidência do fator previdenciário, cuja exclusão deste último benefício levaria a uma distorção ainda maior no sistema previdenciário. Isto porque se aposentar com proventos proporcionais sem o fator previdenciário seria mais vantajoso, na maioria das vezes, do que se aposentar com proventos integrais.

Embora o fator previdenciário seja prejudicial à maioria dos segurados, sua exclusão do sistema jurídico deve ser feita pelas vias adequadas; no entanto, sua aplicação, enquanto em vigor, alcança também os benefícios calculados com renda proporcional.

Observe-se, por oportuno, o seguinte precedente do STF:

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. REPERCUSSÃO GERAL NÃO EXAMINADA. AUSÊNCIA DE QUESTÃO CONSTITUCIONAL. ART. 323 DO RISTF C.C., ART. 102, III, § 3º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. PREVIDENCIÁRIO. RENDA MENSAL INICIAL. FATOR PREVIDENCIÁRIO. CÁLCULO. LEI Nº 9.876/99. INTERPRETAÇÃO DE LEGISLAÇÃO INFRACONSTITUCIONAL.

1. No julgamento da ADI n.º 2.111/DF-MC, Relator o Ministro Sydney Sanches, em que se impugnava a Lei n.º 9.876/99, o Plenário do Supremo Tribunal Federal não conheceu da ação direta em razão da falta de demonstração da alegada inconstitucionalidade formal (Lei n.º 9.868/99, artigo 3º, I), na parte em que se sustentava violação ao processo legislativo (CF, artigo 65, parágrafo único), e prosseguindo no julgamento, por maioria, indeferiu o pedido de medida cautelar relativamente ao artigo 2º da Lei 9.876/99, na parte em que introduziu o fator previdenciário (nova redação dada ao artigo 29 da Lei n.º 8.213/91). Considerou-se, à primeira vista, não estar caracterizada a alegada violação ao artigo 201, § 7º, da CF, dado que, com o advento da EC n.º 20/98, os critérios para o cálculo do benefício foram delegados ao legislador ordinário (CF, artigo 201: A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a: § 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, no s termos da lei, obedecidas as seguintes condições:").

2. A violação indireta ou reflexa das regras constitucionais não enseja recurso extraordinário. Precedentes: AI n. 738.145 - AgR, Rel. Min. CELSO DE MELLO, 2ª Turma, DJ 25.02.11; AI n. 482.317 - AgR, Rel. Min. ELLEN GRACIE, 2ª Turma DJ 15.03.11; AI n. 646.103 - AgR, Rel. Ministra CÁRMEN LÚCIA, 1ª Turma, DJ 18.03.11.

3. In casu, o acórdão recorrido originariamente assentou: "**PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONALIDADE RECONHECIDA PELO STF. REGRAS DE TRANSIÇÃO EC 20/98 ASSEGURAM A CONCESSÃO DA APOSENTADORIA PROPORCIONAL APÓS A EXTINÇÃO DESDE BENEFÍCIO, EXIGINDO PEDÁGIO E IDADE MÍNIMA. NÃO IMPEDE APLICAÇÃO DO FATOR PREVIDENCIÁRIO. RECURSO CONHECIDO E IMPROVIDO.**"

4. Agravo regimental desprovido.

(ARE-AgR, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 29.5.2012)

Honorários advocatícios fixados em R\$1.000,00 (um mil reais), conforme previsto no artigo 85, §§ 4º, III, e 8º, do CPC. A exigibilidade da verba honorária ficará suspensa por 05 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, nos termos do artigo 98, §3º, do mesmo estatuto processual.

Diante do exposto, nego provimento à apelação da parte autora.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. FATOR PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIOS CONCEDIDOS COM BASE NAS REGRAS DE TRANSIÇÃO PREVISTAS NO ARTIGO 9º DA EC Nº 20/1998. APLICABILIDADE. ÔNUS SUCUMBENCIAIS. JUSTIÇA GRATUITA.

I - O salário-de-benefício tanto da aposentadoria integral quanto proporcional deve ser calculado com a incidência do fator previdenciário, cuja exclusão deste último benefício levaria a uma distorção ainda maior no sistema previdenciário. Isto porque se aposentar com proventos proporcionais sem o fator previdenciário seria mais vantajoso, na maioria das vezes, do que se aposentar com proventos integrais.

II - Embora o fator previdenciário seja prejudicial à maioria dos segurados, sua exclusão do sistema jurídico deve ser feita pelas vias adequadas; no entanto, sua aplicação, enquanto em vigor, alcança também os benefícios calculados com renda proporcional.

III - Honorários advocatícios fixados em R\$1.000,00 (um mil reais), conforme previsto no artigo 85, §§ 4º, III, e 8º, do CPC. A exigibilidade da verba honorária ficará suspensa por 05 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, nos termos do artigo 98, §3º, do mesmo estatuto processual.

IV - Apelação da parte autora improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egregia Decima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento a apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5839796-64.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MAGNA MENDES PEREIRA

Advogados do(a) APELADO: MARCIA DE OLIVEIRA MARTINS DOS SANTOS - SP124741-N, JOSE CARLOS RODRIGUES JUNIOR - SP282133-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5839796-64.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MAGNA MENDES PEREIRA
Advogados do(a) APELADO: MARCIA DE OLIVEIRA MARTINS DOS SANTOS - SP124741-N, JOSE CARLOS RODRIGUES JUNIOR - SP282133-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator): Trata-se de apelação de sentença e remessa oficial pela qual foi julgado procedente pedido em ação previdenciária para condenar a autarquia a conceder à autora o benefício de aposentadoria por invalidez, desde a cessação administrativa (08.06.2017). As prestações em atraso deverão ser pagas com correção monetária e juros de mora pela Lei 11.960/09. O INSS foi, ainda, condenado ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação até a data da sentença. Não houve condenação em custas. Concedida a antecipação dos efeitos da tutela para a implantação do benefício em 30 dias, sem cominação de multa.

Em consulta aos dados do CNIS observa-se que o benefício foi implantado.

Em apelação o INSS aduz que não restaram preenchidos os requisitos necessários à concessão do benefício em comento. Subsidiariamente, pede a fixação do termo inicial do benefício na data da juntada do laudo pericial.

Após contrarrazões, os autos vieram a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5839796-64.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MAGNA MENDES PEREIRA
Advogados do(a) APELADO: MARCIA DE OLIVEIRA MARTINS DOS SANTOS - SP124741-N, JOSE CARLOS RODRIGUES JUNIOR - SP282133-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Nos termos do art. 1011 do CPC/2015, recebo a apelação do INSS.

Da remessa oficial

Tendo em vista julgado proferido pelo C. STJ, ao apreciar o REsp 1.735.097/RS (08/10/2019), Rel. Min. Gurgel de Faria, entendendo que “não obstante a aparente iliquidez das condenações em causas de natureza previdenciária, a sentença que defere benefício previdenciário é espécie absolutamente mensurável, visto que pode ser aferível por simples cálculos aritméticos, os quais são expressamente previstos na lei de regência, e são realizados pelo próprio INSS”, e observando-se o disposto no artigo 496, §3º, I do CPC, não conheço da remessa oficial.

Do mérito

Os benefícios pleiteados pela autora, nascida em 27.12.1952, estão previstos nos arts. 42 e 59, respectivamente, da Lei 8.213/91 que dispõem:

A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigida nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

O laudo médico-pericial, elaborado em 06.12.2017, atestou que a autora apresenta cardiopatia, com as seguintes correspondências diagnósticas: estenose mitral com insuficiência; flutter e fibrilação atrial permanente, insuficiência cardíaca, e hipertensão essencial primária, que lhe trazem incapacidade de forma total e permanente para o exercício de atividade laborativa. Apontou que a demandante já realizou procedimento cirúrgico de valvoplastia mitral e implantação de marca-passo cardíaco.

Destaco que a autora possui vínculo laboral de 02.10.1979 a 30.11.1979, e recolhimentos alternados entre abril/1986 e janeiro/2012, em valor sobre o salário mínimo, e recebeu auxílio-doença de 26.03.2008 a 07.06.2017, razão pela qual não se justifica qualquer discussão acerca do não cumprimento do período de carência ou inexistência da qualidade de segurado, vez que a própria autarquia, ao conceder referida benesse, entendeu preenchidos os requisitos necessários para tal fim, tendo sido ajuizada a presente ação em setembro/2017.

Dessa forma, tendo em vista as patologias apresentadas pela autora revelando sua incapacidade para o labor, bem como sua atividade (doméstica) e a sua idade (67 anos), resta inviável seu retorno ao trabalho, não havendo, tampouco, possibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garantisse a subsistência, principalmente levando-se em conta tratar-se de pessoa de pouca instrução que sempre desenvolveu atividade braçal, razão pela qual faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91.

O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez deve ser mantido no dia seguinte à cessação administrativa do auxílio-doença (08.06.2017), eis que não houve recuperação da parte autora.

A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência.

Em razão do trabalho adicional do patrono da parte autora em grau recursal, nos termos do artigo 85, § 11, do Novo Código de Processo Civil de 2015, fixo os honorários advocatícios em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data do presente acórdão, eis que de acordo com o entendimento da 10ª Turma desta E. Corte.

As parcelas recebidas a título de antecipação de tutela serão resolvidas quando da liquidação da sentença.

Diante do exposto, **não conheço da remessa oficial e nego provimento à apelação do INSS.**

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA. INCAPACIDADE. QUALIDADE DE SEGURADO. TERMO INICIAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS

I - Remessa oficial não conhecida, tendo em vista julgado proferido pelo C. STJ, ao apreciar o REsp 1.735.097/RS (08/10/2019), Rel. Min. Gurgel de Faria, entendendo que “não obstante a aparente iliquidez das condenações em causas de natureza previdenciária, a sentença que defere benefício previdenciário é espécie absolutamente mensurável, visto que pode ser aferível por simples cálculos aritméticos, os quais são expressamente previstos na lei de regência, e são realizados pelo próprio INSS”, e observando-se o disposto no artigo 496, §3º, I do CPC.

II - Tendo em vista as patologias apresentadas pela autora revelando sua incapacidade para o labor, bem como sua atividade (doméstica) e a sua idade (67 anos), resta inviável seu retorno ao trabalho, não havendo, tampouco, possibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garantisse a subsistência, principalmente levando-se em conta tratar-se de pessoa de pouca instrução que sempre desenvolveu atividade braçal, razão pela qual faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91.

III - Termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez mantido no dia seguinte à cessação administrativa do auxílio-doença (08.06.2017), eis que não houve recuperação da parte autora.

IV - Em razão do trabalho adicional do patrono da parte autora em grau recursal, nos termos do artigo 85, § 11, do Novo Código de Processo Civil de 2015, fixo os honorários advocatícios em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data do presente acórdão, eis que de acordo com o entendimento da 10ª Turma desta E. Corte.

V - Remessa oficial não conhecida e apelação do INSS improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Decima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer da remessa oficial e negar provimento a apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6091978-43.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
APELANTE: CLEIDE LEODORO DE ALMEIDA OLIVEIRA
Advogado do(a) APELANTE: RONALDO FREIRE MARIM - SP133245-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6091978-43.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
APELANTE: CLEIDE LEODORO DE ALMEIDA OLIVEIRA
Advogado do(a) APELANTE: RONALDO FREIRE MARIM - SP133245-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Trata-se de ação pelo rito ordinário proposta por CLEIDE LEODORO DE ALMEIDA OLIVEIRA em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, em que se objetiva a concessão do benefício assistencial previsto no artigo 203 da Constituição Federal e artigo 20 da Lei 8.742/1993 (Loas).

Foi apresentada Contestação.

Estudo Social realizado em 08.05.2018.

Perícia Judicial realizada em 07.11.2018.

O pedido foi julgado improcedente, condenando-se a parte autora em custas, despesas e em honorários advocatícios arbitrados em R\$ 500,00, nos termos do artigo 85, § 2º do Código de Processo Civil, observado o disposto no artigo 98, § 3º do mesmo diploma legal.

A parte autora interpôs recurso de apelação arguindo, preliminarmente, a nulidade da sentença por cerceamento de defesa. No mérito, alega que restaram preenchidos os requisitos necessários à concessão do benefício.

Decorrido o prazo para a oferta das contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal opinou pelo regular prosseguimento do feito.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6091978-43.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Inicialmente, não merece prosperar a preliminar de cerceamento de defesa arguida pela parte autora, no sentido de ser necessária a realização de nova perícia com médico especialista em neurologia/psiquiatria, uma vez que o laudo médico produzido nestes autos foi elaborado por médico perito de confiança do juízo, tratando-se, antes de qualquer especialização, de médico apto à realização de perícia médica judicial, não sendo cabível a nomeação de médico especialista para cada doença apresentada pela parte.

Ademais, o laudo colacionado aos autos foi bem fundamentado, não tendo o perito sugerido a realização de nova perícia com médico de outra especialidade.

No mesmo sentido, o entendimento desta E. Turma:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO LEGAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. NÃO OCORRÊNCIA. CAPACIDADE LABORATIVA. NOVA PERÍCIA MÉDICA. DESNECESSIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

1. Não há que se falar em cerceamento de defesa, eis que o Juízo sentenciante entendeu suficientes os elementos contidos no laudo pericial apresentado, o qual concluiu pela ausência de incapacidade para o trabalho.

2. No caso em exame, a enfermidade sofrida pela agravante, por si só, não justifica a indicação de médico perito com habilitação especializada. Também não restou demonstrada a ausência de capacidade técnica da profissional nomeada pelo Juízo, tendo em vista não ser obrigatória a especialização médica para cada uma das doenças apresentadas pela segurada. Precedentes desta Corte.

3. O laudo produzido apresenta com clareza e objetividade as respostas aos quesitos formulados, de modo que não há motivos para se questionar o parecer do perito quanto à capacidade laborativa da agravante.

4. Recurso desprovido." (AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001594-39.2014.4.03.0000/SP, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Baptista Pereira, DJe em 22.04.2014)

Rejeito, portanto, a preliminar arguida.

Passo à análise do mérito.

Assinale-se que o benefício aqui postulado é de natureza assistencial e deve ser prestado a quem dele necessitar, independentemente do recolhimento de contribuições.

Encontra assento no art. 203, V, da Constituição Federal, tendo por objetivo primordial a garantia de renda à pessoa deficiente e ao idoso com idade igual ou superior a 65 (sessenta e cinco anos) em estado de carência dos recursos indispensáveis à satisfação de suas necessidades elementares, bem assim de condições de tê-las providas pela família:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:

.....

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei."

Até a regulamentação do citado dispositivo constitucional, ocorrida com a edição da Lei 8.742/1993 (Lei Orgânica da Assistência Social), a proteção ao deficiente e ao idoso hipossuficientes era objeto da Lei 6.179/1974, a qual instituiu o benefício denominado "amparo previdenciário" destinado a pessoas maiores de 70 (setenta) anos ou inválidas, consistente no pagamento mensal de renda vitalícia equivalente à metade do salário mínimo vigente no país. A partir do advento da Constituição de 1988, o valor do benefício foi elevado para 1 (um) salário mínimo, à vista do disposto no art. 139, § 2º, da Lei 8.213/1991.

Atualmente, a disciplina legal do instituto encontra-se formatada pelas Leis 9.720/1998, 12.435/2011, 12.470/2011 e 13.146/2015, as quais promoveram alterações substanciais nos arts. 20 e 21 da Lei Orgânica da Assistência Social.

No tocante aos beneficiários, dispõe o art. 20 da Lei 8.742/1993:

"Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família."

Em relação ao idoso, cumpre registrar que, originariamente, a idade mínima para a concessão do benefício era de 70 (setenta) anos, sendo depois estabelecida uma regra de transição (art. 38 do mesmo estatuto legal), pela qual o critério etário deveria ser reduzido gradativamente, passando a 67 (sessenta e sete) anos após 24 (vinte e quatro) meses e 65 (sessenta e cinco) anos após 48 (quarenta e oito) meses, respectivamente. Contudo, a Lei 9.720/1998, objeto de conversão da Medida Provisória 1599-51/1998, fixou a idade limite em 67 (sessenta e sete) anos a partir de 1º de janeiro de 1998.

Com o advento do Estatuto do Idoso (Lei 10.741, de 1º de outubro de 2003), acabou-se por fixar a idade de 65 (sessenta e cinco) anos como critério etário mínimo para a percepção do benefício assistencial:

"Art. 34. Aos idosos, a partir de 65 (sessenta e cinco) anos, que não possuam meios para prover sua subsistência, nem tê-la provida por sua família, é assegurado o benefício mensal de 1 (um) salário-mínimo, nos termos da Lei Orgânica da Assistência Social - Loas."

Finalmente, a Lei 12.435/2011 promoveu a atualização do art. 20 da Lei 8.742/1993, prevendo a idade mínima de 65 (sessenta e cinco) anos, e, de outro lado, revogou o art. 38, na redação dada pela Lei 9.720/1998.

Assim, a pessoa maior de 65 (sessenta e cinco) anos de idade, a partir do início da vigência do Estatuto do Idoso, desde que exposta à situação de hipossuficiência material, pode ser amparada pela Seguridade Social por meio do benefício assistencial de prestação continuada.

No que concerne à pessoa com deficiência, as sucessivas alterações legislativas ocorridas na redação do § 2º, do art. 20 da Lei Orgânica da Assistência Social evidenciam tendência evolutiva na consideração da sua conceituação legal. Originariamente, a deficiência encontrava-se relacionada à incapacidade para a vida independente e para o trabalho. Posteriormente, a Lei 12.435/2011 incluiu no dispositivo em análise a definição contida no art. 1º da Convenção sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência de 30.03.2007, incorporada ao ordenamento jurídico interno pelo Decreto n. 6.949/2009, de acordo com a qual:

"Pessoas com deficiência são aquelas que têm impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdades de condições com as demais pessoas."

Entretanto, ao fixar o entendimento da expressão "impedimentos de longo prazo", a Lei 12.435/2011 optou por restringir a concessão do benefício exclusivamente às pessoas com deficiência que apresentem incapacidade para a vida independente e para o trabalho pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos. Note-se que a jurisprudência já vinha suavizando a interpretação sobre o alcance da aludida incapacidade, como se extrai da seguinte decisão:

"PROCESSUAL CIVIL - BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSÊNCIA DE CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE OU OMISSÃO - EFEITO MODIFICATIVO OU INFRINGENTE - INADMISSIBILIDADE - PREQUESTIONAMENTO.

I - Os embargos servem apenas para esclarecer o obscuro, corrigir a contradição ou integrar o julgado. De regra, não se prestam para modificar o mérito do julgamento em favor da parte.

II - Não consiste no fator determinante do princípio da seletividade e distributividade a incapacidade para a vida independente e para o trabalho. A Constituição Federal é expressa em seu artigo 203, inciso V, que o benefício assistencial será devido à pessoa portadora de deficiência.

III - Os embargos de declaração interpostos com notório propósito de prequestionamento não têm caráter protelatório.

IV - Embargos de declaração rejeitados" (TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, AC 0000553-96.2003.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, julgado em 14/12/2004, DJU DATA:21/02/2005) (Grifou-se)

A propósito do tema, confira-se ainda o teor da Súmula n. 29 da Turma Nacional de Uniformização - TNU dos Juizados Especiais:

"Para os efeitos do art. 20, § 2º, da Lei 8.742/93, incapacidade para a vida independente não é só aquela que impede as atividades mais elementares da pessoa, mas também a impossibilita de prover ao próprio sustento."

Em compasso com a evolução interpretativa promovida pela jurisprudência, a Lei 12.470/2011 abandonou o parâmetro consubstanciado na incapacidade para a vida independente e para o trabalho, preservando a definição consagrada na Convenção sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência.

Atualmente, o dispositivo em exame encontra-se vigendo com a redação conferida pela Lei 13.146/2015 (Estatuto da Pessoa com Deficiência), a qual explicitou a definição legal de pessoa com deficiência:

"Para efeito de concessão do benefício de prestação continuada, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas."

Ademais, cumpre assinalar que o § 10, do mesmo dispositivo, incluído pela Lei 12.470/2011, considera de longo prazo o impedimento cujos efeitos perduram pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos.

No tocante à situação socioeconômica do beneficiário, consta do § 3º do art. 20 da Lei Orgânica da Assistência Social, com a redação dada pela Lei 12.435/2001:

"Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário-mínimo."

Inicialmente, o dispositivo em referência teve a constitucionalidade afirmada pelo Supremo Tribunal Federal em sede de controle concentrado na ADIn nº 1.232-1 (Rel. Min. Ilmar Galvão, por redistribuição, DJU, 26 maio 1995, p. 15154). Entretanto, a pretexto da ocorrência de processo de inconstitucionalização oriundo de alterações de ordem fática (políticas, econômicas e sociais) e jurídica (estabelecimento de novos patamares normativos para concessão de benefícios assistenciais em geral), o Supremo Tribunal Federal reviu o anterior posicionamento, declarando a inconstitucionalidade parcial do dispositivo, sem pronúncia de nulidade, em julgado assimmentado:

"Benefício assistencial de prestação continuada ao idoso e ao deficiente. Art. 203, V, da Constituição. A Lei de Organização da Assistência Social (LOAS), ao regulamentar o art. 203, V, da Constituição da República, estabeleceu os critérios para que o benefício mensal de um salário mínimo seja concedido aos portadores de deficiência e aos idosos que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família. 2. Art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993 e a declaração de constitucionalidade da norma pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 1.232. Dispõe o art. 20, § 3º, da Lei 8.742/93 que "considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo". O requisito financeiro estabelecido pela lei teve sua constitucionalidade contestada, ao fundamento de que permitiria que situações de patente miserabilidade social fossem consideradas fora do alcance do benefício assistencial previsto constitucionalmente. Ao apreciar a Ação Direta de Inconstitucionalidade 1.232-1/DF, o Supremo Tribunal Federal declarou a constitucionalidade do art. 20, § 3º, da LOAS. 3. Decisões judiciais contrárias aos critérios objetivos preestabelecidos e Processo de inconstitucionalização dos critérios definidos pela Lei 8.742/1993. A decisão do Supremo Tribunal Federal, entretanto, não pôs termo à controvérsia quanto à aplicação em concreto do critério da renda familiar per capita estabelecido pela LOAS. Como a lei permaneceu inalterada, elaboraram-se maneiras de se contornar o critério objetivo e único estipulado pela LOAS e de se avaliar o real estado de miserabilidade social das famílias com entes idosos ou deficientes. Paralelamente, foram editadas leis que estabeleceram critérios mais elásticos para a concessão de outros benefícios assistenciais, tais como: a Lei 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; a Lei 10.219/01, que criou o Bolsa Escola; a Lei 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a Municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas. O Supremo Tribunal Federal, em decisões monocráticas, passou a rever anteriores posicionamentos acerca da intransponibilidade do critérios objetivos. Verificou-se a ocorrência do processo de inconstitucionalização decorrente de notórias mudanças fáticas (políticas, econômicas e sociais) e jurídicas (sucessivas modificações legislativas dos patamares econômicos utilizados como critérios de concessão de outros benefícios assistenciais por parte do Estado brasileiro). 4. Declaração de inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993. 5. Recurso extraordinário a que se nega provimento." (RE 567985, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. GILMAR MENDES, Tribunal Pleno, julgado em 18/04/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJE-194 DIVULG 02-10-2013 PUBLIC 03-10-2013).

Consequentemente, foi rechaçada a aferição da miserabilidade unicamente pelo critério objetivo previsto no art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993, passando-se a admitir o exame das reais condições sociais e econômicas do postulante ao benefício, como denota a seguinte decisão:

"Agravos regimentais em reclamação. Perfil constitucional da reclamação. Ausência dos requisitos. Recursos não providos. 1. Por atribuição constitucional, presta-se a reclamação para preservar a competência do STF e garantir a autoridade de suas decisões (art. 102, inciso I, alínea I, CF/88), bem como para resguardar a correta aplicação de súmula vinculante (art. 103-A, § 3º, CF/88). 2. A jurisprudência desta Corte desenvolveu parâmetros para a utilização dessa figura jurídica, dentre os quais se destaca a aderência estrita do objeto do ato reclamado ao conteúdo das decisões paradigmáticas do STF. 3. A definição dos critérios a serem observados para a concessão do benefício assistencial depende de apurado estudo e deve ser verificada de acordo com as reais condições sociais e econômicas de cada candidato à beneficiário, não sendo o critério objetivo de renda per capita o único legítimo para se aferir a condição de miserabilidade. Precedente (Rcl n° 4.374/PE) 4. Agravos regimentais não providos." (Rcl 4154 AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 19/09/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJE-229 DIVULG 20-11-2013 PUBLIC 21-11-2013)

É importante destacar que o Superior Tribunal de Justiça já admitia outros meios de prova para aferir a hipossuficiência do postulante ao amparo assistencial, além do montante da renda per capita, reputando a fração estabelecida no § 3º do art. 20 da Lei 8.742/1993 como parâmetro abaixo do qual a miserabilidade deve ser presumida de forma absoluta. Nesse sentido, a seguinte decisão prolatada em sede de recurso especial representativo de controvérsia:

"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).

4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente a o cidadão social e economicamente vulnerável.

5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.

6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiário. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar:

7. Recurso Especial provido." (REsp 1112557/MG, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 28/10/2009, DJe 20/11/2009).

No mesmo sentido tem-se orientado a jurisprudência desta Corte:

"CONSTITUCIONAL. PROCESSO CIVIL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. AGRAVO (CPC, ART. 557, §1º). REQUISITOS LEGAIS NÃO COMPROVADOS.

I - Ao negar seguimento à apelação da parte autora, a decisão agravada levou em conta que, não obstante o preenchimento do requisito etário, não restou comprovada a sua miserabilidade.

II - Não se olvida que o entendimento predominante na jurisprudência é o de que o limite de renda per capita de um quarto do salário mínimo, previsto no artigo 20, §3º, da Lei 8.742/93, à luz do sistema de proteção social ora consolidado, se mostra inconstitucional, devendo a análise da miserabilidade levar em conta a situação específica do postulante ao benefício assistencial. Todavia, no caso dos autos, observada a situação socioeconômica da parte autora, não restou comprovada a miserabilidade alegada.

III - Agravo (CPC, art. 557, §1º) interposto pela parte autora improvido" (TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, AC 0011936-51.2015.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, julgado em 18/08/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/08/2015)

Atualmente encontra-se superada a discussão em torno da renda *per capita* familiar como único parâmetro de medida do critério socioeconômico, pois, com a inclusão, pela Lei 13.146/2015, do § 11 no art. 20 da Lei Orgânica da Assistência Social, passou a existir previsão legal expressa autorizando a utilização de outros elementos probatórios para a verificação da miserabilidade e do contexto de vulnerabilidade do grupo familiar exigidos para a concessão do benefício assistencial de prestação continuada.

Cumprido, então, examinar o preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício pleiteado **no caso vertente**.

Consoante perícia médica produzida é possível concluir que o estado clínico da parte autora não sugere a existência de qualquer impedimento de longo prazo, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, poderia obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas, não devendo, portanto, ser considerada pessoa com deficiência para os efeitos legais.

Desnecessária, portanto, a análise da miserabilidade.

Assim, no caso em apreço, não restaram satisfeitos os requisitos necessários a justificar a concessão do benefício de prestação continuada contemplado no art. 203, V, do Texto Constitucional, e art. 20, caput, da Lei 8.742/1993.

Diante do exposto, REJEITO A PRELIMINAR E, NO MÉRITO, NEGOU PROVIMENTO À APELAÇÃO.

É COMO VOTO.

EMENTA

PROCESSUAL. NOVA PERÍCIA COM MÉDICO ESPECIALISTA. DESNECESSIDADE. PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA REJEITADA. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. DEFICIÊNCIA. HIPOSSUFICIÊNCIA ECONÔMICA. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS.

1. Rejeitada a preliminar de cerceamento de defesa arguida pela parte autora, no sentido de ser necessária a realização de nova perícia com médico especialista em neurologia/psiquiatria, uma vez que o laudo médico produzido nestes autos foi elaborado por médico perito de confiança do juízo, tratando-se, antes de qualquer especialização, de médico apto à realização de perícia médica judicial, não sendo cabível a nomeação de médico especialista para cada doença apresentada pela parte. Ademais, o laudo colacionado aos autos foi bem fundamentado, não tendo o perito sugerido a realização de nova perícia com médico de outra especialidade.
2. O benefício assistencial de prestação continuada ou amparo social encontra assento no art. 203, V, da Constituição Federal, tendo por objetivo primordial a garantia de renda à pessoa deficiente e ao idoso com idade igual ou superior a 65 (sessenta e cinco anos) em estado de carência dos recursos indispensáveis à satisfação de suas necessidades elementares, bem assim de condições de tê-las providas pela família.
3. Segundo a Lei 13.146/2015 (Estatuto da Pessoa com Deficiência) "*para efeito de concessão do benefício de prestação continuada, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas*". De acordo com a referida lei, entende-se por longo prazo o impedimento cujos efeitos perduram pelo prazo mínimo de 02 (dois) anos.
4. Consoante perícia médica produzida é possível concluir que o estado clínico da parte autora não sugere a existência de qualquer impedimento de longo prazo, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, poderia obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas, não devendo, portanto, ser considerada pessoa com deficiência para os efeitos legais.
5. Preliminar rejeitada. No mérito, apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a preliminar e, no mérito, negar provimento a apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001299-41.2016.4.03.6140

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: GILTON FONTES DE OLIVEIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: AUREO ARNALDO AMSTALDEN - SP223924-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, GILTON FONTES DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELADO: AUREO ARNALDO AMSTALDEN - SP223924-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001299-41.2016.4.03.6140
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
APELANTE: GILTON FONTES DE OLIVEIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: AUREO ARNALDO AMSTALDEN - SP223924-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, GILTON FONTES DE OLIVEIRA
Advogado do(a) APELADO: AUREO ARNALDO AMSTALDEN - SP223924-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Trata-se de pedido de aposentadoria por tempo de contribuição, ajuizado por Gilton Fontes de Oliveira em face do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS).

Contestação do INSS, na qual sustenta a impossibilidade de acolhimento do labor comum sem registro no CNIS, bem como o não enquadramento das atividades exercidas pela parte autora como sendo de natureza especial, requerendo, ao final, a improcedência total do pedido.

Houve réplica.

Sentença, pela parcial procedência do pedido, para computar o período comum de 27.02.1981 a 08.02.1982 e determinar a respectiva averbação, fixando a sucumbência.

Apeleção da parte autora, pelo reconhecimento do período especial pleiteado e concessão do benefício.

Apeleção do INSS, pelo não acolhimento do pedido formulado na exordial e consequente improcedência total da ação.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001299-41.2016.4.03.6140
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
APELANTE: GILTON FONTES DE OLIVEIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: AUREO ARNALDO AMSTALDEN - SP223924-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, GILTON FONTES DE OLIVEIRA
Advogado do(a) APELADO: AUREO ARNALDO AMSTALDEN - SP223924-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Pretende a parte autora, nascida em 20.08.1962, o cômputo do período comum de 27.02.1981 a 08.02.1982, bem como o reconhecimento do exercício de atividade especial no período de 23.03.1995 a 03.07.2002, e a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 02.07.2015).

Dos vínculos com registro em CTPS.

Registre-se que as anotações constantes em carteira de trabalho constituem prova plena de exercício de atividade e, portanto, de tempo de serviço, para fins previdenciários. Há, ainda, previsão legal no sentido de ser a CTPS um dos documentos próprios para a comprovação, perante a Previdência Social, do exercício de atividade laborativa, conforme dispõe o art. 62, § 1º, inciso I, do Decreto nº 3.038, de 06 de maio de 1999 - Regulamento da Previdência Social -, na redação que lhe foi dada pelo Decreto nº 4.729, de 09 de junho de 2003.

Desse modo, o registro presente na CTPS não precisa de confirmação judicial, diante da presunção de veracidade *juris tantum* de que goza tal documento. Referida presunção somente cede lugar quando o documento não se apresenta formalmente em ordem ou quando o lançamento apostado gera dúvida fundada acerca do fato nele atestado.

Ocorre, todavia, que a simples ausência de informação nos registros do INSS não elide, a princípio, a veracidade dos vínculos empregatícios constantes na CTPS. Nesse sentido, o entendimento da Décima Turma desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ANOTAÇÕES EM CTPS. PRESUNÇÃO RELATIVA DE VERACIDADE. TEMPO DE SERVIÇO COMPROVADO.

*I - As anotações em CTPS gozam de presunção legal de veracidade *juris tantum*, que somente pode ser afastada mediante robusta prova em contrário, ou seja, que se comprove sua falsidade, sendo que a averbação tardia do contrato de trabalho no CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais não se afigura como tal, vez que é passível de ratificação por outros meios de prova.*

II - No caso dos autos, a parte autora apresentou carteiras profissionais contemporâneas, estando os contratos em ordem cronológica, sem sinais de rasura ou contrafação. Assim, na presente hipótese, não haveria razão para o INSS não computar os interstícios de 03.01.1977 a 28.02.1980, 03.03.1980 a 24.12.1981, 11.01.1982 a 24.04.1983, 27.04.1983 a 16.01.1985, 17.01.1985 a 20.06.1986, 25.08.1986 a 06.06.1988, 14.07.1988 a 31.03.1989, 03.04.1989 a 05.05.1989 e 07.05.1989 a 02.06.1990, salvo eventual fraude, o que não restou comprovado.

III - Em se tratando de labor urbano, não responde o empregado por eventual falta do empregador em efetuar os respectivos recolhimentos.

IV - Apelação do INSS e remessa oficial improvidas. (APELREEX 00007006820164039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/10/2016).

Assim, caberia ao Instituto-réu comprovar a falsidade das informações, por meio de prova robusta que demonstrasse a inexistência do vínculo empregatício anotado na Carteira de Trabalho. Tal prova não foi, contudo, produzida pela autarquia previdenciária.

Portanto, considerando que a presunção *juris tantum* de veracidade dos registros constantes em CTPS não foi, em nenhum momento, elidida pelo INSS, reconheço como efetivo tempo de contribuição o período de 27.02.1981 a 08.02.1982 (ID 48366309 – pág. 21), que deverá ser computado para a concessão do benefício de aposentadoria.

Da atividade especial.

No que se refere à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto nº 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de contribuição para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei nº 8.213/91 dispunha, em sua redação original que “(...) A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica (...)”. Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, tal dispositivo legal teve sua redação alterada, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º, na forma que segue:

“Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

§ 2º Deverão constar do laudo técnico referido no parágrafo anterior informação sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a sua adoção pelo estabelecimento respectivo.

§ 3º A empresa que não mantiver laudo técnico atualizado com referência aos agentes nocivos existentes no ambiente de trabalho de seus trabalhadores ou que emitir documento de comprovação de efetiva exposição em desacordo com o respectivo laudo estará sujeita à penalidade prevista no art. 133 desta Lei.

§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador; e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica deste documento (...)”.

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação foi definida apenas com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV). Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal disposição somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual a apresentação de laudo técnico só pode ser exigida a partir dessa última data. Nesse sentido é o entendimento majoritário do E. STJ:

“PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada a situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido” (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Assim, em tese, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030 (exceto para o agente nocivo ruído, por depender de prova técnica).

Ressalto que os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

Saliento que não se encontra vedada a conversão de tempo especial em comum, exercida em período posterior a 28.05.1998, uma vez que ao ser editada a Lei nº 9.711/98, não foi mantida a redação do art. 28 da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28.05.98, que revogava expressamente o parágrafo 5º, do art. 57, da Lei nº 8.213/91, devendo, portanto, prevalecer este último dispositivo legal, nos termos do art. 62 da Constituição da República.

Quanto ao agente nocivo ruído, o Decreto nº 2.172, de 05.03.1997, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 decibéis como prejudicial à saúde. Por tais razões, até ser editado o referido decreto, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 decibéis como agente nocivo à saúde. Com o advento do Decreto nº 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível passou a ser de 85 decibéis (art. 2º, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048/99).

Tendo em vista o dissenso jurisprudencial sobre a possibilidade de se aplicar retroativamente o disposto no Decreto nº 4.882/2003, para se considerar prejudicial, desde 05.03.1997, a exposição a ruídos de 85 decibéis, a questão foi levada ao C. Superior Tribunal de Justiça que, no julgamento do Recurso Especial 1398260/PR, em 14.05.2014, submetido ao rito do art.543-C do Código de Processo Civil (Recurso Especial Repetitivo), fixou entendimento pela impossibilidade de se aplicar de forma retroativa o Decreto nº 4.882/2003, que reduziu o patamar de ruído para 85 decibéis, na forma que segue:

“ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. DESAFETAÇÃO DO PRESENTE CASO.PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL.RUÍDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.

1. Considerando que o Recurso especial 1.398.260/PR apresenta fundamentos suficientes para figurar como representativo da presente controvérsia, este recurso deixa de se submeter ao rito do art.543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008.

2. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor:Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

3. O limite de tolerância para configuração da especial idade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, não sendo possível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

4. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço especial implica indeferimento do pedido de aposentadoria especial por falta de tempo de serviço.

5. Recurso especial provido” (REsp 1401619/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014).

Dessa forma, deve-se considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a nível de ruído superior a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, superior a 90 decibéis e, a partir de então, superior a 85 decibéis.

De outra parte, o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei nº 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividades em condições especiais, fazendo às vezes do laudo técnico.

E não afasta a validade de suas conclusões o fato de ter sido o PPP ou laudo elaborado posteriormente à prestação do serviço, vez que tal requisito não está previsto em lei, mormente porque a responsabilidade por sua expedição é do empregador, não podendo o empregado arcar com o ônus de eventual desídia daquele e, ademais, a evolução tecnológica tende a propiciar condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF fixou duas teses para a hipótese de reconhecimento de atividade especial com uso de Equipamento de Proteção Individual, sendo que a primeira refere-se à regra geral que deverá nortear a análise de atividade especial, e a segunda refere-se ao caso concreto em discussão no recurso extraordinário em que o segurado esteve exposto a ruído, que podem ser assim sintetizadas: “i) tese 1 - regra geral: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional de aposentadoria especial; e ii) tese 2 - agente nocivo ruído: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também óssea e outros órgãos”.

NO CASO DOS AUTOS, foi reconhecido na via administrativa o total de 32 (trinta e dois) anos, 10 (dez) meses e 15 (quinze) dias de tempo de contribuição (ID 48366309 – págs. 18/19), não tendo sido acolhido qualquer período como de natureza especial. Portanto, a controvérsia colocada nos autos engloba o reconhecimento da natureza especial de todo o período pleiteado.

Ocorre que, no período de 23.03.1995 a 03.07.2002, a parte autora, na atividade de administrador de obras em indústria petroquímica, esteve exposta a agente químico consistente em etil benzeno (ID 48366309 – págs. 92 e 93/94), devendo ser reconhecida a natureza especial da atividade exercida nesse período, conforme código 3.0.1 do Decreto nº 2.172/97 e código 3.0.1 do Decreto nº 3.048/99.

Finalizando, os períodos de 01.10.1979 a 12.05.1980, 27.02.1981 a 08.02.1982, 22.02.1982 a 20.12.1982, 24.02.1983 a 01.03.1984, 11.05.1984 a 20.07.1984, 21.07.1984 a 15.10.1986, 16.12.1986 a 15.06.1988, 04.08.1988 a 01.03.1989, 02.05.1989 a 10.09.1994, 21.11.1994 a 10.01.1995, 11.01.1995 a 22.03.1995 e 04.07.2002 a 02.07.2015 devem ser reconhecidos como tempo de contribuição comum, ante a ausência de comprovação de exposição a quaisquer agentes físicos, químicos ou biológicos.

Sendo assim, somados todos os períodos comuns e especiais, estes devidamente convertidos, totaliza a parte autora 36 (trinta e seis) anos, 09 (nove) meses e 23 (vinte e três) dias de tempo de contribuição até a data do requerimento administrativo (D.E.R. 02.07.2015), observado o conjunto probatório produzido nos autos e os fundamentos jurídicos explicitados na presente decisão.

Restaram cumpridos pela parte autora, ainda, os requisitos da qualidade de segurado (art. 15 e seguintes da Lei nº 8.213/91) e a carência para a concessão do benefício almejado (art. 24 e seguintes da Lei nº 8.213/91).

Destarte, a parte autora faz jus à aposentadoria por tempo de contribuição, com valor calculado na forma prevista no art. 29, I, da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99.

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença líquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Embora o INSS seja isento do pagamento de custas processuais, deverá reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora e que estejam devidamente comprovadas nos autos (Lei nº 9.289/96, artigo 4º, inciso I e parágrafo único).

Caso a parte autora já esteja recebendo benefício previdenciário concedido administrativamente, deverá optar, à época da liquidação de sentença, pelo benefício que entenda ser mais vantajoso. Se a opção recair no benefício judicial, deverão ser compensadas as parcelas já recebidas em sede administrativa, face à vedação da cumulação de benefícios.

As verbas acessórias e as prestações em atraso também deverão ser calculadas na forma acima estabelecida, em fase de liquidação de sentença.

Diante do exposto, **nego provimento à apelação do INSS e dou provimento à apelação da parte autora** para, fixando, de ofício, os consectários legais, julgar procedente o pedido e condenar o réu a conceder-lhe o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 02.07.2015), observada eventual prescrição quinquenal, tudo na forma acima explicitada.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, comunique-se ao INSS (Gerência Executiva / Unidade Administrativa), com os devidos documentos da parte autora GILTON FONTES DE OLIVEIRA, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja **implantado de imediato o benefício de APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO**, com D.I.B. em 02.07.2015 e R.M.I. a ser calculada pelo INSS, nos termos da presente decisão, tendo em vista o art. 497 do Código de Processo Civil.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. PERÍODO COM REGISTRO EM CTPS. AVERBAÇÃO. NATUREZA ESPECIAL DA ATIVIDADE LABORADA RECONHECIDA. AGENTE QUÍMICO ETIL BENZENO. POSSIBILIDADE DE CONVERSÃO DO TEMPO ESPECIAL EM COMUM MEDIANTE APLICAÇÃO DO FATOR PREVISTO NA LEGISLAÇÃO. TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO, CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADOS.

1. A aposentadoria especial é devida ao segurado que tenha trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme o caso, sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física (art. 64 do Decreto nº 3.048/99). E a aposentadoria por tempo de contribuição, conforme art. 201, § 7º, da Constituição Federal, com a redação dada pela EC nº 20/98, é assegurada após 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher. Nos dois casos, necessária, ainda, a comprovação da carência e da qualidade de segurado.
2. Considerando que a presunção *juris tantum* de veracidade dos registros constantes em CTPS não foi, em nenhum momento, elidida pelo INSS, reconheço como efetivo tempo de contribuição o período de 27.02.1981 a 08.02.1982 (ID 48366309 – pág. 21), que deverá ser computado para a concessão do benefício de aposentadoria.
3. A legislação aplicável para caracterização da natureza especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelos Decretos nº 2.172/97 e nº 3.049/99.
4. Os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.
5. A atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pode ser considerada especial, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.
6. É de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos de 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos de 85 decibéis.
7. Efetivo exercício de atividades especiais comprovado por meio de formulários de insalubridade e laudos técnicos que atestam a exposição a agente químico.
8. No caso dos autos, foi reconhecido na via administrativa o total de 32 (trinta e dois) anos, 10 (dez) meses e 15 (quinze) dias de tempo de contribuição (ID 48366309 – págs. 18/19), não tendo sido acolhido qualquer período como de natureza especial. Portanto, a controvérsia colocada nos autos engloba o reconhecimento da natureza especial de todo o período pleiteado. Ocorre que, no período de 23.03.1995 a 03.07.2002, a parte autora, na atividade de administrador de obras em indústria petroquímica, esteve exposta a agente químico consistente em etil benzeno (ID 48366309 – págs. 92 e 93/94), devendo ser reconhecida a natureza especial da atividade exercida nesse período, conforme código 3.0.1 do Decreto nº 2.172/97 e código 3.0.1 do Decreto nº 3.048/99. Finalizando, os períodos de 01.10.1979 a 12.05.1980, 27.02.1981 a 08.02.1982, 22.02.1982 a 20.12.1982, 24.02.1983 a 01.03.1984, 11.05.1984 a 20.07.1984, 21.07.1984 a 15.10.1986, 16.12.1986 a 15.06.1988, 04.08.1988 a 01.03.1989, 02.05.1989 a 10.09.1994, 21.11.1994 a 10.01.1995, 11.01.1995 a 22.03.1995 e 04.07.2002 a 02.07.2015 devem ser reconhecidos como tempo de contribuição comum, ante a ausência de comprovação de exposição a quaisquer agentes físicos, químicos ou biológicos.

9. Sendo assim, somados todos os períodos comuns e especiais, estes devidamente convertidos, totaliza a parte autora 36 (trinta e seis) anos, 09 (nove) meses e 23 (vinte e três) dias de tempo de contribuição até a data do requerimento administrativo (D.E.R. 02.07.2015).

10. O benefício é devido a partir da data do requerimento administrativo (D.E.R. 02.07.2015).

11. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante nº 17.

12. Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

13. Reconhecido o direito da parte autora à aposentadoria por tempo de contribuição, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 02.07.2015), observada eventual prescrição quinquenal, ante a comprovação de todos os requisitos legais.

14. Apelação do INSS desprovida. Apelação da parte autora provida. Fixados, de ofício, os consectários legais.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento a apelação do INSS, dar provimento a apelação da parte autora, e fixar, de ofício, os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008220-76.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: ANNA LUIZA DOS SANTOS
Advogado do(a) AGRAVADO: MARCUS ELY SOARES DOS REIS - SP304381-S

DESPACHO

Vistos.

Em uma análise preliminar, não vislumbro a presença dos requisitos necessários à concessão do efeito suspensivo.

Intime-se o agravado para apresentar contraminuta, na forma do art. 1.019, II, do novo Código de Processo Civil.

Após, retomemos autos conclusos para oportuna inclusão em pauta de julgamento.

Publique-se.

São Paulo, 14 de abril de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008392-18.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: ANA LUISA TEIXEIRA DAL FARRA BAVARESCO - SP116606-N
AGRAVADO: GERALDO FERREIRA
Advogado do(a) AGRAVADO: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A

DESPACHO

Vistos.

Em uma análise preliminar, não vislumbro a presença dos requisitos necessários à concessão do efeito suspensivo.
Intime-se o agravado para apresentar contraminuta, na forma do art. 1.019, II, do novo Código de Processo Civil.
Após, retornem os autos conclusos, para oportuna inclusão em pauta de julgamento.
Publique-se.

São Paulo, 15 de abril de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5824675-93.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: MARIA HELENA SANDRIN NUNES
Advogado do(a) APELADO: SUHAILL ZOGHAIB ELIAS SABEH - SP290356-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5824675-93.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA HELENA SANDRIN NUNES
Advogado do(a) APELADO: SUHAILL ZOGHAIB ELIAS SABEH - SP290356-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator): Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado procedente pedido em ação previdenciária para condenar a autarquia a conceder à autora o benefício de aposentadoria por invalidez, desde a cessação administrativa do auxílio-doença (21.09.2018). As prestações em atraso deverão ser pagas com correção monetária na forma do IPCA-E, e juros de mora pela Lei 11.960/09. O INSS foi, ainda, condenado ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação. Não houve condenação em custas. Concedida a antecipação dos efeitos da tutela para a implantação do benefício, sem cominação de multa.

Em consulta aos dados do CNIS observa-se que o benefício foi implantado.

Em apelação o INSS aduz que não restaram preenchidos os requisitos necessários à concessão do benefício em comento. Subsidiariamente, pede a fixação do termo inicial do benefício na data do laudo pericial, a aplicação dos juros e correção monetária na forma da Lei 11.960/09, e que sejam devolvidos os valores pagos em antecipação de tutela.

Após contrarrazões, os autos vieram a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5824675-93.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA HELENA SANDRIN NUNES
Advogado do(a) APELADO: SUHAIL ZOGHAIB ELIAS SABEH - SP290356-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Nos termos do art. 1011 do CPC/2015, recebo a apelação do INSS.

Os benefícios pleiteados pela autora, nascida em 11.01.1965, estão previstos nos arts. 42 e 59, respectivamente, da Lei 8.213/91 que dispõem:

A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

O laudo médico-pericial, elaborado em 14.05.2019, atestou que a autora apresenta quadro de osteoartrose de joelhos, que lhe traz incapacidade de forma parcial e permanente para o exercício de atividade laborativa, devendo evitar atividades com alta demanda para os joelhos.

Destaco que a autora possui vínculos laborais intercalados entre outubro/2001 e maio/2015, e recolhimentos de janeiro/1998 a agosto/2015, em valor sobre o salário mínimo, e recebeu auxílio-doença de 27.11.2014 a 21.09.2018, razão pela qual não se justifica qualquer discussão acerca do não cumprimento do período de carência ou inexistência da qualidade de segurado, vez que a própria autarquia, ao conceder referida benesse, entendeu preenchidos os requisitos necessários para tal fim, tendo sido ajuizada a presente ação em setembro/2018.

Dessa forma, tendo em vista as patologias apresentadas pela autora revelando sua incapacidade para o labor, bem como sua atividade (faxineira), e a sua idade (55 anos), resta inviável seu retorno ao trabalho, não havendo, tampouco, possibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garantisse a subsistência, principalmente levando-se em conta tratar-se de pessoa de pouca instrução (fundamental incompleto) que sempre desenvolveu atividade braçal, mesmo concluindo o laudo pela incapacidade parcial, razão pela qual faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91.

O termo inicial do benefício de auxílio-doença deve ser fixado no dia seguinte à cessação administrativa do auxílio-doença (22.09.2018), tendo em vista que não houve recuperação da parte autora, e convertido em aposentadoria por invalidez a partir da data da sentença (06.06.2019), quando reconhecida a incapacidade de forma total e permanente.

A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência, observando-se as teses firmadas pelo E.STF no julgamento do RE 870.947, realizado em 20.09.2017. Quanto aos juros de mora será observado o índice de remuneração da caderneta de poupança a partir de 30.06.2009.

Mantidos os honorários advocatícios em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do E. STJ - em sua nova redação, e entendimento firmado por esta 10ª Turma, conforme previsto no art. 85, § 11, do Novo CPC.

As parcelas recebidas a título de antecipação de tutela serão resolvidas quando da liquidação da sentença.

Diante do exposto, **dou parcial provimento à apelação do INSS** para julgar parcialmente procedente o pedido e condená-lo a conceder à parte autora o benefício de auxílio-doença desde o dia seguinte à cessação administrativa (22.09.2018), e convertê-lo em aposentadoria por invalidez a partir da data da sentença (06.06.2019).

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, **comunique-se ao INSS (Gerência Executiva)**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja implantado à parte autora **Maria Helena Sandrin Nunes** o benefício de aposentadoria por invalidez (DIB 06.06.2019).

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE. QUALIDADE DE SEGURADO. TERMO INICIAL. JUROS. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. IMPLANTAÇÃO IMEDIATA DO BENEFÍCIO

I - Tendo em vista as patologias apresentadas pela autora revelando sua incapacidade para o labor, bem como sua atividade (faxineira), e a sua idade (55 anos), resta inviável seu retorno ao trabalho, não havendo, tampouco, possibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garantisse a subsistência, principalmente levando-se em conta tratar-se de pessoa de pouca instrução (fundamental incompleto) que sempre desenvolveu atividade braçal, mesmo concluindo o laudo pela incapacidade parcial, razão pela qual faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91.

II - Termo inicial do benefício de auxílio-doença fixado no dia seguinte à cessação administrativa do auxílio-doença (22.09.2018), tendo em vista que não houve recuperação da parte autora, e convertido em aposentadoria por invalidez a partir da data da sentença (06.06.2019), quando reconhecida a incapacidade de forma total e permanente.

III - A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência, observando-se as teses firmadas pelo E.STF no julgamento do RE 870.947, realizado em 20.09.2017. Quanto aos juros de mora será observado o índice de remuneração da caderneta de poupança a partir de 30.06.2009.

IV - Mantidos os honorários advocatícios em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do E. STJ - em sua nova redação, e entendimento firmado por esta 10ª Turma, conforme previsto no art. 85, § 11, do Novo CPC.

V - Nos termos do art. 497 do Novo CPC/2015, determinada a imediata implantação do benefício.

VI - Apelação do INSS parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egregia Decima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008315-09.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PATRICIA TUNES DE OLIVEIRA
Advogado do(a) AGRAVANTE: PATRICIA TUNES DE OLIVEIRA - SP182856-N
AGRAVADO: NELSON RIBEIRO BOTELHO
Advogado do(a) AGRAVADO: DIOGO HENRIQUE DOS SANTOS - SP398083-A

DESPACHO

Vistos.

Em uma análise preliminar, não vislumbro a presença dos requisitos necessários à concessão do efeito suspensivo.

Intime-se o agravado para apresentar contraminuta, na forma do art. 1.019, II, do novo Código de Processo Civil.

Após, retomemos autos conclusos, para oportuna inclusão em pauta de julgamento.

Publique-se.

São Paulo, 15 de abril de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006537-04.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: KARINA ROCCO MAGALHAES - SP165931-N
AGRAVADO: MARIA MARCIA DE SOUZA
PROCURADOR: GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO
Advogados do(a) AGRAVADO: RAQUEL DELMANTO RIBEIRO HUYSMANS - SP312670-A, LARISSA BORETTI MORESSI - SP188752-A,
PAULA RENATA DE LIMA TEDESCO - SP262136-N, GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO - SP206949-N

DESPACHO

Vistos.

Em uma análise preliminar, não vislumbro a presença dos requisitos necessários à concessão do efeito suspensivo.

Intime-se o agravado para apresentar contraminuta, na forma do art. 1.019, II, do novo Código de Processo Civil.

Após, retomemos autos conclusos, para oportuna inclusão em pauta de julgamento.

Publique-se.

São Paulo, 13 de abril de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5890291-15.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: JOSE ANTONIO DA SILVA
Advogados do(a) APELADO: EGNALDO LAZARO DE MORAES - SP151205-A, ROSANA RUBIN DE TOLEDO - SP152365-A, MARIANA RAMIRES LACERDA DE PAULA ASSIS - SP262112-N, ROBERTO APARECIDO RODRIGUES FILHO - SP268688-A, BRUNA MUCCIACITO - SP372790-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5890291-15.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: JOSE ANTONIO DA SILVA
Advogados do(a) APELADO: EGNALDO LAZARO DE MORAES - SP151205-A, ROSANA RUBIN DE TOLEDO - SP152365-A, MARIANA RAMIRES LACERDA DE PAULA ASSIS - SP262112-N, ROBERTO APARECIDO RODRIGUES FILHO - SP268688-A, BRUNA MUCCIACITO - SP372790-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator): Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado procedente pedido em ação previdenciária para condenar a autarquia a conceder ao autor o benefício de aposentadoria por invalidez, desde o indeferimento administrativo (08.03.2013). As prestações em atraso deverão ser pagas com correção monetária e juros de mora na forma do Manual de Cálculos da Justiça Federal. O INSS foi condenado, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação, observada a Súmula 111 do STJ. Não houve condenação em custas.

Em apelação o INSS aduz que não restaram preenchidos os requisitos necessários à concessão do benefício em comento, eis que a parte autora não possuía a qualidade de segurada na data do início da incapacidade.

Após contrarrazões, os autos vieram a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5890291-15.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: JOSE ANTONIO DA SILVA
Advogados do(a) APELADO: EGNALDO LAZARO DE MORAES - SP151205-A, ROSANA RUBIN DE TOLEDO - SP152365-A, MARIANA RAMIRES LACERDA DE PAULA ASSIS - SP262112-N, ROBERTO APARECIDO RODRIGUES FILHO - SP268688-A, BRUNA MUCCIACITO - SP372790-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Nos termos do art. 1011 do CPC/2015, recebo a apelação do INSS.

Os benefícios pleiteados pelo autor, nascido em 07.09.1959, estão previstos nos arts. 42 e 59, respectivamente, da Lei 8.213/91 que dispõem:

A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

O laudo médico-pericial, elaborado em 24.10.2017, atestou que o autor apresenta doença arterial coronariana grave, triarterial, com lesão em tronco de coronária esquerda, estabilizada com uso de medicação apropriada, e doença arterial obstrutiva periférica, com presença de dor em membros inferiores aos pequenos esforços, que lhe trazem incapacidade de forma total e permanente para o exercício de atividade laborativa, desde agosto/2014.

Destaco que o autor possui vínculo laboral intercalado de 01.03.1989 a 31.03.1989 e de 18.02.2008 a 31.07.2009, e recolhimentos de outubro/2014 a janeiro/2015 e de fevereiro/2015 a dezembro/2016, em valor sobre o salário mínimo, razão pela qual não se justifica qualquer discussão acerca do não cumprimento do período de carência ou inexistência da qualidade de segurado, tendo sido ajuizada a presente ação em março/2016.

Não há que se falar em perda da qualidade de segurado na data indicada pelo perito, eis que na ocasião do requerimento administrativo (28.10.2015), o pedido do autor foi indeferido por ausência de incapacidade.

Dessa forma, tendo em vista as patologias apresentadas pelo autor, revelando sua incapacidade para o labor, bem como sua atividade (pedreiro), e a sua idade (60 anos), resta inviável seu retorno ao trabalho, não havendo, tampouco, possibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garantisse a subsistência, principalmente levando-se em conta tratar-se de pessoa de pouca instrução que sempre desenvolveu atividade braçal, razão pela qual faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91.

O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez deve ser fixado na data do requerimento administrativo (28.10.2015), corrigindo-se erro material na sentença.

Esclareço que o fato de o autor contar com o recolhimento de contribuições posteriormente ao termo inicial do benefício não impede a implantação da benesse, pois muitas vezes, o segurado o faz tão somente para manter tal condição perante a Previdência Social, além do que a questão relativa às prestações vencidas em que houve recolhimento estão sujeitas ao julgamento dos RESPs. 1786590/SP e 1788700/SP.

A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência.

Mantidos os honorários advocatícios em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do E. STJ - em sua nova redação, e entendimento firmado por esta 10ª Turma.

Diante do exposto, **nego provimento à apelação do INSS, e corrijo, de ofício, erro material** na sentença quanto ao termo inicial (28.10.2015).

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, **comunique-se ao INSS (Gerência Executiva)**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja implantado à parte autora **José de Almeida da Silva** o benefício de aposentadoria por invalidez (DIB 28.10.2015).

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE. QUALIDADE DE SEGURADO. TERMO INICIAL. ERRO MATERIAL. RECOLHIMENTOS POSTERIORES. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. IMPLANTAÇÃO IMEDIATA DO BENEFÍCIO

I - Tendo em vista as patologias apresentadas pelo autor, revelando sua incapacidade para o labor, bem como sua atividade (pedreiro), e a sua idade (60 anos), resta inviável seu retorno ao trabalho, não havendo, tampouco, possibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garantisse a subsistência, principalmente levando-se em conta tratar-se de pessoa de pouca instrução que sempre desenvolveu atividade braçal, razão pela qual faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91.

II - Termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez deve ser fixado na data do requerimento administrativo (28.10.2015), corrigindo-se erro material na sentença.

III - O fato de o autor contar com recolhimento de contribuições posteriormente ao termo inicial do benefício não impede a implantação da benesse, pois muitas vezes, o segurado o faz tão somente para manter tal condição perante a Previdência Social, além do que a questão relativa às prestações vencidas em que houve recolhimento estão sujeitas ao julgamento dos RESPs. 1786590/SP e 1788700/SP.

IV - Mantidos os honorários advocatícios em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do E. STJ - em sua nova redação, e entendimento firmado por esta 10ª Turma.

V - Nos termos do art. 497 do Novo CPC/2015, determinada a imediata implantação do benefício.

VI - Apelação do INSS improvida, e erro material corrigido, de ofício.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egregia Decima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação do INSS e corrigir, de ofício, erro material, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5880254-26.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: CLEIDE DE FATIMA GARCIA RODRIGUES

Advogados do(a) APELANTE: ANTONIO GUERCHE FILHO - SP112769-N, VALDEMAR GULLO JUNIOR - SP302886-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5880254-26.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: CLEIDE DE FATIMA GARCIA RODRIGUES

Advogados do(a) APELANTE: ANTONIO GUERCHE FILHO - SP112769-N, VALDEMAR GULLO JUNIOR - SP302886-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator): Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido em ação previdenciária objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez. A parte autora foi condenada ao pagamento de custas e de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, observando-se, contudo, ser beneficiária da Justiça Gratuita.

Em apelação, a parte autora aduz que foram comprovados os requisitos para a concessão de um dos benefícios em comento.

Sem contrarrazões, os autos vieram a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5880254-26.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: CLEIDE DE FATIMA GARCIA RODRIGUES
Advogados do(a) APELANTE: ANTONIO GUERCHE FILHO - SP112769-N, VALDEMAR GULLO JUNIOR - SP302886-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Nos termos do art. 1011 do CPC/2015, recebo a apelação da parte autora.

Os benefícios pleiteados pela autora, nascida em 05.11.1961, estão previstos nos arts. 42 e 59 da Lei 8.213/91 que dispõem:

A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

Nesse diapasão, o compulsar dos autos demonstra que não assiste razão à apelante.

O laudo médico-pericial, elaborado em 14.02.2019, revela que a autora é portadora de dor lombar baixa, e outros transtornos ansiosos, e apresentou neoplasia maligna da pele, não especificada, já tratada, que, no entanto, não lhe trazem incapacidade laborativa. Apontou que demandante não apresentou alterações nos testes específicos aplicados para membros superiores, inferiores, coluna cervical e lombar, e que “realiza tratamento para melhora do quadro algico na coluna lombar, além de realizar acompanhamento com médico dermatologista devido à lesão neoplásica na pele, além de acompanhamento com médico psiquiatra pelo quadro de ansiedade generalizada, atualmente sob controle”.

Com efeito, a perícia respondeu a todos os quesitos, abordando as matérias indagadas pelas partes, de forma suficiente à correta apreciação do pedido formulado na inicial.

Assim, a peça técnica apresentada pelo Sr. Perito, profissional de confiança do Juiz e equidistante da parte, foi conclusiva no sentido da inexistência de incapacidade da autora, a qual não apresentou qualquer elemento que pudesse desconstituí-la, ou mesmo laudo de assistente técnico contrapondo-se às conclusões do *Expert*.

Dessa forma, não preenchendo o demandante os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, ou tampouco do auxílio-doença, a improcedência do pedido é de rigor.

Honorários advocatícios fixados em R\$1.000,00 (um mil reais), conforme previsto no artigo 85, §§ 4º, III, e 8º, do CPC. A exigibilidade da verba honorária ficará suspensa por 05 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, nos termos do artigo 98, §3º, do mesmo estatuto processual.

Ante o exposto, **nego provimento à apelação da parte autora.**

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE. INEXISTÊNCIA. SUCUMBÊNCIA

I - A peça técnica apresentada pelo Sr. Perito, profissional de confiança do Juiz e equidistante das partes, foi conclusiva no sentido da inexistência de incapacidade da parte autora.

II - Não preenchendo a demandante os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença, a improcedência do pedido é de rigor.

III - Honorários advocatícios fixados em R\$1.000,00 (um mil reais), conforme previsto no artigo 85, §§ 4º, III, e 8º, do CPC. A exigibilidade da verba honorária ficará suspensa por 05 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, nos termos do artigo 98, §3º, do mesmo estatuto processual.

IV - Apelação da autora improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Decima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento a apelação da autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5868086-89.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: LUZIA JANETE RIBEIRO
Advogado do(a) APELANTE: JOAO PEREIRA DA SILVA - SP108170-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5868086-89.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: LUZIA JANETE RIBEIRO
Advogado do(a) APELANTE: JOAO PEREIRA DA SILVA - SP108170-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator): Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido em ação previdenciária objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez. A parte autora foi condenada ao pagamento de custas, despesas processuais e de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, observando-se, contudo, ser beneficiária da Justiça Gratuita.

Em apelação, a parte autora alega que foram comprovados os requisitos para a concessão de um dos benefícios em comento.

Sem contrarrazões, os autos vieram esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5868086-89.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: LUZIA JANETE RIBEIRO
Advogado do(a) APELANTE: JOAO PEREIRA DA SILVA - SP108170-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Nos termos do art. 1011 do CPC/2015, recebo a apelação da parte autora.

Os benefícios pleiteados pela autora, nascida em 17.09.1972, estão previstos nos arts. 42 e 59 da Lei 8.213/91 que dispõem:

A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigida nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

O laudo médico-pericial, elaborado em 06.11.2018, revela que a autora apresenta fibromialgia, transtorno depressivo, transtorno de personalidade com instabilidade emocional, síndrome da imunodeficiência adquirida, e hipertensão arterial sistêmica, que lhe acarretam incapacidade laborativa de forma parcial e permanente para o exercício de atividade laborativa, com restrições para realizar atividades que possam causar aumento do risco de infecções para si ou para terceiros. Apontou que não haveria incapacidade para realizar suas atividades laborativas habituais (costureira/caixa).

Frise-se que o art. 479 do novo Código de Processo Civil, antigo art. 436 do CPC/1973, dispõe que o juiz não está adstrito ao disposto no laudo, podendo, segundo sua livre convicção, decidir de maneira diversa.

Nesse sentido, precedente desta Egrégia Corte Regional:

PREVIDÊNCIA SOCIAL E PROCESSO CIVIL, AUXÍLIO-DOENÇA, APLICAÇÃO DO ARTIGO 436 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL.

1 - O juiz, na formação de seu livre convencimento não está adstrito ao laudo pericial, podendo valer-se dos demais elementos dos autos. 2 - Se a atividade exercida pelo segurado exige esforços físicos de média e grande intensidade, incompatíveis com o quadro clínico que apresenta, defere-se-lhe o benefício. 3 - Termo inicial do benefício contado a partir do laudo pericial. 4 - Improvido o recurso da autora, provida parcialmente a apelação da autarquia. (TRF 3ª Região, AC nº 93.03.083360-0, 2ª Turma, Rel. Juiz Célio Benevides, DJ 25.10.1995, pág. 73289)

Em que pesem as conclusões quanto à inexistência de limitações laborais no momento da realização do exame pericial, há que se ter em conta que uma das patologias da qual a autora é portadora (HIV) indica a necessidade de tratamento e acompanhamento contínuos, considerando-se, ainda, que seus portadores são vítimas de preconceito e discriminação na sociedade, que refletem, por muitas vezes, barreiras quanto à inserção ou continuidade no mercado de trabalho.

Destaco que a autora possui vínculos laborais alternados entre outubro/1988 e fevereiro/2012, e recebeu auxílio-doença de 01.11.2012 a 26.07.2018, razão pela qual não se justifica qualquer discussão acerca do não cumprimento do período de carência ou inexistência da qualidade de segurado, vez que a própria autarquia, ao conceder referida benesse, entendeu preenchidos os requisitos necessários para tal fim, tendo sido ajuizada a presente ação em setembro/2018.

Dessa forma, tendo em vista as patologias apresentadas pela autora, e considerando-se sua idade (47 anos) e sua atividade habitual (costureira/caixa), deve-lhe ser concedido o benefício de auxílio-doença, nos termos do art. 61 e seguintes da Lei nº 8.213/91, inclusive abono anual, em conformidade com o art. 40 do mesmo diploma legal.

Saliente-se, no entanto, que a Autarquia deverá submeter a beneficiária, caso necessário, ao processo de reabilitação profissional previsto no art. 62 da Lei 8.213/91 que assim determina:

Art. 62. O segurado em gozo de auxílio-doença, insusceptível de recuperação para sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade. Não cessará o benefício até que seja dado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não-recuperável, for aposentado por invalidez.

O termo inicial do benefício deve ser fixado a partir da data do presente acórdão, já que o laudo médico concluiu pela ausência de incapacidade.

Os juros de mora de mora e a correção monetária deverão ser calculados pela lei de regência, sendo aqueles devidos a partir do mês seguinte à publicação da presente decisão.

As autarquias são isentas das custas processuais (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), devendo reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

Diante do exposto, **dou parcial provimento à apelação da autora** para julgar parcialmente procedente o pedido e condenar o réu a lhe conceder o benefício de auxílio-doença a partir da data do presente julgamento. Honorários advocatícios fixados em R\$ 2.000,00.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, **comunique-se ao INSS (Gerência Executiva)**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja implantado à parte autora **Luzia Janete Ribeiro** o benefício de auxílio-doença (DIB na data do presente julgamento).

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE. JUÍZ NÃO ADSTRITO. LAUDO. TERMO INICIAL. JUROS. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS. IMPLANTAÇÃO IMEDIATA DO BENEFÍCIO

I - Frise-se que o art. 479 do novo Código de Processo Civil, antigo art. 436 do CPC/1973, dispõe que o juiz não está adstrito ao disposto no laudo, podendo, segundo sua livre convicção, decidir de maneira diversa.

II - Tendo em vista as patologias apresentadas pela autora, e considerando-se sua idade (47 anos) e sua atividade habitual (costureira/caixa), deve lhe ser concedido o benefício de auxílio-doença, nos termos do art. 61 e seguintes da Lei nº 8.213/91, inclusive abono anual, em conformidade com o art. 40 do mesmo diploma legal.

III - Termo inicial do benefício deve ser fixado a partir da data do presente acórdão, já que o laudo médico concluiu pela ausência de incapacidade.

IV - Os juros de mora de mora e a correção monetária deverão ser calculados pela lei de regência, sendo devidos a partir do mês seguinte à publicação da presente decisão.

V - Honorários advocatícios fixados em R\$ 2.000,00 (dois mil reais).

VI - As autarquias são isentas das custas processuais (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), devendo reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

VII - Nos termos do art. 497 do Novo CPC/2015, determinada a imediata implantação do benefício.

VIII - Apelação da autora parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Decima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento a apelação da autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5847784-39.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: PASCOALINA BUENO DE CAMARGO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: ROSA MARIA DE FARIA - SP126605-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, PASCOALINA BUENO DE CAMARGO

Advogado do(a) APELADO: ROSA MARIA DE FARIA - SP126605-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5847784-39.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: PASCOALINA BUENO DE CAMARGO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: ROSA MARIA DE FARIA - SP126605-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, PASCOALINA BUENO DE CAMARGO

Advogado do(a) APELADO: ROSA MARIA DE FARIA - SP126605-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator): Trata-se de apelações de sentença pela qual foi julgado procedente pedido em ação previdenciária para condenar a autarquia a conceder à autora o benefício de auxílio-doença a partir da data do laudo pericial (23.10.2018), e mantido por 2 meses, até 23.12.2018. As prestações em atraso deverão ser pagas com correção monetária na forma do IPCA-E, juros de mora de acordo como julgamento no RE 870.947. O INSS foi, ainda, condenado ao pagamento de honorários advocatícios fixados em percentual máximo, consideradas as prestações até a data da sentença. Não houve condenação em custas.

Em apelação o INSS aduz que não foram preenchidos os requisitos necessários à concessão do benefício em comento. Subsidiariamente, pede a redução dos honorários advocatícios.

A parte autora, por sua vez, pede a elaboração de laudo por especialista em ortopedia, e a fixação do termo inicial do benefício na data do pedido administrativo (07.03.2018), e a sua manutenção por tempo indeterminado.

Sem contrarrazões, os autos vieram a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5847784-39.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: PASCOALINA BUENO DE CAMARGO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: ROSA MARIA DE FARIA - SP126605-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, PASCOALINA BUENO DE CAMARGO

Advogado do(a) APELADO: ROSA MARIA DE FARIA - SP126605-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Nos termos do art. 1011 do CPC/2015, recebo as apelações do INSS e da parte autora.

Da preliminar

Rejeito a preliminar arguida pela parte autora, eis que a realização de nova perícia/complementação é despicienda, uma vez que o laudo apresentado está bem elaborado, sendo suficientes os elementos contidos nos autos para o deslinde da matéria.

Do mérito

Os benefícios pleiteados pela autora, nascida em 25.12.1959, estão previstos nos arts. 42 e 59, respectivamente, da Lei 8.213/91 que dispõem:

A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

O laudo médico-pericial, elaborado em 23.10.2018, atestou que a autora é portadora de alterações degenerativas na coluna lombar sem gravidade e sem sinais de repercussão clínica, e lombalgia mecânica, com origem na musculatura passível de recuperação, e intensa bursite trocantérica esquerda, que lhe trazem incapacidade de forma total e temporária para o exercício de atividade laborativa, com estimativa de recuperação em dois meses. Não foi possível precisar o início da incapacidade.

Destaco que a autora possui vínculos laborais alternados entre julho/1977 e maio/1982, e recolhimentos intercalados entre setembro/2004 e dezembro/2019, razão pela qual não se justifica qualquer discussão acerca do não cumprimento do período de carência ou inexistência da qualidade de segurado, vez que a própria autarquia, ao conceder referida benesse, entendeu preenchidos os requisitos necessários para tal fim, tendo sido ajuizada a presente ação em julho/2018.

Dessa forma, tendo em vista as patologias apresentadas pela autora, e a sua restrição para atividade laborativa, bem como a possibilidade de reabilitação, não há como se deixar de reconhecer que era inviável o retorno ao exercício de sua atividade habitual (balconista/doméstica), sendo-lhe devido o benefício de auxílio-doença, nos termos do art. 61 e seguintes da Lei nº 8.213/91, inclusive abono anual, em conformidade com o art. 40 do mesmo diploma legal.

O termo inicial do benefício de auxílio-doença deve ser mantido na data do laudo pericial (23.10.2018), eis que a citação foi realizada posteriormente (07.12.2018), considerando-se, ainda, que o laudo pericial não especificou o início da incapacidade, incidindo até doze meses a partir da data da perícia (23.10.2019).

Esclareço que o fato de a autora contar com o recolhimento de contribuições posteriormente ao termo inicial do benefício não impede a implantação da benesse, pois muitas vezes, o segurado o faz tão somente para manter tal condição perante a Previdência Social, além do que a questão relativa às prestações vencidas em que houve recolhimento estão sujeitas ao julgamento dos RESPs. 1786590/SP e 1788700/SP.

A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência.

Fixo os honorários advocatícios em 15% do valor das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do E. STJ - em sua nova redação, e entendimento firmado por esta 10ª Turma.

Diante do exposto, **rejeito a preliminar arguida pela parte autora e, no mérito, dou parcial provimento à apelação do INSS** para fixar os honorários advocatícios em 15% do valor das prestações vencidas até a data da sentença, e **dou parcial provimento à apelação da parte autora** para fixar o termo final do benefício em 23.10.2019, ou seja, 12 meses após a data da perícia médica.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AUXÍLIO-DOENÇA. PRELIMINAR REJEITADA. INCAPACIDADE. QUALIDADE DE SEGURADO. TERMO INICIAL E TERMO FINAL DO BENEFÍCIO. RECOLHIMENTOS POSTERIORES. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS

I - Preliminar arguida pela parte autora rejeitada, eis que a realização de nova perícia/complementação é despicienda, uma vez que o laudo apresentado está bem elaborado, sendo suficientes os elementos contidos nos autos para o deslinde da matéria.

II - Tendo em vista as patologias apresentadas pela autora, e a sua restrição para atividade laborativa, bem como a possibilidade de reabilitação, não há como se deixar de reconhecer que era inviável o retorno ao exercício de sua atividade habitual (balconista/doméstica), sendo-lhe devido o benefício de auxílio-doença, nos termos do art. 61 e seguintes da Lei nº 8.213/91, inclusive abono anual, em conformidade com o art. 40 do mesmo diploma legal.

III - Termo inicial do benefício de auxílio-doença mantido na data do laudo pericial (23.10.2018), eis que a citação foi realizada posteriormente (07.12.2018), considerando-se, ainda, que o laudo pericial não especificou o início da incapacidade, incidindo até doze meses a partir da data da perícia (23.10.2019).

IV - O fato de a autora contar com o recolhimento de contribuições posteriormente ao termo inicial do benefício não impede a implantação da benesse, pois muitas vezes, o segurado o faz tão somente para manter tal condição perante a Previdência Social, além do que a questão relativa às prestações vencidas em que houve recolhimento estão sujeitas ao julgamento dos RESPs. 1786590/SP e 1788700/SP.

V - Honorários advocatícios em 15% do valor das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do E. STJ - em sua nova redação, e entendimento firmado por esta 10ª Turma.

V - Preliminar arguida pela autora rejeitada. Apelações do INSS e da parte autora parcialmente providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egregia Decima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a preliminar arguida pela autora e, no mérito, dar parcial provimento a sua apelação, bem como dar parcial provimento a apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6228249-59.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA LUCIA FLORIANO DE OLIVEIRA

Advogados do(a) APELADO: LUIZ JOSE RODRIGUES NETO - SP315956-N, FLAVIO ANTONIO MENDES - SP238643-N

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos, etc.

Trata-se de apelação interposta em face de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido realizado em ação previdenciária, condenando o INSS a conceder à autora o benefício da aposentadoria rural por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, desde 16.02.2018, data do requerimento administrativo. Sobre as parcelas em atraso deverá incidir correção monetária pelo INPC e juros de mora, nos termos da Lei nº 11.960/09. Pela sucumbência, o réu foi condenado ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a sentença. Foi concedida tutela determinando a imediata implantação do benefício.

O benefício não foi implantado pelo réu.

Em razões de apelação, objetiva o réu a reforma da r. sentença. No mérito, alegou, em síntese, que a parte autora não comprovou o efetivo exercício da atividade rural no período imediatamente anterior ao preenchimento do requisito etário, por período suficiente ao cumprimento da carência, sendo inadmissível a prova exclusivamente testemunhal, não havendo nos autos documentos que sirvam como início de prova material do seu labor rural. Subsidiariamente, requer que o termo inicial do benefício seja fixado a partir da data da citação, que os juros e correção monetária sejam atualizados nos termos da Lei nº 11.960/09, bem como a redução dos honorários advocatícios.

Com as contrarrazões, vieram os autos a esta E. Corte.

Após breve relatório, passo a decidir:

Nos termos do artigo 1.011 do CPC/2015, recebo a apelação interposta pelo INSS.

Da decisão monocrática

De início, cumpre observar que as matérias veiculadas no caso dos autos já foram objeto de precedentes dos tribunais superiores, julgadas no regime de recursos repetitivos e de repercussão geral, o que autoriza a prolação da presente decisão monocrática, nos termos do artigo 932, IV, "a" e "b", do Novo Código de Processo Civil de 2015, e da Súmula/STJ n.º 568. Nesse sentido:

RESP 1348633/SP (POSSIBILIDADE DE RECONHECIMENTO DO PERÍODO DE TRABALHO MAIS ANTIGO, DESDE QUE AMPARADO POR CONVINCENTE PROVA TESTEMUNHAL, COLHIDA SOB CONTRADITÓRIO); RESP 1354908/SP (ATIVIDADE RURAL DEVE SER COMPROVADA NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO); SÚMULA 149 DO STJ (VEDAÇÃO DE PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL); REsp 1321493/PR (A APRESENTAÇÃO DE PROVA MATERIAL SOMENTE SOBRE PARTE DO LAPSO TEMPORAL PRETENDIDO NÃO IMPLICA VIOLAÇÃO DA SÚMULA 149/STJ, CUJA APLICAÇÃO É MITIGADA SE A REDUZIDA PROVA MATERIAL FOR COMPLEMENTADA POR IDÔNEA E ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL).

Ressalte-se que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

Do mérito

A autora, nascida em 30.03.1958, completou 55 anos de idade em 30.03.2013, devendo comprovar 15 anos de atividade rural, nos termos dos artigos 142 e 143 da Lei n. 8.213/91, para a obtenção do benefício em epígrafe.

Cumpre esclarecer que, do entendimento combinado dos artigos 2º e 3º da Lei 11.718/08, infere-se que não há estabelecimento de prazo decadencial para a hipótese de aposentadoria rural por idade após 31.12.2010, mas tão somente o estabelecimento de regras específicas a serem aplicadas para a comprovação de atividade rural após este prazo. Nesse sentido, já decidiu a C. Décima Turma, no julgamento da AC 0019725-43.2011.4.03.9999. *Rel. Des. Fed. Baptista Pereira. J. 04.10.2011. DJE 13.10.2011, p. 2079.*

Por sua vez, de acordo com o estabelecido no art. 3º da Lei 11.718/08, a partir de 01.01.2011 há necessidade de recolhimento das contribuições previdenciárias, uma vez que o período de 15 anos a que se refere o artigo 143 da Lei nº 8.213/91 exauriu-se em 31.12.2010, conforme disposto no artigo 2º da Lei nº 11.718/08, que assim dispõe:

"Art. 2º. Para o trabalhador rural empregado, o prazo previsto no art. 143 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, fica prorrogado até o dia 31 de dezembro de 2010."

Entretanto, cabe destacar que, em face do caráter protetivo social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir do trabalhador camponês o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer que dentro dessa informalidade se verifica uma pseudo-subordinação, uma vez que a contratação acontece ou diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados "gatos", seria retirar desta qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido em razão do implemento do requisito etário e do cumprimento da carência. Ademais disso, o trabalhador designado "boia-fria" deve ser equiparado ao empregado rural, uma vez que enquadrá-lo na condição de contribuinte individual seria imputar-lhe a responsabilidade contributiva conferida aos empregadores, os quais são responsáveis pelo recolhimento das contribuições daqueles que lhe prestam serviços. Nesse sentido: AC 837138/SP; TRF3, 9ª Turma; *Rel. Es. Fed. Marisa Santos; j. DJ 02.10.2003, p. 235.*

Quanto à comprovação da atividade rural, a jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, in verbis:

A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.

No caso em apreço, a autora trouxe aos autos cópia da escritura de propriedade rural (1990), em seu nome, cópia de CCIR da propriedade (2006/2014), cópia de ITR (2004/2015), bem como declaração de trabalho rural, constituindo início de prova material do histórico campesino do casal.

De outra parte, as testemunhas ouvidas em juízo foram uníssonas no sentido de que conhecem a autora há 40 e 25 anos, e que ela sempre trabalhou na roça, no sítio que comprou com o marido, cuidando de horta, galinha e porco, sem a ajuda de empregados, em regime de economia familiar.

Dessa forma, havendo início razoável de prova material corroborado por prova testemunhal idônea, impõe-se reconhecer que a parte autora comprovou o exercício de atividade rural ao tempo do implemento do requisito etário, por período superior ao legalmente exigido.

Assim sendo, tendo a autora completado 55 anos de idade em 30.03.2013, bem como comprovado o exercício de atividade rural ao tempo do implemento do requisito etário, por período superior ao legalmente exigido, consoante os artigos 39, I, 142 e 143 da Lei n. 8.213/91, é de se conceder a aposentadoria rural por idade.

Mantenho o termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo (16.02.2018), conforme entendimento jurisprudencial sedimentado nesse sentido.

A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência, observando-se as teses firmadas pelo E. STF no julgamento do RE 870.947, realizado em 20.09.2017. Quanto aos juros de mora será observado o índice de remuneração da caderneta de poupança a partir de 30.06.2009.

Tendo em vista o trabalho adicional do patrono da parte autora em grau recursal, nos termos do artigo 85, § 11, do Novo Código de Processo Civil de 2015, fixo os honorários advocatícios em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da presente decisão, eis que de acordo com o entendimento da 10ª Turma desta E. Corte.

Diante do exposto, com fulcro no artigo 902 do CPC, **nego provimento à apelação do INSS.**

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, **comunique-se ao INSS (Gerência Executiva)**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja implantado a parte autora **MARIA LUCIA FLORIANO DE OLIVEIRA**, o benefício de **APOSENTADORIA RURAL POR IDADE** implantado de imediato, **com data de início - DIB - em 16.02.2018**, no valor de 01 (um) salário mínimo, tendo em vista o *caput* do artigo 497 do Código de Processo Civil.

Decorrido in albis o prazo recursal, retomemos autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de abril de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5150462-34.2020.4.03.9999
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: JOEL RODRIGUES DA SILVA

Advogados do(a) APELANTE: JOAO JOSE CAVALHEIRO BUENO JUNIOR - SP235318-N, JOSE BRUN JUNIOR - SP128366-N

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos, etc.

Trata-se de apelação interposta em face de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido em ação previdenciária que objetivava a concessão do benefício de aposentadoria rural por idade, sob o fundamento de que a parte autora não logrou êxito em comprovar o efetivo exercício de atividade rural no período alegado, por tempo suficiente ao cumprimento da carência. Condenado o demandante ao pagamento das custas, despesas processuais e de honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, observando-se a gratuidade judiciária de que é beneficiário.

Objetiva a parte autora a reforma da sentença alegando, em síntese, que foram comprovados os requisitos para a concessão da aposentadoria rural por idade.

Sem as contrarrazões de apelação do réu, vieram os autos a esta E. Corte.

Após breve relatório, passo a decidir.

Nos termos do artigo 1.011 do CPC/2015, recebo a apelação interposta pelo INSS.

Da decisão monocrática

De início, cumpre observar que as matérias veiculadas no caso dos autos já foram objeto de precedentes dos tribunais superiores, julgadas no regime de recursos repetitivos e de repercussão geral, o que autoriza a prolação da presente decisão monocrática, nos termos do artigo 932, IV, “a” e “b”, do Novo Código de Processo Civil de 2015, e da Súmula/STJ n.º 568. Nesse sentido:

RESP 1348633/SP (POSSIBILIDADE DE RECONHECIMENTO DO PERÍODO DE TRABALHO MAIS ANTIGO, DESDE QUE AMPARADO POR CONVINCENTE PROVA TESTEMUNHAL, COLHIDA SOB CONTRADITÓRIO); RESP 1354908/SP (ATIVIDADE RURAL DEVE SER COMPROVADA NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO); SÚMULA 149 DO STJ (VEDAÇÃO DE PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL); REsp 1321493/PR (A APRESENTAÇÃO DE PROVA MATERIAL SOMENTE SOBRE PARTE DO LAPSO TEMPORAL PRETENDIDO NÃO IMPLICA VIOLAÇÃO DA SÚMULA 149/STJ, CUJA APLICAÇÃO É MITIGADA SE A REDUZIDA PROVA MATERIAL FOR COMPLEMENTADA POR IDÔNEA E ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL).

Ressalte-se que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

Do mérito

O autor, nascido em 15.11.1956, completou 60 (sessenta) anos de idade em 15.11.2016, devendo comprovar 15 (quinze) anos de atividade rural, nos termos dos artigos 142 e 143 da Lei n. 8.213/91, para a obtenção do benefício em epígrafe.

Cumpra esclarecer que, do entendimento combinado dos artigos 2º e 3º da Lei 11.718/08, infere-se que não há estabelecimento de prazo decadencial para a hipótese de aposentadoria rural por idade após 31.12.2010, mas tão somente o estabelecimento de regras específicas a serem aplicadas para a comprovação de atividade rural após este prazo. Nesse sentido, já decidiu a C. Décima Turma, no julgamento da AC 0019725-43.2011.4.03.9999. Rel. Des. Fed. Baptista Pereira. J. 04.10.2011. DJE 13.10.2011, p. 2079.

Por sua vez, de acordo com o estabelecido no art. 3º da Lei 11.718/08, a partir de 01.01.2011 há necessidade de recolhimento das contribuições previdenciárias, uma vez que o período de 15 anos a que se refere o artigo 143 da Lei nº 8.213/91 exauriu-se em 31.12.2010, conforme disposto no artigo 2º da Lei nº 11.718/08, que assim dispõe:

Art. 2º. Para o trabalhador rural empregado, o prazo previsto no art. 143 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, fica prorrogado até o dia 31 de dezembro de 2010.

Entretanto, cabe destacar que, em face do caráter protetivo social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir do trabalhador camponês o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer que dentro dessa informalidade se verifica uma pseudo-subordinação, uma vez que a contratação acontece ou diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados gatos, seria retirar desta qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido em razão do implemento do requisito etário e do cumprimento da carência. Ademais disso, o trabalhador designado boia-fria; deve ser equiparado ao empregado rural, uma vez que enquadrá-lo na condição de contribuinte individual seria imputar-lhe a responsabilidade contributiva conferida aos empregadores, os quais são responsáveis pelo recolhimento das contribuições daqueles que lhe prestam serviços. Nesse sentido: AC 837138/SP; TRF3, 9ª Turma; Rel. Es. Fed. Marisa Santos; j. DJ 02.10.2003, p. 235.

Quanto à comprovação da atividade rural, a jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, in verbis:

A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.

No caso em apreço, o autor trouxe CTPS, com anotações de vínculos como trabalhador rural (serviços gerais e tratorista) entre maio/1978 e 2015, constituindo prova material do seu histórico camponês nos períodos mencionados e início de prova material do histórico rural.

Observo que o trabalho rural exercido pelo autor, na função de tratorista, pode ser considerado rural, eis que a atividade foi exercida em propriedade agrícola e está ligada ao meio rural, sendo o trator seu instrumento de trabalho.

De outra parte, as testemunhas ouvidas em juízo foram unânimes no sentido de que conhecem o autor e que ele trabalhou como tratorista na Fazenda Ouro Verde, desempenhando, também, outras atividades no campo.

Dessa forma, havendo prova material plena e início de prova material corroborados por prova testemunhal idônea, impõe-se reconhecer que a parte autora comprovou o exercício de atividade rural ao tempo do implemento do requisito etário, por período superior ao legalmente exigido.

Assim sendo, tendo a autor completado 60 anos de idade em 15.11.2016, bem como comprovado o exercício de atividade rural ao tempo do implemento do requisito etário, por período superior ao legalmente exigido, consoante os artigos 39, I, 142 e 143 da Lei n. 8.213/91, é de se conceder a aposentadoria rural por idade.

Fixo o termo inicial da concessão do benefício na data do requerimento administrativo (12.01.2017), em conformidade com sólido entendimento jurisprudencial.

A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados nos termos da lei de regência.

Fixo os honorários advocatícios em 15% (quinze por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data do presente acórdão, tendo em vista que o pedido foi julgado improcedente pelo juízo *a quo*, de acordo com o entendimento firmado por esta 10ª Turma.

Ante o exposto, **nos termos do artigo 932 do CPC, dou provimento à apelação do autor** para julgar procedente o pedido para condenar o réu a conceder-lhe o benefício de aposentadoria rural por idade, no valor de um salário mínimo, a partir da data do requerimento administrativo (12.01.2017).

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, **comunique-se ao INSS (Gerência Executiva)**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja implantado à parte autora **Joel Rodrigues da Silva** o benefício de aposentadoria rural por idade (DIB 12.01.2017).

Decorrido in albis o prazo recursal, retomemos os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de abril de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0346973-90.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ALICE PEDAIS DA SILVA

Advogados do(a) APELADO: LUIZ JOSE RODRIGUES NETO - SP315956-N, FLAVIO ANTONIO MENDES - SP238643-N

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação interposta em face de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido realizado em ação previdenciária, condenando o INSS a conceder à autora o benefício da aposentadoria rural por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, desde a data do requerimento administrativo (07.06.2018). Sobre as parcelas em atraso deverá incidir correção monetária e juros de mora conforme o Manual de Cálculos da JF. Pela sucumbência, o réu foi condenado ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o total das prestações vencidas até a data da sentença.

Em razão de apelação, objetiva o réu a reforma da r. sentença. No mérito, alegou, em síntese, que a parte autora não comprovou o efetivo exercício da atividade rural no período imediatamente anterior ao preenchimento do requisito etário, por período suficiente ao cumprimento da carência, sendo inadmissível a prova exclusivamente testemunhal. Subsidiariamente, requer que o termo inicial do benefício seja fixado a partir da citação, os juros e correção monetária calculados nos termos da Lei nº 11.960/09, bem como a redução dos honorários advocatícios.

Com as contrarrazões de apelação da autora, vieram os autos a esta E. Corte.

Após breve relatório, passo a decidir:

Nos termos do artigo 1.011 do CPC/2015, recebo a apelação interposta pelo INSS.

Da decisão monocrática

De início, cumpre observar que as matérias veiculadas no caso dos autos já foram objeto de precedentes dos tribunais superiores, julgadas no regime de recursos repetitivos e de repercussão geral, o que autoriza a prolação da presente decisão monocrática, nos termos do artigo 932, IV, "a" e "b", do Novo Código de Processo Civil de 2015, e da Súmula/STJ n.º 568. Nesse sentido:

RESP 1348633/SP (POSSIBILIDADE DE RECONHECIMENTO DO PERÍODO DE TRABALHO MAIS ANTIGO, DESDE QUE AMPARADO POR CONVINCENTE PROVA TESTEMUNHAL, COLHIDA SOB CONTRADITÓRIO); RESP 1354908/SP (ATIVIDADE RURAL DEVE SER COMPROVADA NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO); SÚMULA 149 DO STJ (VEDAÇÃO DE PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL); REsp 1321493/PR (APRESENTAÇÃO DE PROVA MATERIAL SOMENTE SOBRE PARTE DO LAPSO TEMPORAL PRETENDIDO NÃO IMPLICA VIOLAÇÃO DA SÚMULA 149/STJ, CUJA APLICAÇÃO É MITIGADA SE A REDUZIDA PROVA MATERIAL FOR COMPLEMENTADA POR IDÔNEA E ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL).

Ressalte-se que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

Do mérito

A autora, nascida em 22.12.1962, completou 55 anos de idade em 22.12.2017, devendo comprovar 15 anos de atividade rural, nos termos dos artigos 142 e 143 da Lei n. 8.213/91, para a obtenção do benefício em epígrafe.

Cumpra esclarecer que, do entendimento combinado dos artigos 2º e 3º da Lei 11.718/08, infere-se que não há estabelecimento de prazo decadencial para a hipótese de aposentadoria rural por idade após 31.12.2010, mas tão somente o estabelecimento de regras específicas a serem aplicadas para a comprovação de atividade rural após este prazo. Nesse sentido, já decidiu a C. Décima Turma, no julgamento da AC 0019725-43.2011.4.03.9999. Rel. Des. Fed. Baptista Pereira. J. 04.10.2011. DJE 13.10.2011, p. 2079.

Por sua vez, de acordo como estabelecido no art. 3º da Lei 11.718/08, a partir de 01.01.2011 há necessidade de recolhimento das contribuições previdenciárias, uma vez que o período de 15 anos a que se refere o artigo 143 da Lei nº 8.213/91 exauriu-se em 31.12.2010, conforme disposto no artigo 2º da Lei nº 11.718/08, que assim dispõe:

"Art. 2º. Para o trabalhador rural empregado, o prazo previsto no art. 143 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, fica prorrogado até o dia 31 de dezembro de 2010."

Entretanto, cabe destacar que, em face do caráter protetivo social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir do trabalhador camponês o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer que dentro dessa informalidade se verifica uma pseudo-subordinação, uma vez que a contratação acontece ou diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados "gatos", seria retirar desta qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido em razão do implemento do requisito etário e do cumprimento da carência. Ademais disso, o trabalhador designado "boia-fria" deve ser equiparado ao empregado rural, uma vez que enquadrá-lo na condição de contribuinte individual seria imputar-lhe a responsabilidade contributiva conferida aos empregadores, os quais são responsáveis pelo recolhimento das contribuições daqueles que lhe prestam serviços. Nesse sentido: AC 837138/SP; TRF3, 9ª Turma; Rel. Es. Fed. Marisa Santos; j. DJ 02.10.2003, p. 235.

Quanto à comprovação da atividade rural, a jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis*:

A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.

No caso em apreço, a autora trouxe aos autos cópia de sua certidão de casamento (1985), na qual o seu marido fora qualificado como lavrador, constituindo início de prova material do seu histórico camponês. Trouxe, ainda, cópia de sua CTPS, por meio da qual se verifica diversos registros de atividade rural, intercalados, entre 1982 e 1997, constituindo prova material plena do seu labor rural no que se refere a tais períodos, e início de prova material do seu histórico camponês.

De outra parte, as testemunhas ouvidas em juízo foram uníssimas no sentido de que conhecem a autora há muitos anos, e que ela sempre exerceu serviços rurais, desde os 13 anos.

Dessa forma, havendo prova plena e início razoável de prova material corroborado por prova testemunhal idônea, impõe-se reconhecer que a parte autora comprovou o exercício de atividade rural ao tempo do implemento do requisito etário, por período superior ao legalmente exigido.

Assim sendo, tendo a autora completado 55 anos de idade em 22.12.2017, bem como comprovado o exercício de atividade rural ao tempo do implemento do requisito etário, por período superior ao legalmente exigido, consoante os artigos 142 e 143 da Lei n. 8.213/91, é de se conceder a aposentadoria rural por idade.

Mantenho o termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo (07.06.2018), conforme entendimento jurisprudencial sedimentado nesse sentido.

A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência, observando-se as teses firmadas pelo E. STF no julgamento do RE 870.947, realizado em 20.09.2017. Quanto aos juros de mora, será observado o índice de remuneração da caderneta de poupança a partir de 30.06.2009.

Tendo em vista o trabalho adicional do patrono da parte autora em grau recursal, nos termos do artigo 85, § 11, do Novo Código de Processo Civil de 2015, fixo os honorários advocatícios em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da presente decisão, eis que de acordo com o entendimento da 10ª Turma desta E. Corte.

As autarquias são isentas das custas processuais (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), devendo reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

Diante do exposto, com fulcro no artigo 902 do CPC, **nego provimento à apelação do INSS.**

Determino que independentemente do trânsito em julgado, **comunique-se ao INSS (Gerência Executiva), a fim de serem adotadas as providências cabíveis** para que seja implantado a parte **ALICE PEDAIS DA SILVA** o benefício de **APOSENTADORIA RURAL POR IDADE**, com data de início - **DIB em 07.06.2018**, com valor a ser calculado pelo INSS, tendo em vista o "caput" do artigo 497 do CPC de 2015.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retomemos autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de abril de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5850982-84.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: LETICIA DA SILVA SANTOS
Advogado do(a) APELANTE: MARCOS JOSE VIEIRA - SP322503-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5850982-84.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: LETICIA DA SILVA SANTOS
Advogado do(a) APELANTE: MARCOS JOSE VIEIRA - SP322503-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator): Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido em ação previdenciária objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez. A parte autora foi condenada ao pagamento de custas e de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, observando-se, contudo, ser beneficiária da Justiça Gratuita.

Em apelação, a parte autora alega que foram comprovados os requisitos para a concessão de um dos benefícios em comento. Informou, ainda, que a Autarquia lhe concedeu auxílio-doença de 12.04.2019 a 12.07.2019.

Sem contrarrazões, os autos vieram esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5850982-84.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: LETICIA DA SILVA SANTOS
Advogado do(a) APELANTE: MARCOS JOSE VIEIRA - SP322503-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Nos termos do art. 1011 do CPC/2015, recebo a apelação da parte autora.

Os benefícios pleiteados pela autora, nascida em 06.02.1989, estão previstos nos arts. 42 e 59 da Lei 8.213/91 que dispõem:

A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

O laudo médico-pericial, elaborado em 25.07.2018, revela que a autora, operadora de máquinas, apresenta transtorno depressivo recorrente, episódio atual moderado, e transtorno doloroso somatoforme persistente, que lhe acarretam incapacidade laborativa para qualquer atividade de forma temporária. Apontou que há incapacidade há 6 anos (quesito "6").

Destaco que a autora possui vínculos laborais alternados entre junho/2006 e 21/10/2017, e recebeu auxílio-doença de 18.02.2017 a 07.06.2017, razão pela qual não se justifica qualquer discussão acerca do não cumprimento do período de carência ou inexistência da qualidade de segurado, vez que a própria autarquia, ao conceder referida benesse, entendeu preenchidos os requisitos necessários para tal fim, tendo sido ajuizada a presente ação em setembro/2017. Recebeu, ainda, administrativamente, auxílio-doença de 12.04.2019 a 12.07.2019.

Dessa forma, tendo em vista as patologias apresentadas pela autora (operadora de máquina), e a sua restrição para atividade laborativa, bem como sua idade (31 anos), a possibilidade de reabilitação, não há como se deixar de reconhecer que é inviável o retorno, por ora, ao exercício de sua atividade habitual, sendo-lhe devido o benefício de auxílio-doença, nos termos do art. 61 e seguintes da Lei nº 8.213/91, inclusive abono anual, em conformidade com o art. 40 do mesmo diploma legal.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação (06.10.2017), incidindo até seis meses a partir da data do presente julgamento, podendo a autora, antes do final do prazo, agendar perícia junto ao INSS para eventual prorrogação do benefício. Deve ser descontado o período que recebeu auxílio-doença na esfera administrativa.

Da análise dos elementos constantes dos autos, verifica-se que a parte autora exerceu atividade laborativa remunerada em parte do período para o qual foi concedido o benefício de auxílio-doença (06.10.2017 a 21.10.2017), todavia, tal fato não elide, por si só, a incapacidade, baseada no laudo médico-pericial, haja vista que, em tal situação, o retorno ao trabalho acontece por falta de alternativa para seu sustento, de modo a configurar o estado de necessidade, razão pela qual não há se falar em desconto do período no qual a autora manteve vínculo empregatício.

Neste sentido, trago à colação os seguintes julgados:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ RURÍCOLA. COMPROVAÇÃO DA INCAPACIDADE. PRINCÍPIO IN DUBIO PRO MISERO.

I - É DEVIDA A APOSENTADORIA POR INVALIDEZ À TRABALHADORA RURAL QUE TEVE SUA INCAPACIDADE TOTAL E DEFINITIVA ATESTADA PELO PERITO OFICIAL.

II - O FATO DE A AUTORA CONTINUAR TRABALHANDO NAS LIDES DO CAMPO PARA PROVER A PRÓPRIA SOBREVIVÊNCIA E A DE SEU FILHO NÃO É MOTIVO PARA NÃO LHE RECONHECER A INCAPACIDADE.

III - HÁ QUE SE CONSIDERAR NA APRECIÇÃO DOS FATOS E NA APLICAÇÃO DA LEGISLAÇÃO PREVIDENCIÁRIA O PRINCÍPIO IN DUBIO PRO MISERO.

IV - RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

(AC 03035536-5, ANO: 91, UF: SP, TURMA: 02, REGIÃO: 03, DJ 23-02-94, PG: 005706, JUIZARICÊ AMARAL)

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INCAPACIDADE PARA O TRABALHO. RETORNO AO LABOR POR ESTADO DE NECESSIDADE. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REEMBOLSO AO ERÁRIO DOS HONORÁRIOS DO PERITO JUDICIAL.

(...)

4 - O retorno ao labor não afasta a conclusão da perícia médica, vez que o segurado obrigado a aguardar por vários anos a implantação de sua aposentadoria por invalidez precisa manter-se durante esse período, vale dizer, vê-se compelido a retornar ao trabalho, por estado de necessidade, sem ter sua saúde restabelecida.

(TRF-3ª Região; AC 1001569 - 2002.61.13.001379-0/SP; 9ª Turma; Rel. Desembargador Federal Santos Neves; j.28.05.2007; DJU 28.06.2007; pág.643)

Esclareço que o fato de a autora contar com o vínculo laboral posterior ao termo inicial do benefício não impede a implantação da benesse, pois muitas vezes, o segurado o faz tão somente para manter tal condição perante a Previdência Social, além do que a questão relativa às prestações vencidas em que houve atividade laborativa estão sujeitas ao julgamento dos RESPs. 1786590/SP e 1788700/SP.

Os juros de mora de mora e a correção monetária deverão ser calculados pela lei de regência.

Fixo a verba honorária em 15% do valor das prestações vencidas até a presente data, uma vez que o pedido foi julgado improcedente no juízo "a quo", nos termos da Súmula 111 do E. STJ - em sua nova redação, e de acordo com o entendimento firmado por esta 10ª Turma.

As autarquias são isentas das custas processuais (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), devendo reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

Diante do exposto, **dou parcial provimento à apelação da autora** para julgar parcialmente procedente o pedido e condenar o réu a lhe conceder o benefício de auxílio-doença a partir de 06.10.2017 (data da citação), descontados valores recebidos administrativamente, e devido até seis meses a partir da data do presente julgamento, podendo, antes do final do prazo, agendar perícia junto ao INSS para eventual prorrogação do benefício. Honorários advocatícios fixados em 15% do valor das prestações vencidas até a presente data.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, **comunique-se ao INSS (Gerência Executiva)**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja implantado à parte autora **Letícia da Silva Santos de Souza** o benefício de auxílio-doença (DIB em 06.10.2017), e devido por 6 meses a contar do presente julgamento).

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE. LAUDO. TERMO INICIAL E TERMO FINAL DO BENEFÍCIO. VÍNCULO LABORAL. JUROS. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS. IMPLANTAÇÃO IMEDIATA DO BENEFÍCIO

I - Tendo em vista as patologias apresentadas pela autora, e a sua restrição para atividade laborativa (operadora de máquina), bem como sua idade (31 anos), a possibilidade de reabilitação, não há como se deixar de reconhecer que é inviável o retorno, por ora, ao exercício de sua atividade habitual, sendo-lhe devido o benefício de auxílio-doença, nos termos do art. 61 e seguintes da Lei nº 8.213/91, inclusive abono anual, em conformidade com o art. 40 do mesmo diploma legal.

II - Termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação (06.10.2017), incidindo até seis meses a partir da data do presente julgamento, podendo a autora, antes do final do prazo, agendar perícia junto ao INSS para eventual prorrogação do benefício. Deve ser descontado o período que recebeu auxílio-doença na esfera administrativa.

III - O fato de a autora contar com o vínculo laboral posterior ao termo inicial do benefício não impede a implantação da benesse, pois muitas vezes, o segurado o faz tão somente para manter tal condição perante a Previdência Social, além do que a questão relativa às prestações vencidas em que houve atividade laborativa estão sujeitas ao julgamento dos RESPs. 1786590/SP e 1788700/SP.

IV - Os juros de mora de mora e a correção monetária deverão ser calculados pela lei de regência.

V - Verba honorária fixada em 15% do valor das prestações vencidas até a presente data, uma vez que o pedido foi julgado improcedente no juízo "a quo", nos termos da Súmula 111 do E. STJ - em sua nova redação, e de acordo com o entendimento firmado por esta 10ª Turma.

VI - As autarquias são isentas das custas processuais (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), devendo reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

VII - Nos termos do art. 497 do Novo CPC/2015, determinada a imediata implantação do benefício.

VIII - Apelação da autora parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egregia Decima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento a apelação da autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5154012-37.2020.4.03.9999
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: SEVERINA MARIA DA SILVA
Advogado do(a) APELANTE: FELICIA ALEXANDRA SOARES - SP253625-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido realizado em ação previdenciária que visava à concessão do benefício da aposentadoria rural por idade, sob o fundamento de que não houve comprovação do exercício da atividade campesina por parte da autora no período imediatamente anterior ao cumprimento do requisito etário. Não houve condenação em custas e honorários advocatícios.

A parte autora, em razão de recurso, requer a reforma da r. sentença alegando, em síntese, que foi trazido aos autos início de prova material, bem como prova testemunhal, comprovando assim os requisitos exigidos pelos artigos 142 e 143 da Lei nº 8.213/91 para a percepção do benefício almejado.

Sem contrarrazões de apelação pelo INSS, vieram os autos a esta E. Corte.

Após breve relatório, passo a decidir.

Nos termos do art. 1011 do CPC/2015, recebo a apelação da parte autora.

Da decisão monocrática

De início, cumpre observar que as matérias veiculadas no caso dos autos já foram objeto de precedentes dos tribunais superiores, julgadas no regime de recursos repetitivos e de repercussão geral, o que autoriza a prolação da presente decisão monocrática, nos termos do artigo 932, IV, "a" e "b", do Novo Código de Processo Civil de 2015, e da Súmula/STJ n.º 568. Nesse sentido:

RESP 1348633/SP (POSSIBILIDADE DE RECONHECIMENTO DO PERÍODO DE TRABALHO MAIS ANTIGO, DESDE QUE AMPARADO POR CONVINCENTE PROVA TESTEMUNHAL, COLHIDA SOB CONTRADITÓRIO); RESP 1354908/SP (ATIVIDADE RURAL DEVE SER COMPROVADA NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO); SÚMULA 149 DO STJ (VEDAÇÃO DE PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL); REsp 1321493/PR (A APRESENTAÇÃO DE PROVA MATERIAL SOMENTE SOBRE PARTE DO LAPSO TEMPORAL PRETENDIDO NÃO IMPLICA VIOLAÇÃO DA SÚMULA 149/STJ, CUJA APLICAÇÃO É MITIGADA SE A REDUZIDA PROVA MATERIAL FOR COMPLEMENTADA POR IDÔNEA E ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL).

Ressalte-se que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

Do mérito

A autora, nascida em 10.06.1962, completou 55 anos de idade em 10.06.2017, devendo, assim, comprovar 15 (quinze) anos de atividade rural, nos termos dos arts. 142 e 143 da Lei n. 8.213/91, para a obtenção do benefício em epígrafe.

Cumpra esclarecer que, do entendimento combinado dos artigos 2º e 3º da Lei 11.718/08, infere-se que não há estabelecimento de prazo decadencial para a hipótese de aposentadoria rural por idade após 31.12.2010, mas tão somente o estabelecimento de regras específicas a serem aplicadas para a comprovação de atividade rural após este prazo. Nesse sentido, já decidiu a C. Décima Turma, no julgamento da AC 0019725-43.2011.4.03.9999. *Rel. Des. Fed. Baptista Pereira. J. 04.10.2011. DJE 13.10.2011, p. 2079.*

Por sua vez, de acordo com o estabelecido no art. 3º da Lei 11.718/08, a partir de 01.01.2011 há necessidade de recolhimento das contribuições previdenciárias, uma vez que o período de 15 anos a que se refere o artigo 143 da Lei nº 8.213/91 exauriu-se em 31.12.2010, conforme disposto no artigo 2º da Lei nº 11.718/08, que assim dispõe:

"Art. 2º. Para o trabalhador rural empregado, o prazo previsto no art. 143 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, fica prorrogado até o dia 31 de dezembro de 2010."

Entretanto, cabe destacar que, em face do caráter protetivo social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir do trabalhador camponês o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer que dentro dessa informalidade se verifica uma pseudo-subordinação, uma vez que a contratação acontece ou diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados "gatos", seria retirar desta qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido em razão do implemento do requisito etário e do cumprimento da carência. Ademais disso, o trabalhador designado "boia-fria" deve ser equiparado ao empregado rural, uma vez que enquadrá-lo na condição de contribuinte individual seria imputar-lhe a responsabilidade contributiva conferida aos empregadores, os quais são responsáveis pelo recolhimento das contribuições daqueles que lhe prestam serviços. Nesse sentido: *AC 837138/SP; TRF3, 9ª Turma; Rel. Es. Fed. Marisa Santos; j. DJ 02.10.2003, p. 235.*

Quanto à comprovação da atividade rural, a jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis*:

A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.

No caso em tela, a requerente acostou aos autos cópia de sua certidão de casamento (1981), na qual o seu marido fora qualificado como lavrador e CTPS dele, com vínculos de natureza rural, intercalados, entre 1980 e 1995, constituindo início de prova material do labor rural. A parte autora trouxe, ainda, cópia de sua CTPS com registros de atividade rural, intercalados, entre 1980 e 1994, constituindo tais vínculos prova plena nos períodos a que se refere, e início razoável de prova material de seu histórico camponês.

De outra parte, as testemunhas ouvidas em Juízo afirmaram que conhecem a demandante há mais de 25 anos, e que ela sempre trabalhou na roça, como diarista, colhendo laranja e limão. Informaram, ainda, que o seu marido também trabalhava na roça.

Dessa forma, havendo prova material plena e início razoável de prova material corroborada por prova testemunhal, impõe-se reconhecer que a parte autora comprovou o exercício de atividade rural ao tempo do implemento do requisito etário, por período superior ao legalmente exigido.

Assim sendo, tendo a autora completado 55 anos de idade em 10.06.2017, bem como comprovado o exercício de atividade rural ao tempo do implemento do requisito etário, por período superior ao legalmente exigido, consoante os artigos 142 e 143 da Lei n. 8.213/91, é de se conceder a aposentadoria rural por idade.

Fixo o termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo (05.09.2018), conforme entendimento jurisprudencial sedimentado nesse sentido.

Os juros de mora e correção monetária deverão ser calculados pela lei de regência.

Fixo os honorários advocatícios em 15% sobre o valor das parcelas vencidas até a presente data, nos termos da Súmula 111 do STJ, eis que o pedido foi julgado improcedente no juízo *a quo*, e de acordo com o entendimento firmado por esta 10ª Turma.

As autarquias são isentas das custas processuais (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), devendo reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

Diante do exposto, com fulcro no artigo 932 do CPC, **dou provimento à apelação da autora**, para julgar procedente o seu pedido, condenando o réu a conceder-lhe o benefício de aposentadoria rural por idade, no valor de 01 (um) salário mínimo, a partir da data do requerimento administrativo (05.09.2018). Honorários advocatícios arbitrados em 15% das prestações vencidas até a presente data. As prestações em atraso serão resolvidas em liquidação de sentença.

Determino que independentemente do trânsito em julgado, **comunique-se ao INSS (Gerência Executiva)**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja **implantado** à parte **SEVERINA MARIADA SILVA** o benefício de **APOSENTADORIA RURAL POR IDADE**, com data de início - **DIB em 05.09.2018**, no valor de um salário mínimo, tendo em vista o "caput" do artigo 497 do CPC de 2015.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de abril de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0370122-18.2020.4.03.9999
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: K. B. A. D. O.
REPRESENTANTE: FABIANA DE ALMEIDA
Advogado do(a) APELADO: IVAN APARECIDO GOMES - SP362212-N,
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença que julgou procedente o pedido formulado na ação previdenciária, condenando o réu a conceder à autora o benefício de auxílio-reclusão, desde o encarceramento (18.03.2018). As parcelas em atraso serão corrigidas e acrescidas de juros de mora calculados de acordo com o julgamento no RE 870.947. O réu foi condenado, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença. Não houve condenação em custas.

O réu pugna pela reforma da sentença, aduzindo, preliminarmente, a falta de interesse de agir, ante a ausência de requerimento administrativo, pois a parte autora não apresentou os documentos necessários, de modo a forçar o indeferimento do pedido realizado, e a necessidade de litisconsórcio ativo com a inclusão da esposa do segurado. No mérito, alega que não foram comprovados os requisitos necessários à concessão do benefício em comento. Subsidiariamente, pede a fixação do termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo, a redução dos honorários advocatícios até a data da sentença, e o reconhecimento da prescrição quinquenal.

Após contrarrazões, os autos vieram a esta Corte.

O d. representante do Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento da apelação do INSS.

É o relatório.

Nos termos do art. 1011 do CPC/2015, recebo a apelação do INSS.

Da decisão monocrática

De início cumpre observar que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

Passo a decidir monocraticamente.

Das preliminares

Malgrado a existência de requerimento administrativo, não adequadamente instruído, observo que o feito foi sentenciado, com análise de mérito concluindo pela procedência do pedido, razão pela qual não se mostra mais razoável tal exigência.

Quanto à preliminar de inclusão da esposa do segurado, observo que não se trata de litisconsórcio necessário.

Do mérito

Objetiva a autora a concessão do benefício previdenciário de Auxílio-Reclusão, na qualidade de filha menor de 21 (vinte e um) anos de Paulo Ricardo de Oliveira, recluso desde 18.03.2018, conforme atestado de permanência carcerária.

A condição de dependente da autora em relação ao detento restou evidenciada através da certidão de nascimento, sendo, pois, desnecessário trazer aos autos qualquer outra prova de dependência econômica, já que ela é presumida, nos termos do § 4º, do artigo 16, da Lei nº 8.213/91 por se tratar de dependentes arrolados no inciso I do mesmo dispositivo.

Artigo 16 - São beneficiários do Regime Geral da Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:

I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;

.....

§ 4º - A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada.

Com efeito, a qualidade de segurado do detento restou demonstrada nos autos, consoante dados do CNIS, onde se verifica que em seu último contrato de trabalho, iniciado em 02.01.2017 e encerrado em 13.02.2017, o salário de contribuição relativo ao mês de janeiro/2017 correspondia a R\$ 1.087,79, abaixo do valor fixado no artigo 13 da Emenda Constitucional nº 20, de 15.12.1998, equivalente a R\$ 360,00, atualizado para R\$ 1.319,18 pela Portaria nº 15, de 16.01.2018.

O Colendo Supremo Tribunal Federal, em recente julgamento do Recurso Extraordinário nº 587365/SC (Relator Ministro Ricardo Lewandowski, julgado em 25.03.2009, DJe de 03.04.2009), firmou entendimento no sentido de que a renda a ser considerada deve ser a do preso e não a de seus dependentes, sendo que referida decisão tem repercussão geral.

Destarte, considerando que a renda auferida pelo recluso não ultrapassa o limite fixado pela Portaria acima citada, há que se reconhecer a existência dos requisitos necessários à concessão do auxílio-reclusão.

Outrossim, independe de carência a concessão do benefício de auxílio-reclusão, a teor do artigo 26, inciso I, da Lei de Benefícios da Previdência Social.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do encarceramento (18.03.2018), eis que não corre prescrição quinquenal contra absolutamente incapaz.

A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência.

Em razão do trabalho adicional do patrono da parte autora em grau recursal, nos termos do artigo 85, § 11, do Novo Código de Processo Civil de 2015, fixo os honorários advocatícios em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da presente decisão, eis que de acordo com o entendimento da 10ª Turma desta E. Corte.

Diante do exposto, **rejeito as preliminares argüidas pelo INSS e no mérito, nego provimento à sua apelação.**

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornemos os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de abril de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5170357-78.2020.4.03.9999
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: SUELI DA ROSA OLIVEIRA
Advogado do(a) APELADO: REGIANE DE FATIMA GODINHO DE LIMA - SP254393-N
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença que julgou procedente o pedido formulado na ação previdenciária, condenando o réu ao pagamento do benefício de salário maternidade à autora, no valor de um salário mínimo, a partir do requerimento administrativo. Correção monetária e juros de mora, nos termos do Manual de Cálculos da JF. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a sentença.

O réu, em suas razões de inconformismo, aduz que não restaram preenchidos os requisitos necessários à concessão do benefício. Subsidiariamente, requer que a correção monetária e os juros de mora sejam calculados nos termos do art. 1º F da Lei 9.494/97.

Com contrarrazões de apelação.

Após breve relatório, passo a decidir.

Nos termos do artigo 1.011 do CPC/2015, recebo a apelação interposta pela parte autora.

Da decisão monocrática

De início, cumpre observar que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

Do mérito

Objetiva a autora a concessão do benefício previdenciário de salário-maternidade, em virtude do nascimento de sua filha, Isabeli Vitória da Rosa Oliveira (04.10.2014).

A jurisprudência do E. STJ já se firmou no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis*:

A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.

Para tanto, a autora apresentou cópia da certidão de casamento (2004), na qual o seu marido fora qualificado como lavrador, bem como a certidão de nascimento da filha, onde a autora consta como lavradora, constituindo início de prova material do alegado histórico campesino do casal.

Por outro lado, os depoimentos testemunhais colhidos em juízo, atestam que a autora sempre trabalhou na roça, como diarista para Isabel, Alfredo e Paulinho, inclusive durante a gestação.

Destarte, ante o conjunto probatório constante dos autos, depreende-se que restou comprovado o exercício de atividade rural desempenhado pela autora consoante os requisitos legalmente exigidos.

Cabe destacar que, em face do caráter protetivo social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir da trabalhadora campesina o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer que dentro dessa informalidade se verifica uma pseudo-subordinação, uma vez que a contratação acontece ou diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados "gatos", seria retirar desta qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido em razão da maternidade. Ademais disso, a trabalhadora designada "boia-fria" deve ser equiparada à empregada rural, uma vez que enquadrá-la na condição de contribuinte individual seria imputar-lhe a responsabilidade contributiva conferida aos empregadores, os quais são responsáveis pelo recolhimento das contribuições daqueles que lhe prestam serviços (TRF 3ª Região; AC 837138/SP; 9ª Turma; Rel. Es. Fed. Marisa Santos; j. DJ 02.10.2003, p. 235).

Assim, restam preenchidos os requisitos indispensáveis à concessão do benefício de salário-maternidade, nos termos do artigo 71 e seguintes, c.c. artigo 39, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91.

Ajuizada a ação em outubro/2018, bem como o requerimento administrativo formulado em 27.08.2018, não há parcelas atingidas pela prescrição quinquenal.

A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência, observando-se as teses firmadas pelo E.STF no julgamento do RE 870.947, realizado em 20.09.2017. Quanto aos juros de mora será observado o índice de remuneração da cademeta de poupança a partir de 30.06.2009.

Tendo em vista o trabalho adicional do patrono da parte autora em grau recursal, nos termos do artigo 85, § 11, do Novo Código de Processo Civil de 2015, fixo os honorários advocatícios em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação, eis que de acordo com o entendimento da 10ª Turma desta E. Corte.

Diante do exposto, **nego provimento à apelação do INSS.**

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de abril de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5837434-89.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: LAIRDE SANDRIN DE OLIVEIRA
Advogado do(a) APELANTE: NATHALIA CRISTINA ANTONIETTO PIGOSO - SP390339-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5837434-89.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: LAIRDE SANDRIN DE OLIVEIRA
Advogado do(a) APELANTE: NATHALIA CRISTINA ANTONIETTO PIGOSO - SP390339-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator): Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido em ação previdenciária objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez. A parte autora foi condenada ao pagamento de custas e de honorários advocatícios fixados em 10% do valor da causa, observando-se, contudo, ser beneficiária da Justiça Gratuita. Determinada a revogação da tutela antecipada anteriormente concedida.

Em consulta aos dados do CNIS observa-se que o benefício de auxílio-doença está ativo.

Em apelação, a parte autora aduz que foram comprovados os requisitos para a concessão de um dos benefícios em comento.

Sem contrarrazões, os autos vieram esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5837434-89.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: LAIRDE SANDRIN DE OLIVEIRA
Advogado do(a) APELANTE: NATHALIA CRISTINA ANTONIETTO PIGOSO - SP390339-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Nos termos do art. 1011 do CPC/2015, recebo a apelação da parte autora.

Os benefícios pleiteados pela autora, nascida em 26.07.1953, estão previstos nos arts. 42 e 59 da Lei 8.213/91 que dispõem:

A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

O laudo médico-pericial, elaborado em 06.12.2018, revela que a autora foi submetida à retirada de pequena parte da mama direita (quadrantectomia direita) em 05/05/2017 pela presença de lesão neoplásica maligna. Em seguida fez quimioterapia, radioterapia e atualmente faz complementação do tratamento com hormonioterapia, apresentando-se assintomática sem sinais clínicos e físicos de recidiva da citada lesão. Apontou, ainda, que não apresentou sequelas da cirurgia a que foi submetida conforme exame clínico e físico realizado por este médico perito judicial na periciada na presente data que lhe cause perda ou diminuição da sua capacidade laborativa para atividade habitual "do lar".

Destaco que a autora possui recolhimentos de fevereiro/2008 a fevereiro/2017, em valor sobre o salário mínimo, e recebeu auxílio-doença de 10.02.2017 a 15.02.2018 (concessão administrativa), razão pela qual não se justifica qualquer discussão acerca do não cumprimento do período de carência ou inexistência da qualidade de segurado, vez que a própria autarquia, ao conceder referida benesse, entendeu preenchidos os requisitos necessários para tal fim, tendo sido ajuizada a presente ação em fevereiro/2018.

Dessa forma, tendo em vista a patologia apresentada pela autora, e a sua restrição para atividade laborativa no período de convalescença, não há como se deixar de reconhecer que era inviável o retorno ao exercício de sua atividade habitual, sendo-lhe devido o benefício de auxílio-doença, nos termos do art. 61 e seguintes da Lei nº 8.213/91, inclusive abono anual, em conformidade com o art. 40 do mesmo diploma legal.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da concessão da tutela antecipada (26.02.2018) e devido até a data do laudo pericial (06.12.2018), que atestou pela ausência de incapacidade.

Os juros de mora e a correção monetária deverão ser calculados pela lei de regência.

Fixo a verba honorária em 15% do valor das prestações vencidas no período concedido (26.02.2018 a 06.12.2018), de acordo com o entendimento firmado por esta 10ª Turma.

As autarquias são isentas das custas processuais (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), devendo reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

As parcelas recebidas a título de antecipação de tutela serão resolvidas quando da liquidação da sentença, respeitados os limites da execução, não havendo que se falar em devolução dos valores eventualmente recebidos a maior, uma vez que se trata de verba alimentar recebida em decorrência de decisão judicial que se presume válida e com aptidão para concretizar os comandos nelas insertos.

Nesse sentido a jurisprudência do E. Supremo Tribunal Federal, como se observa dos julgados que ora colaciono:

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. NATUREZA ALIMENTAR. RECEBIMENTO DE BOA-FÉ EM DECORRÊNCIA DE DECISÃO JUDICIAL. TUTELA ANTECIPADA REVOGADA. DEVOLUÇÃO.

1. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal já assentou que o benefício previdenciário recebido de boa-fé pelo segurado, em decorrência de decisão judicial, não está sujeito à repetição de indébito, em razão de seu caráter alimentar. Precedentes.

2. Decisão judicial que reconhece a impossibilidade de descontos dos valores indevidamente recebidos pelo segurado não implica declaração de inconstitucionalidade do art. 115 da Lei nº 8.213/1991. Precedentes.

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(ARE 734242, Rel. Min. ROBERTO BARROSO, DJe de 08.09.2015)

AGRAVO REGIMENTAL EM MANDADO DE SEGURANÇA. ACÓRDÃO DO TCU QUE DETERMINOU A IMEDIATA INTERRUÇÃO DO PAGAMENTO DA URP DE FEVEREIRO DE 1989 (26,05%). EXCLUSÃO DE VANTAGEM ECONÔMICA RECONHECIDA POR DECISÃO JUDICIAL COM TRÂNSITO EM JULGADO. NATUREZA ALIMENTAR E A PERCEPÇÃO DE BOA-FÉ AFASTAM A RESTITUIÇÃO DOS VALORES RECEBIDOS ATÉ A REVOGAÇÃO DA LIMINAR. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. A jurisprudência desta Corte firmou entendimento no sentido do descabimento da restituição de valores percebidos indevidamente em circunstâncias, tais como a dos autos, em que o servidor público está de boa-fé. (Precedentes: MS 26.085, Rel. Min. Cármen Lúcia, Tribunal Pleno, DJe 13/6/2008; AI 490.551-AgR, Rel. Min. Ellen Gracie, 2ª Turma, DJe 3/9/2010)

2. A boa-fé na percepção de valores indevidos bem como a natureza alimentar dos mesmos afastam o dever de sua restituição.

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(MS 25921, Rel. Min. LUIZ FUX, DJe de 04.04.2016)

Diante do exposto, **dou parcial provimento à apelação da autora** para julgar parcialmente procedente o pedido e condenar o réu a lhe conceder o benefício de auxílio-doença no período de 26.02.2018 a 06.12.2018. Verba honorária em 15% do valor das prestações vencidas no período concedido (26.02.2018 a 06.12.2018).

Expeça-se email informando a cassação da tutela antecipada.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE. LAUDO. TERMO INICIAL. JUROS. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS. DESNECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DE PARCELAS RECEBIDAS POR FORÇADA TUTELA ANTECIPADA. ENTENDIMENTO DO STF

I - Tendo em vista a patologia apresentada pela autora, e a sua restrição para atividade laborativa no período de convalescença, não há como se deixar de reconhecer que era inviável o retorno ao exercício de sua atividade habitual, sendo-lhe devido o benefício de auxílio-doença, nos termos do art. 61 e seguintes da Lei nº 8.213/91, inclusive abono anual, em conformidade com o art. 40 do mesmo diploma legal.

II - Termo inicial do benefício fixado na data da concessão da tutela antecipada (26.02.2018) e devido até a data do laudo pericial (06.12.2018).

III - Os juros de mora de mora e a correção monetária deverão ser calculados pela lei de regência.

IV - Verba honorária fixada em 15% do valor das prestações vencidas no período concedido (26.02.2018 a 06.12.2018), de acordo com o entendimento firmado por esta 10ª Turma.

V - As autarquias são isentas das custas processuais (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), devendo reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

VI - As parcelas recebidas a título de antecipação de tutela serão resolvidas quando da liquidação da sentença, respeitados os limites da execução, não havendo que se falar em devolução dos valores eventualmente recebidos a maior, uma vez que se trata de verba alimentar recebida em decorrência de decisão judicial que se presume válida e com aptidão para concretizar os comandos nelas insertos.

VII - Apelação da autora parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Decima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento a apelação da autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5148058-10.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: PRICILA CAMARA DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELANTE: MARIA CAROLINA DE ALMEIDA NEVES - SP391685-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido formulado na ação previdenciária, onde a autora objetiva a concessão do benefício de salário maternidade, sob o fundamento de que não restou demonstrada a qualidade de segurada. Houve condenação em custas e honorários advocatícios fixados em R\$ 800,00, considerando ser beneficiária da justiça gratuita.

A autora, em suas razões de inconformismo, pugna pela reforma da r. sentença, argumentando restarem preenchidos os requisitos necessários à concessão do benefício em comento.

Sem contrarrazões de apelação, vieram os autos a esta E. Corte.

Após breve relatório, passo a decidir.

Nos termos do artigo 1.011 do CPC/2015, recebo a apelação interposta pela parte autora.

Da decisão monocrática

De início, cumpre observar que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

Do mérito

Objetiva a parte autora, como o presente feito, a concessão do benefício previdenciário de salário-maternidade, em virtude do nascimento de sua filha Maria Alice Camara França (06.04.2016).

Estabelece o art. 71, da Lei nº 8.213/91 que:

"Art. 71. O salário-maternidade é devido à segurada da Previdência Social, durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 (vinte e oito) dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação no que concerne à proteção à maternidade. (Redação dada pela Lei nº 10.710, de 5.8.2003)"

Portanto, para a concessão do salário-maternidade, torna-se necessário o implemento dos requisitos legais exigidos, quais sejam: qualidade de segurada, maternidade e, quando for o caso, o cumprimento da carência de dez contribuições mensais (contribuinte individual e segurada facultativa) ou o exercício de atividade rural nos dez meses anteriores à data do parto ou do requerimento, ainda que de forma descontínua (segurada especial).

Quanto à carência, sendo a parte autora contribuinte individual, são necessárias 10 (dez) contribuições mensais.

No caso em tela, consoante as informações do CNIS, verifica-se que a parte autora possui vínculos empregatícios, alternados, entre fevereiro/2007 e julho/2009, bem como contribuições referentes ao período de 01.02.2011 a 31.08.2016. Ocorre que a última contribuição da parte autora havia sido em janeiro/2014, tendo voltado a contribuir, como efetivo pagamento, somente em 29.03.2016, ou seja, pouco antes do parto, que ocorreu em 06.04.2016. Assim, apenas uma contribuição (março/2016) foi recolhida regularmente, tendo todas as outras sido pagas em atraso.

Dispõe o artigo 27, II, da Lei nº 8.213/91:

"Art. 27. Para cômputo do período de carência, serão consideradas as contribuições:

(...)

II - realizadas a contar da data de efetivo pagamento da primeira contribuição sem atraso, não sendo consideradas para este fim as contribuições recolhidas com atraso referentes a competências anteriores, no caso dos segurados contribuinte individual, especial e facultativo, referidos, respectivamente, nos incisos V e VII do art. 11 e no art. 13."

Conclui-se, portanto, não ser possível a consideração das contribuições recolhidas com atraso, não restando preenchidos todos os requisitos ensejadores à concessão do benefício de salário-maternidade, sendo de rigor a manutenção da r. sentença.

Honorários advocatícios mantidos em R\$ 800,00 (oitocentos reais). A exigibilidade da verba honorária ficará suspensa por 05 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, nos termos do artigo 98, §3º, do mesmo estatuto processual.

Diante do exposto, **nego provimento à apelação da parte autora.**

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retomemos autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de abril de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5158708-19.2020.4.03.9999
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: SUELEN RAMOS DA SILVA
Advogado do(a) APELANTE: DANIELE PIMENTEL FADEL - SP205054-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido formulado na ação previdenciária, onde a autora objetiva a concessão do benefício de salário maternidade, sob o fundamento de que não restou demonstrada a condição de segurada especial. Houve condenação em honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, considerando ser beneficiária da justiça gratuita.

A autora, em suas razões de inconformismo, pugna pela reforma da r. sentença, argumentando que o conjunto probatório acostado aos autos é suficiente para comprovar o seu labor rural.

Sem contrarrazões de apelação, vieram os autos a esta E. Corte.

Após breve relatório, passo a decidir.

Nos termos do artigo 1.011 do CPC/2015, recebo a apelação interposta pela parte autora.

Da decisão monocrática

De início, cumpre observar que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

Do mérito

Objetiva a autora a concessão do benefício previdenciário de salário-maternidade, em virtude do nascimento de sua filha Sarah da Silva Almeida (16.09.2017).

A jurisprudência do E. STJ já se firmou no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis*:

A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.

Para tanto, a autora apresentou caderneta de saúde da filha e cartão de gestante, nos quais consta que ela mora no sítio, bem como a CTPS de seu marido, com diversos registros de atividade rural, alternados, entre abril/2014 e fevereiro/2019, constituindo início de prova material do alegado histórico campesino do casal.

Há que se esclarecer que a jurisprudência é pacífica no sentido de se estender à esposa de trabalhador rural a profissão do marido, constante dos registros civis (STJ - 5ª Turma; REsp. 183927 - SP 98/0056287-7; Rel. Ministro Gilson Dipp; v.u., j. em 13.10.98; DJ. 23.11.98, p. 200).

Por outro lado, os depoimentos testemunhais colhidos em juízo, atestam que a autora sempre trabalhou na roça, desde criança ajudava os pais e depois de casar ela continuou na lavoura colhendo caqui e laranja, inclusive durante a gestação.

Destarte, ante o conjunto probatório constante dos autos, depreende-se que restou comprovado o exercício de atividade rural desempenhado pela autora consoante os requisitos legalmente exigidos.

Cabe destacar que, em face do caráter protetivo social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir da trabalhadora campesina o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer que dentro dessa informalidade se verifica uma pseudo-subordinação, uma vez que a contratação acontece ou diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados "gatos", seria retirar desta qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido em razão da maternidade. Ademais disso, a trabalhadora designada "boia-fria" deve ser equiparada à empregada rural, uma vez que enquadrá-la na condição de contribuinte individual seria imputar-lhe a responsabilidade contributiva conferida aos empregadores, os quais são responsáveis pelo recolhimento das contribuições daqueles que lhe prestam serviços (TRF 3ª Região; AC 837138/SP; 9ª Turma; Rel. Es. Fed. Marisa Santos; j. DJ 02.10.2003, p. 235).

Assim, restam preenchidos os requisitos indispensáveis à concessão do benefício de salário-maternidade, nos termos do artigo 71 e seguintes, c.c. artigo 39, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91.

Os juros de mora e a correção monetária deverão ser calculados pela lei de regência.

Fixo os honorários advocatícios em 15% (quinze por cento) sobre o total da condenação, considerando que o montante condenatório, no caso de salário-maternidade, equivale a 04 (quatro) salários mínimos.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da

Diante do exposto, **com fulcro no artigo 932 do CPC, dou provimento à apelação da parte autora para julgar procedente o pedido**, condenando o réu a conceder-lhe o benefício de salário- maternidade, devidamente corrigido, bem como ao pagamento dos honorários advocatícios, arbitrados em 15% (quinze por cento) sobre o total da condenação.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornemos os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de abril de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5153034-60.2020.4.03.9999
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: KLEDJADA SILVA ARAUJO
Advogado do(a) APELANTE: ERICA VENDRAME - SP195999-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido formulado na ação previdenciária, onde a autora objetiva a concessão do benefício de salário maternidade, sob o fundamento de que não restou demonstrada a condição de segurada especial. Houve condenação em honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, considerando ser beneficiária da justiça gratuita.

A autora, em suas razões de inconformismo, pugna pela reforma da r. sentença, argumentando que o conjunto probatório acostado aos autos é suficiente para comprovar o seu labor rural.

Sem contrarrazões de apelação, vieram os autos a esta E. Corte.

Após breve relatório, passo a decidir.

Nos termos do artigo 1.011 do CPC/2015, recebo a apelação interposta pela parte autora.

Da decisão monocrática

De início, cumpre observar que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

Do mérito

Objetiva a autora a concessão do benefício previdenciário de salário-maternidade, em virtude do nascimento de seu filho Alberto Kauê Silva Araújo (05.05.2014).

A jurisprudência do E. STJ já se firmou no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis*:

A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.

Para tanto, a autora apresentou cópia da CTPS de seu marido, com diversos registros de atividade rural, alternados, entre 2006 e 2018, constituindo início de prova material do alegado histórico campesino do casal.

Há que se esclarecer que a jurisprudência é pacífica no sentido de se estender à esposa de trabalhador rural a profissão do marido, constante dos registros civis (STJ - 5ª Turma; REsp. 183927 - SP 98/0056287-7; Rel. Ministro Gilson Dipp; v.u., j. em 13.10.98; DJ. 23.11.98, p. 200).

Por outro lado, os depoimentos testemunhais colhidos em juízo, atestam que a autora sempre trabalhou na roça, como diarista, para "Beto", "Testinha" e "Flavio", na plantação de batatas, inclusive durante a gestação.

Destaco que o curto período (03 meses) que o marido da autora manteve vínculo empregatício de natureza urbana, não elide a condição de rural da parte autora, eis que é comum o trabalhador com baixa qualificação e residente em regiões limítrofes entre a cidade e o campo alternar o trabalho agrícola e urbano de natureza braçal, havendo, no caso concreto, prova do retorno do marido às lides rurais.

Destarte, ante o conjunto probatório constante dos autos, depreende-se que restou comprovado o exercício de atividade rural desempenhado pela autora consoante os requisitos legalmente exigidos.

Cabe destacar que, em face do caráter protetivo social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir da trabalhadora campesina o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer que dentro dessa informalidade se verifica uma pseudo-subordinação, uma vez que a contratação acontece ou diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados "gatos", seria retirar desta qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido em razão da maternidade. Ademais disso, a trabalhadora designada "boia-fria" deve ser equiparada à empregada rural, uma vez que enquadrá-la na condição de contribuinte individual seria imputar-lhe a responsabilidade contributiva conferida aos empregadores, os quais são responsáveis pelo recolhimento das contribuições daqueles que lhe prestam serviços (TRF 3ª Região; AC 837138/SP; 9ª Turma; Rel. Es. Fed. Marisa Santos; j. DJ 02.10.2003, p. 235).

Assim, restam preenchidos os requisitos indispensáveis à concessão do benefício de salário- maternidade, nos termos do artigo 71 e seguintes, c.c. artigo 39, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91.

Tendo em vista o requerimento administrativo formulado em 27.03.2019, que interrompeu o prazo prescricional e o ajuizamento da ação em julho/2019, não há parcelas atingidas pela prescrição quinquenal.

Os juros de mora e a correção monetária deverão ser calculados pela lei de regência.

Fixo os honorários advocatícios em 15% (quinze por cento) sobre o total da condenação, considerando que o montante condenatório, no caso de salário-maternidade, equivale a 04 (quatro) salários mínimos.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Diante do exposto, **com fulcro no artigo 932 do CPC, dou provimento à apelação da parte autora para julgar procedente o pedido**, condenando o réu a conceder-lhe o benefício de salário- maternidade no valor de 04 salários mínimos, devidamente corrigido, bem como ao pagamento dos honorários advocatícios, arbitrados em 15% (quinze por cento) sobre o total da condenação.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retomemos os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de abril de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5896075-70.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: MARIA DE LOURDES RAMOS PEREIRA SILVA

Advogados do(a) APELANTE: LARISSA BORETTI MORESSI - SP188752-A, GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO - SP206949-N, CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5896075-70.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: MARIA DE LOURDES RAMOS PEREIRA SILVA

Advogados do(a) APELANTE: LARISSA BORETTI MORESSI - SP188752-A, GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO - SP206949-N, CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator): Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado procedente pedido em ação previdenciária para condenar a autarquia a conceder à autora o benefício de auxílio-doença a partir da data da cessação administrativa (22.06.2017), e mantido por 2 meses. As prestações em atraso deverão ser pagas com correção monetária e juros de mora de acordo com o Manual de Cálculos da Justiça Federal. O INSS foi, ainda, condenado ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação até a data da sentença. Não houve condenação em custas.

Em apelação a parte autora aduz que foram comprovados os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez. Subsidiariamente, alega a impossibilidade de fixação de termo final para o benefício, pois depende de nova avaliação médica, e pede a fixação dos honorários advocatícios em 20% do valor da condenação.

Sem contrarrazões, os autos vieram a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5896075-70.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: MARIA DE LOURDES RAMOS PEREIRA SILVA

Advogados do(a) APELANTE: LARISSA BORETTI MORESSI - SP188752-A, GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO - SP206949-N, CASSIA

MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Nos termos do art. 1011 do CPC/2015, recebo a apelação da parte autora.

Os benefícios pleiteados pela autora, nascida em 19.06.1961, estão previstos nos arts. 42 e 59, respectivamente, da Lei 8.213/91 que dispõem:

A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

O laudo médico-pericial, elaborado em 26.01.2018, atestou que a autora é portadora de espondilodiscoartropatia lombo-sacra, que lhe traz incapacidade de forma total e temporária para o exercício de atividade laborativa. Esclareceu que não há elementos objetivos para fixar a data de início da incapacidade, podendo, no entanto, afirmar que desde a concessão do último benefício previdenciário de auxílio-doença, a autora já apresentava incapacidade. Afirmou que a autora trabalhou como empregada doméstica de 1999 a 2008 e posteriormente como faxineira/diarista, até 2012, quando não mais exerceu atividade remunerada.

Destaco que a autora possui recolhimentos intercalados entre outubro/1999 e outubro/2018, em valor sobre o salário mínimo, e recebeu benefício de auxílio-doença de 16.08.2011 a 22.06.2017 (concessão judicial, e cessação em revisão administrativa), razão pela qual não se justifica qualquer discussão acerca do não cumprimento do período de carência ou inexistência da qualidade de segurado, tendo sido ajuizada a presente ação em julho/2017.

Dessa forma, tendo em vista a patologia apresentada pela autora, e a sua restrição para atividade laborativa, bem como sua idade (58 anos) e a possibilidade de reabilitação, não há como se deixar de reconhecer que era inviável o retorno ao exercício de sua atividade habitual, sendo-lhe devido o benefício de auxílio-doença, nos termos do art. 61 e seguintes da Lei nº 8.213/91, inclusive abono anual, em conformidade com o art. 40 do mesmo diploma legal.

O termo inicial do benefício de auxílio-doença deve ser mantido no dia seguinte à cessação administrativa (23.06.2017), conforme resposta ao quesito "5", do laudo pericial, incidindo até seis meses a partir da data do presente julgamento, podendo a autora, antes do final do prazo, agendar perícia junto ao INSS para eventual prorrogação do benefício.

Esclareço que o fato de a autora contar com o recolhimento de contribuições posteriormente ao termo inicial do benefício não impede a implantação da benesse, pois muitas vezes, o segurado o faz tão somente para manter tal condição perante a Previdência Social, além do que a questão relativa às prestações vencidas em que houve recolhimento estão sujeitas ao julgamento dos RESPs. 1786590/SP e 1788700/SP.

A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência.

Honorários advocatícios fixados em 15% do valor das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do E. STJ - em sua nova redação, e entendimento firmado por esta 10ª Turma.

Diante do exposto, **dou parcial provimento à apelação da autora** para que o benefício seja devido até seis meses a partir da data do presente julgamento, podendo a autora, antes do final do prazo, agendar perícia junto ao INSS para eventual prorrogação do benefício, mantendo o termo inicial estabelecido na sentença, e para fixar os honorários advocatícios em 15% do valor das prestações vencidas até a data da sentença,

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, **comunique-se ao INSS (Gerência Executiva)**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja implantado a parte autora **Maria de Lourdes Ramos Pereira Silva** benefício de auxílio-doença (DIB 23.06.2017, e devido até seis meses contados da data do presente julgamento).

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE. QUALIDADE DE SEGURADO. TERMO INICIAL E TERMO FINAL DO BENEFÍCIO. RECOLHIMENTOS POSTERIORES. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. IMPLANTAÇÃO IMEDIATA DO BENEFÍCIO

I - Tendo em vista a patologia apresentada pela autora, e a sua restrição para atividade laborativa, bem como sua idade (58 anos) e a possibilidade de reabilitação, não há como se deixar de reconhecer que era inviável o retorno ao exercício de sua atividade habitual, sendo-lhe devido o benefício de auxílio-doença, nos termos do art. 61 e seguintes da Lei nº 8.213/91, inclusive abono anual, em conformidade com o art. 40 do mesmo diploma legal.

II - Termo inicial do benefício de auxílio-doença mantido no dia seguinte à cessação administrativa (23.06.2017), conforme resposta ao quesito "5", do laudo pericial, incidindo até seis meses a partir da data do presente julgamento, podendo a autora, antes do final do prazo, agendar perícia junto ao INSS para eventual prorrogação do benefício.

III - O fato de a autora contar com o recolhimento de contribuições posteriormente ao termo inicial do benefício não impede a implantação da benesse, pois muitas vezes, o segurado o faz tão somente para manter tal condição perante a Previdência Social, além do que a questão relativa às prestações vencidas em que houve recolhimento estão sujeitas ao julgamento dos RESPs. 1786590/SP e 1788700/SP.

IV - Honorários advocatícios fixados em 15% do valor das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do E. STJ - em sua nova redação.

V - Nos termos do art. 497 do Novo CPC/2015, determinada a imediata implantação do benefício.

VI - Apelação da parte autora parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Decima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento a apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6221620-69.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANA CAROLINA DE JESUS ALVES, D. A. D. N., A. C. D. J. A.

REPRESENTANTE: ANA CAROLINA DE JESUS ALVES

Advogados do(a) APELADO: RENATA MARTINS PERES SILVA - SP387382-N, ALINE CRISTINA SILVA LANDIM - SP196405-N

Advogados do(a) APELADO: RENATA MARTINS PERES SILVA - SP387382-N, ALINE CRISTINA SILVA LANDIM - SP196405-N,

Advogados do(a) APELADO: RENATA MARTINS PERES SILVA - SP387382-N, ALINE CRISTINA SILVA LANDIM - SP196405-N,

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença que julgou procedente o pedido formulado na ação previdenciária, condenando o réu a conceder aos autores o benefício de auxílio-reclusão, desde a data da prisão (07.01.2018). As parcelas em atraso deverão ser pagas com correção monetária de acordo com o INPC, e acrescidas de juros de mora na forma da Lei 11.960/09. O réu foi condenado, ainda, ao pagamento de custas, despesas processuais e de honorários advocatícios fixados em 10% do valor da condenação até a data da sentença.

O réu pugna pela reforma da sentença, aduzindo que não foram preenchidos os requisitos necessários à concessão do benefício em comento. Subsidiariamente, pede a fixação do termo inicial do benefício a partir da data do requerimento administrativo.

Após contrarrazões, os autos vieram a esta Corte.

Parecer do Ministério Público Federal opinando pelo provimento da apelação da Autarquia.

É o relatório.

Nos termos do art. 1011 do CPC/2015, recebo a apelação do INSS.

Da decisão monocrática

De início cumpre observar que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

Passo a decidir monocraticamente.

Do mérito

Objetivam os autores a concessão do benefício previdenciário de Auxílio-Reclusão, na qualidade de filhos menores de 21 (vinte e um) anos de Izaque Pessoa do Nascimento, recluso desde 07.01.2018, conforme atestado de permanência carcerária.

A condição de dependente dos autores em relação ao detento restou evidenciada através das certidões de nascimento, sendo, pois, desnecessário trazer aos autos qualquer outra prova de dependência econômica, já que ela é presumida, nos termos do § 4º, do artigo 16, da Lei nº 8.213/91 por se tratar de dependentes arrolados no inciso I do mesmo dispositivo.

Artigo 16 - São beneficiários do Regime Geral da Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:

I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;

.....

§ 4º - A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada.

Com efeito, a qualidade de segurado do detento restou demonstrada nos autos, consoante dados do CNIS, onde se verifica que seu último contrato de trabalho findou em 03.08.2017, sendo que o salário de contribuição correspondia a R\$ 1.716,43, relativo ao mês de julho/2017, acima, portanto do valor fixado no artigo 13 da Emenda Constitucional nº 20, de 15.12.1998, equivalente a R\$ 360,00, atualizado para R\$ 1.292,43, pela Portaria nº 8, de 13.01.2017.

Entretanto, cabe observar que o segurado ficou desempregado de 03.08.2017 até sua prisão (07.01.2018), não devendo ser considerado o último salário de contribuição, observado o disposto no art. 116, § 1º, do Decreto 3.048/99, *verbis*:

Art. 116. O auxílio-reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão que não receber remuneração da empresa nem estiver em gozo de auxílio-doença, aposentadoria ou abono de permanência em serviço, desde que o seu último salário-de-contribuição seja inferior ou igual a R\$ 360,00 (trezentos e sessenta reais).

§ 1º É devido auxílio-reclusão aos dependentes do segurado quando não houver salário-de-contribuição na data do seu efetivo recolhimento à prisão, desde que mantida a qualidade de segurado.

Desta feita, mostra-se irrelevante o fato de o segurado recluso ter recebido salário de contribuição pouco acima do limite legalmente estabelecido em seu último contrato de trabalho, vez que não estava exercendo atividade laborativa no momento em que foi preso.

Nesse sentido, confira-se os seguintes julgados:

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO.

1- É devido o auxílio-reclusão aos dependentes do segurado que não tiver salário-de-contribuição na data do recolhimento à prisão por estar desempregado, sendo irrelevante circunstância anterior do último salário percebido pelo segurado ultrapassar o teto previsto no art. 116 do Decreto nº 3.048/99

2- Apelação e remessa oficial providas em parte.

(TRF 4ª Região - Sexta Turma; AC 200004011386708, Rel. Juiz João Surreaux Chagas, DJU 22.08.2001, p. 1119, decisão unânime)

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AUXÍLIO-RECLUSÃO. EXISTÊNCIA DE OMISSÃO. CARÁTER INFRINGENTE. POSSIBILIDADE. PREQUESTIONAMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ACOLHIDOS. 1- A condição de desempregado do segurado, no momento imediatamente anterior à reclusão do mesmo, torna irrelevante a última contribuição previdenciária feita, caracterizando erro material no acórdão, sujeito à revisão pela Corte julgadora. 2- Excepcionalmente, o efeito modificativo dos embargos de declaração tem vez, quando, apenas, houver defeito material que, após sanado, obrigue a alteração do resultado do julgamento, Precedente do STJ. 3- Embargos de declaração acolhidos.

(TRF 3ª Região - Décima Turma; AC 00373676320104039999, Rel. Des. Fed. Baptista Pereira, DJU 28.03.2012, decisão unânime)

Outrossim, independe de carência a concessão do benefício de auxílio-reclusão, a teor do artigo 26, inciso I, da Lei de Benefícios da Previdência Social.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data da prisão (07.01.2018), eis que não corre prescrição contra absolutamente incapaz.

Os juros de mora de mora e a correção monetária deverão ser calculados pela lei de regência.

Em razão da ausência de salário de contribuição na data do efetivo recolhimento do segurado à prisão, o valor do benefício será de um salário mínimo.

Mantenho os honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença, a teor do disposto no Enunciado 7 das Diretrizes para Aplicação do Novo CPC aos processos em trâmite, elaboradas pelo STJ na sessão plenária de 09.03.2013.

Diante do exposto, **dou parcial provimento à apelação do INSS** para esclarecer que o valor do benefício é de um salário mínimo.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de abril de 2020.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5883090-69.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: SANDILEUZA IRACI DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: NEIDE MACIELE ESTOLASKI - SP277515-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5883090-69.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: SANDILEUZA IRACI DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: NEIDE MACIEL ESTOLASKI - SP277515-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator): Trata-se de remessa oficial e de apelação de sentença pela qual foi julgado procedente pedido em ação previdenciária para condenar a autarquia a conceder à autora o benefício de auxílio-doença a partir da data cessação administrativa (09.11.2015), enquanto permanecer incapacitada. As prestações em atraso deverão ser pagas com correção monetária e juros de mora de acordo com a Lei 11.960/09. O INSS foi, ainda, condenado ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 20% sobre o valor da condenação até a data da sentença. Não houve condenação em custas. Concedida a antecipação dos efeitos da tutela para a implantação do benefício, sem cominação de multa,

Em consulta aos dados do CNIS observa-se que o benefício foi implantado, com cessação em 19.12.2018.

Em apelação o INSS aduz que não foram preenchidos os requisitos necessários à concessão do benefício em comento. Subsidiariamente, pede a redução dos honorários advocatícios, a fixação dos juros e correção monetária na forma da Lei 11.960/09 e a isenção do pagamento de custas.

Após contrarrazões, os autos vieram a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5883090-69.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: SANDILEUZA IRACI DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: NEIDE MACIEL ESTOLASKI - SP277515-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Nos termos do art. 1011 do CPC/2015, recebo a apelação do INSS.

Os benefícios pleiteados pela autora, nascida em 14.02.1962, estão previstos nos arts. 42 e 59, respectivamente, da Lei 8.213/91 que dispõem:

A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

O laudo médico-pericial, elaborado em 14.09.2017, atestou que a autora é portadora de seqüela motora em tornozelo direito, após acidente de trânsito, que lhe traz incapacidade de forma parcial e permanente para o exercício de atividade laborativa, desde abril/2014, podendo ser readaptada para funções laborativas que evitem sobrecarga em membros inferiores.

Destaco que a autora (última ocupação como cuidadora de idosos) possui vínculos laborais alternados entre abril/1982 e agosto/2016, e recolhimentos intercalados entre setembro/2016 e janeiro/2020, em valor sobre o salário mínimo, razão pela qual não se justifica qualquer discussão acerca do não cumprimento do período de carência ou inexistência da qualidade de segurado, tendo sido ajuizada a presente ação em outubro/2016. Recebeu, administrativamente, auxílio-doença de 25.04.2014 a 09.11.2015.

Dessa forma, tendo em vista a patologia apresentada pela autora, e a sua restrição para atividade laborativa, bem como sua idade (57 anos) e a possibilidade de reabilitação, não há como se deixar de reconhecer que era inviável o retorno ao exercício de sua atividade habitual, sendo-lhe devido o benefício de auxílio-doença, nos termos do art. 61 e seguintes da Lei nº 8.213/91, inclusive abono anual, em conformidade com o art. 40 do mesmo diploma legal.

O termo inicial do benefício de auxílio-doença deve ser fixado na data da sentença (09.01.2018), quando reconhecidos os requisitos para a concessão do benefício, já que a função exercida (cuidadora de idosos) era, em tese, compatível com sua limitação, e mantido até 19.12.2018, conforme dados do CNIS.

Esclareço que o fato de a autora contar com o recolhimento de contribuições posteriormente ao termo inicial do benefício não impede a implantação da benesse, pois muitas vezes, o segurado o faz tão somente para manter tal condição perante a Previdência Social, além do que a questão relativa às prestações vencidas em que houve recolhimento estão sujeitas ao julgamento dos RESPs. 1786590/SP e 1788700/SP.

A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência, observando-se as teses firmadas pelo E.STF no julgamento do RE 870.947, realizado em 20.09.2017. Quanto aos juros de mora será observado o índice de remuneração da caderneta de poupança a partir de 30.06.2009.

Honorários advocatícios fixados em R\$ 2.000,00.

Não conheço o apelo de isenção da autarquia em custas, haja vista a sentença ter disposto no mesmo sentido que a pretensão do réu.

As parcelas recebidas a título de antecipação de tutela serão resolvidas quando da liquidação

Diante do exposto, **não conheço de parte da apelação do INSS e na parte conhecida, dou-lhe parcial provimento, bem como à remessa oficial** para fixar o termo inicial do benefício em 09.01.2018, e para fixar os honorários advocatícios em R\$ 2.000,00,

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE. QUALIDADE DE SEGURADO. TERMO INICIAL E FINAL DO BENEFÍCIO. RECOLHIMENTOS POSTERIORES. JUROS. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS

I - Tendo em vista a patologia apresentada pela autora, e a sua restrição para atividade laborativa, bem como sua idade (57 anos) e a possibilidade de reabilitação, não há como se deixar de reconhecer que era inviável o retorno ao exercício de sua atividade habitual, sendo-lhe devido o benefício de auxílio-doença, nos termos do art. 61 e seguintes da Lei nº 8.213/91, inclusive abono anual, em conformidade com o art. 40 do mesmo diploma legal.

II - Termo inicial do benefício de auxílio-doença fixado na data da sentença (09.01.2018), quando reconhecidos os requisitos para a concessão do benefício, já que a função exercida (cuidadora de idosos) era, em tese, compatível com sua limitação, e mantido até 19.12.2018, conforme dados do CNIS.

III - O fato de a autora contar com o recolhimento de contribuições posteriormente ao termo inicial do benefício não impede a implantação da benesse, pois muitas vezes, o segurado o faz tão somente para manter tal condição perante a Previdência Social, além do que a questão relativa às prestações vencidas em que houve recolhimento estão sujeitas ao julgamento dos RESPs. 1786590/SP e 1788700/SP.

IV - A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência, observando-se as teses firmadas pelo E.STF no julgamento do RE 870.947, realizado em 20.09.2017. Quanto aos juros de mora será observado o índice de remuneração da caderneta de poupança a partir de 30.06.2009.

V - Honorários advocatícios fixados em R\$ 2.000,00.

VI - Apelação do INSS não conhecida quanto à isenção em custas, haja vista a sentença ter disposto no mesmo sentido que a pretensão do réu.

VII - Apelação do INSS não conhecida em parte e na parte conhecida, parcialmente provida. Remessa oficial parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Decima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 17/04/2020 1420/1466

conhecer de parte da apelação do INSS e na parte conhecida, dar-lhe parcial provimento e dar parcial provimento a remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5889796-68.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE CARLOS SERRA JUNIOR

Advogados do(a) APELADO: WASHINGTON LUIS ALEXANDRE DOS SANTOS - SP190813-N, MARCOS VINICIUS FERNANDES - SP226186-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5889796-68.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE CARLOS SERRA JUNIOR

Advogados do(a) APELADO: WASHINGTON LUIS ALEXANDRE DOS SANTOS - SP190813-N, MARCOS VINICIUS FERNANDES - SP226186-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator): Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado procedente pedido em ação previdenciária para condenar a autarquia a conceder ao autor o benefício de auxílio-doença a partir da data cessação administrativa (02.10.2017), por no mínimo 6 meses, a contar da data do laudo pericial (17.04.2018), ou cumpra o programa de reabilitação profissional. As prestações em atraso deverão ser pagas com correção monetária na forma das Súmulas 8 do TRF/3ª Região e 148 do STJ, e com juros de mora de acordo com a Lei 11.960/09. O INSS foi, ainda, condenado ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação, observada a Súmula 111 do STJ. Não houve condenação em custas. Concedida a antecipação dos efeitos da tutela para a implantação do benefício, sem cominação de multa.

Em consulta aos dados do CNIS observa-se que o benefício foi implantado.

Em apelação o INSS aduz que não foram preenchidos os requisitos necessários à concessão do benefício em comento. Subsidiariamente, pede a fixação do termo inicial do benefício na data da perícia (17.04.2018).

Após contrarrazões, os autos vieram a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5889796-68.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE CARLOS SERRA JUNIOR

Advogados do(a) APELADO: WASHINGTON LUIS ALEXANDRE DOS SANTOS - SP190813-N, MARCOS VINICIUS FERNANDES - SP226186-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Nos termos do art. 1011 do CPC/2015, recebo a apelação do INSS.

Os benefícios pleiteados pelo autor, nascido em 22.07.1967, estão previstos nos arts. 42 e 59, respectivamente, da Lei 8.213/91 que dispõem:

A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

O laudo médico-pericial, elaborado em 17.04.2018, atestou que o autor é portador de déficit em coluna vertebral, com limitação na amplitude dos movimentos de flexão, extensão, rotação e inclinação do tronco, dormência local, dor à deambulação, com irradiação das dores para os membros inferiores, que lhe trazem incapacidade laborativa de forma parcial e permanente para sua atividade habitual (motorista), podendo desempenhar atividade compatível com sua restrição física. Informou agravamento a partir de 2014 (quesito 11, do autor).

Destaco que o autor possui vínculos laborais alternados entre fevereiro/1987 e setembro/2014, e recebeu benefício de auxílio-doença de 01.10.2014 a 02.10.2017, e recolheu contribuição no mês de abril/2019, razão pela qual não se justifica qualquer discussão acerca do não cumprimento do período de carência ou inexistência da qualidade de segurado, vez que a própria autarquia, ao conceder referida benesse, entendeu preenchidos os requisitos necessários para tal fim, tendo sido ajuizada a presente ação em dezembro/2017.

Dessa forma, tendo em vista as patologias apresentadas pelo autor, e a sua restrição para atividade laborativa, bem como sua idade (52 anos) e a possibilidade de reabilitação, não há como se deixar de reconhecer que é inviável o retorno ao exercício de sua atividade habitual, sendo-lhe devido o benefício de auxílio-doença, nos termos do art. 61 e seguintes da Lei nº 8.213/91, inclusive abono anual, em conformidade com o art. 40 do mesmo diploma legal.

Saliente-se, no entanto, que a Autarquia deverá submeter o beneficiário, caso necessário, ao processo de reabilitação profissional previsto no art. 62 da Lei 8.213/91 que assim determina:

Art. 62. O segurado em gozo de auxílio-doença, insusceptível de recuperação para sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade. Não cessará o benefício até que seja dado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não-recuperável, for aposentado por invalidez.

O termo inicial do benefício de auxílio-doença deve ser mantido no dia seguinte à cessação administrativa (03.10.2017), eis que não houve recuperação da parte autora.

Ressalto que o fato de o autor contar com o recolhimento de contribuições posteriormente ao termo inicial do benefício não impede a implantação da benesse, pois muitas vezes, o segurado o faz tão somente para manter tal condição perante a Previdência Social, além do que a questão relativa às prestações vencidas em que houve recolhimento estão sujeitas ao julgamento dos RESPs. 1786590/SP e 1788700/SP.

A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência.

Em razão do trabalho adicional do patrono da parte autora em grau recursal, nos termos do artigo 85, § 11, do Novo Código de Processo Civil de 2015, fixo os honorários advocatícios em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data do presente acórdão, eis que de acordo com o entendimento da 10ª Turma desta E. Corte.

As parcelas recebidas a título de antecipação de tutela serão resolvidas quando da liquidação

Diante do exposto, **nego provimento à apelação do INSS.**

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE. QUALIDADE DE SEGURADO. TERMO INICIAL. RECOLHIMENTOS POSTERIORES. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS

I - Tendo em vista as patologias apresentadas pelo autor, e a sua restrição para atividade laborativa, bem como sua idade (52 anos) e a possibilidade de reabilitação, não há como se deixar de reconhecer que é inviável o retorno ao exercício de sua atividade habitual, sendo-lhe devido o benefício de auxílio-doença, nos termos do art. 61 e seguintes da Lei nº 8.213/91, inclusive abono anual, em conformidade com o art. 40 do mesmo diploma legal.

II - Termo inicial do benefício de auxílio-doença mantido no dia seguinte à cessação administrativa (03.10.2017), eis que não houve recuperação da parte autora.

III - O fato de o autor contar com o recolhimento de contribuições posteriormente ao termo inicial do benefício não impede a implantação da benesse, pois muitas vezes, o segurado o faz tão somente para manter tal condição perante a Previdência Social, além do que a questão relativa às prestações vencidas em que houve recolhimento estão sujeitas ao julgamento dos RESPs. 1786590/SP e 1788700/SP.

IV - Em razão do trabalho adicional do patrono da parte autora em grau recursal, nos termos do artigo 85, § 11, do Novo Código de Processo Civil de 2015, fixo os honorários advocatícios em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data do presente acórdão, eis que de acordo com o entendimento da 10ª Turma desta E. Corte.

V - Apelação do INSS improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egregia Decima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento a apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5896602-22.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: CLEUSA DE FATIMA PEREIRA
Advogado do(a) APELANTE: RODOLFO DE ARAUJO SOUZA - SP237674-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5896602-22.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: CLEUSA DE FATIMA PEREIRA
Advogado do(a) APELANTE: RODOLFO DE ARAUJO SOUZA - SP237674-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator): Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido em ação previdenciária objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez. A parte autora foi condenada ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% do valor da causa, observando-se, contudo, ser beneficiária da Justiça Gratuita.

Em apelação, a parte autora aduz que foram comprovados os requisitos para a concessão de um dos benefícios em comento.

Sem contrarrazões, os autos vieram a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5896602-22.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: CLEUSA DE FATIMA PEREIRA
Advogado do(a) APELANTE: RODOLFO DE ARAUJO SOUZA - SP237674-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Nos termos do art. 1011 do CPC/2015, recebo a apelação da parte autora.

Os benefícios pleiteados pela autora, nascida em 28.09.1965, estão previstos nos arts. 42 e 59 da Lei 8.213/91 que dispõem:

A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

Nesse diapasão, o compulsar dos autos demonstra que não assiste razão à apelante.

O laudo médico-pericial, elaborado em 14.12.2018, revela que a autora apresenta queixas de dores articulares e miofasciais difusas desde 2014, que no entanto, não lhe trazem incapacidade. Esclareceu que “as queixas ortopédicas referidas, na fase em que se apresentam não incapacitam a autora para o trabalho habitual (faxineira). Observa-se que as mesmas são subjetivas e desproporcionais aos achados do exame físico ortopédico. Não foi encontrada razão ortopédica e subsídios objetivos e apreciáveis que incapacite atualmente a mesma para o labor e/ou que estejam interferindo no seu cotidiano”.

Com efeito, a perícia respondeu a todos os quesitos, abordando as matérias indagadas pelas partes, de forma suficiente à correta apreciação do pedido formulado na inicial.

Assim, a peça técnica apresentada pelo Sr. Perito, profissional de confiança do Juiz e equidistante da parte, foi conclusiva no sentido da inexistência de incapacidade da autora, a qual não apresentou qualquer elemento que pudesse desconstituí-la, ou mesmo laudo de assistente técnico contrapondo-se às conclusões do *Expert*.

Dessa forma, não preenchendo o demandante os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, ou tampouco do auxílio-doença, a improcedência do pedido é de rigor.

Honorários advocatícios fixados em R\$1.000,00 (um mil reais), conforme previsto no artigo 85, §§ 4º, III, e 8º, do CPC. A exigibilidade da verba honorária ficará suspensa por 05 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, nos termos do artigo 98, §3º, do mesmo estatuto processual.

Ante o exposto, **nego provimento à apelação da parte autora.**

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE. INEXISTÊNCIA. SUCUMBÊNCIA

I - A peça técnica apresentada pelo Sr. Perito, profissional de confiança do Juiz e equidistante das partes, foi conclusiva no sentido da inexistência de incapacidade da parte autora.

II - Não preenchendo a demandante os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença, a improcedência do pedido é de rigor.

III - Honorários advocatícios fixados em R\$1.000,00 (um mil reais), conforme previsto no artigo 85, §§ 4º, III, e 8º, do CPC. A exigibilidade da verba honorária ficará suspensa por 05 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, nos termos do artigo 98, §3º, do mesmo estatuto processual.

IV - Apelação da autora improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Decima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento a apelação da autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5817754-21.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: MARIA APARECIDA ATANAZIO DANELUCI
Advogado do(a) APELADO: IDALINO ALMEIDA MOURA - SP113501-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5817754-21.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA APARECIDA ATANAZIO DANELUCI
Advogado do(a) APELADO: IDALINO ALMEIDA MOURA - SP113501-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Senhor Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator): Trata-se apelação de sentença pela qual foi julgado procedente pedido em ação previdenciária para condenar a autarquia a conceder à autora o benefício de aposentadoria por invalidez, desde o pedido administrativo (01.12.2017). As prestações em atraso deverão ser pagas com correção monetária na forma do IPCA-E, e juros de mora pela Lei 11.960/09. O INSS foi, ainda, condenado ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação. Não houve condenação em custas.

Em apelação o INSS aduz que não restaram preenchidos os requisitos necessários à concessão do benefício em comento.

Após contrarrazões, os autos vieram a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5817754-21.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA APARECIDA ATANAZIO DANELUCI
Advogado do(a) APELADO: IDALINO ALMEIDA MOURA - SP113501-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Nos termos do art. 1011 do CPC/2015, recebo a apelação do INSS

Os benefícios pleiteados pela autora, nascida em 24.08.1949, estão previstos nos arts. 42 e 59, respectivamente, da Lei 8.213/91 que dispõem:

A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

O laudo médico-pericial, elaborado em 19.09.2018, atestou que a autora apresenta espondilose lombar, tendinopatia bilateral de ombro, gonoartrose bilateral, hipertensão arterial, obesidade grau III, diabetes melítus e Varizes em membros inferiores, as quais em conjunto, lhe acarretam incapacidade de forma total e permanente para o exercício de atividade laborativa, desde novembro/2017.

Quanto à comprovação da qualidade de trabalhador rural, a jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis*:

A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.

No caso em tela verifica-se que a autora apresentou Certidão de Casamento (1969), compromisso e escritura de compra e venda (1992), Certidões de nascimento de filhos (1972), e matrícula escolar (1977, 1979 e 1981), em que seu marido foi qualificado como “lavrador”, e notas fiscais de entrada e de produtor (1989, 1992/1998) e ITBI (1992), em nome de seu marido, configurando tais documentos início de prova material de atividade rural do casal.

Por outro lado, as testemunhas foram unânimes em afirmar que conhecem a autora desde criança e há 40 anos, e que ela sempre trabalhou na roça em sítio da família, plantando batata/feijão, tendo parado de trabalhar por problemas de saúde.

Insta salientar que é pacífico o entendimento no sentido de que não perde a qualidade de segurado a pessoa que deixou de trabalhar em virtude de doença. Veja-se a respeito: STJ, RESP 84152, DJ 19/12/02, p. 453, Rel. Min. Hamilton Carvalhido.

Dessa forma, havendo início de prova material corroborada por prova testemunhal, impõe-se reconhecer que a parte autora comprovou o exercício de atividade rural no período legalmente exigido.

A referida questão está pacificada no âmbito do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, conforme aresto assimementado, que a seguir transcrevo:

PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL. VALORAÇÃO DA PROVA TESTEMUNHAL. RECURSO ESPECIAL.

1. A valoração dos depoimentos testemunhais sobre o período de atividade rural exercida pela recorrente é válida, se apoiada em início razoável de prova material, ainda que esta somente comprove tal exercício durante uma fração do tempo exigido em lei.
2. Considera-se a Certidão de Casamento, na qual expressamente assentada a profissão de rurícola do requerente, início razoável de prova documental, a ensejar a concessão do benefício previdenciário.
3. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nesta parte, provido.

(STJ - 5ª Turma; REsp. 266852 - MS, 2000/0069761-3; Rel. Ministro Edson Vidigal; v.u., j. em 21.09.2000; DJ. 16.10.2000, pág. 347).

Dessa forma, tendo em vista as patologias apresentadas pela autora, revelando sua incapacidade total e permanente para o labor, bem como sua idade (70 anos), resta inviável seu retorno ao trabalho (lavradora), não havendo, tampouco, possibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garantisse a subsistência, razão pela qual faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91, incluído o abono anual.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo (01.12.2017), tendo em vista a resposta ao quesito "8", do laudo pericial.

Os juros de mora e a correção monetária deverão observar a lei de regência.

Em razão do trabalho adicional do patrono da parte autora em grau recursal, nos termos do artigo 85, § 11, do Novo Código de Processo Civil de 2015, fixo os honorários advocatícios em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data do presente acórdão, eis que de acordo com o entendimento da 10ª Turma desta E. Corte.

Diante do exposto, **nego provimento à apelação do INSS.**

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, **comunique-se ao INSS (Gerência Executiva)**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja implantado à parte autora **Maria Aparecida Atanazio Daneluci** o benefício de aposentadoria por invalidez (DIB em 01.12.2017).

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE. QUALIDADE DE SEGURADO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. IMPLANTAÇÃO IMEDIATA DO BENEFÍCIO

I - Tendo em vista as patologias apresentadas pela autora, revelando sua incapacidade total e permanente para o labor, bem como sua idade (70 anos), resta inviável seu retorno ao trabalho, não havendo, tampouco, possibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garantisse a subsistência, razão pela qual faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91, incluído o abono anual.

II - Em razão do trabalho adicional do patrono da parte autora em grau recursal, nos termos do artigo 85, § 11, do Novo Código de Processo Civil de 2015, fixo os honorários advocatícios em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data do presente acórdão, eis que de acordo com o entendimento da 10ª Turma desta E. Corte.

III - Nos termos do art. 497 do Novo CPC/2015, determinada a imediata implantação do benefício.

IV - Apelação do INSS improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egregia Decima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento a apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5897463-08.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: MARIA DO CARMO MACHADO SOUSA

Advogados do(a) APELANTE: LARISSA BORETTI MORESSI - SP188752-A, GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO - SP206949-N, CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5897463-08.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: MARIA DO CARMO MACHADO SOUSA

Advogados do(a) APELANTE: LARISSA BORETTI MORESSI - SP188752-A, GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO - SP206949-N, CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator): Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido em ação previdenciária objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez. A parte autora foi condenada ao pagamento de despesas processuais e de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, observando-se, contudo, ser beneficiária da Justiça Gratuita.

Em apelação, a parte autora aduz que foram comprovados os requisitos para a concessão de um dos benefícios em comento.

Após contrarrazões, os autos vieram a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5897463-08.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: MARIA DO CARMO MACHADO SOUSA

Advogados do(a) APELANTE: LARISSA BORETTI MORESSI - SP188752-A, GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO - SP206949-N, CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Nos termos do art. 1011 do CPC/2015, recebo a apelação da parte autora.

Os benefícios pleiteados pela autora, nascida em 22.11.1958, estão previstos nos arts. 42 e 59 da Lei 8.213/91 que dispõem:

A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

Nesse diapasão, o compulsar dos autos demonstra que não assiste razão à apelante.

O laudo médico-pericial, elaborado em 10.04.2017, revela que a autora (doméstica) apresenta doenças osteopáticas crônicas (espondilodiscoartrose), em tratamento medicamentoso e fisioterápico que, no entanto, não lhe trazem incapacidade laborativa. O exame clínico de membros superiores e inferiores não apresentou anormalidades, com ausência de atrofia.

Com efeito, a perícia respondeu a todos os quesitos, abordando as matérias indagadas pelas partes, de forma suficiente à correta apreciação do pedido formulado na inicial.

Assim, a peça técnica apresentada pelo Sr. Perito, profissional de confiança do Juiz e equidistante da parte, foi conclusiva no sentido da inexistência de incapacidade da autora, a qual não apresentou qualquer elemento que pudesse desconstituí-la, ou mesmo laudo de assistente técnico contrapondo-se às conclusões do *Expert*.

Dessa forma, não preenchendo a demandante os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, ou tampouco do auxílio-doença, a improcedência do pedido é de rigor.

Honorários advocatícios fixados em R\$1.000,00 (um mil reais), conforme previsto no artigo 85, §§ 4º, III, e 8º, do CPC. A exigibilidade da verba honorária ficará suspensa por 05 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, nos termos do artigo 98, §3º, do mesmo estatuto processual.

Ante o exposto, **nego provimento à apelação da parte autora.**

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE. INEXISTÊNCIA. SUCUMBÊNCIA

I - A peça técnica apresentada pelo Sr. Perito, profissional de confiança do Juiz e equidistante das partes, foi conclusiva no sentido da inexistência de incapacidade da parte autora.

II - Não preenchendo a demandante os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença, a improcedência do pedido é de rigor.

III - Honorários advocatícios fixados em R\$1.000,00 (um mil reais), conforme previsto no artigo 85, §§ 4º, III, e 8º, do CPC. A exigibilidade da verba honorária ficará suspensa por 05 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, nos termos do artigo 98, §3º, do mesmo estatuto processual.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egregia Decima Turma do Tribunal Regional Federal da 3 Região, por unanimidade, negar provimento a apelação da autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5883660-55.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: VALDEMAR GOMES DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: ADEILDO HELIODORO DOS SANTOS - SP184259-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5883660-55.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: VALDEMAR GOMES DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: ADEILDO HELIODORO DOS SANTOS - SP184259-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator): Trata-se de apelação e remessa oficial de sentença pela qual foi julgado procedente pedido em ação previdenciária para condenar a autarquia a conceder ao autor o benefício de aposentadoria por invalidez, desde a cessação administrativa do auxílio-doença. As prestações em atraso deverão ser pagas com correção monetária na forma do INPC, e juros de mora de acordo com o julgamento no RE 579.431. O INSS foi, ainda, condenado ao pagamento de honorários advocatícios fixados em percentual mínimo sobre o valor da condenação até a data da sentença. Não houve condenação em custas. Concedida a antecipação dos efeitos da tutela para a implantação do benefício em 10 dias, sem cominação de multa.

Em consulta aos dados do CNIS observa-se que o benefício foi implantado.

Em apelação o INSS aduz que não restaram preenchidos os requisitos necessários à concessão do benefício em comento, devendo ser considerada a prescrição quinquenal. Subsidiariamente, pede a fixação do termo inicial do benefício na data da juntada do laudo pericial e a aplicação da correção monetária na forma da Lei 11.960/09.

Após contrarrazões, os autos vieram a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5883660-55.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

Nos termos do art. 1011 do CPC/2015, recebo a apelação do INSS.

Da remessa oficial

Tendo em vista julgado proferido pelo C. STJ, ao apreciar o REsp 1.735.097/RS (08/10/2019), Rel. Min. Gurgel de Faria, entendendo que “não obstante a aparente iliquidez das condenações em causas de natureza previdenciária, a sentença que defere benefício previdenciário é espécie absolutamente mensurável, visto que pode ser aferível por simples cálculos aritméticos, os quais são expressamente previstos na lei de regência, e são realizados pelo próprio INSS”, e observando-se o disposto no artigo 496, §3º, I do CPC, não conheço da remessa oficial.

Do mérito

Os benefícios pleiteados pelo autor, nascido em 07.07.1957, estão previstos nos arts. 42 e 59, respectivamente, da Lei 8.213/91 que dispõem:

A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

O laudo médico-pericial, elaborado em 16.02.2019, atestou que o autor possui transtorno depressivo, com quadro mental bastante alterado na perícia, que lhe traz incapacidade de forma total e permanente para o exercício de atividade laborativa, desde julho/2016. Apontou que o demandante apresenta ideias delirantes, de difícil cooperação, atenção e memória prejudicada e humor com polarizações, e pragmatismo prejudicado.

Destaco que o autor possui vínculos intercalados entre agosto/1976 e novembro/1998, recolhimentos de alternados entre outubro/1997 e julho/2016, em valor sobre o salário mínimo, e recebeu auxílio-doença de 07.10.2014 a 01.08.2018 (decorrente de transação judicial), razão pela qual não se justifica qualquer discussão acerca do não cumprimento do período de carência ou inexistência da qualidade de segurado, tendo sido ajuizada a presente ação em outubro/2018.

Dessa forma, tendo em vista a patologia apresentada pelo autor revelando sua incapacidade para o labor, bem como sua atividade (motorista de caminhão), e a sua idade (62 anos), resta inviável seu retorno ao trabalho, não havendo, tampouco, possibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garantisse a subsistência, principalmente levando-se em conta tratar-se de pessoa de pouca instrução que sempre desenvolveu atividade braçal, razão pela qual faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91.

O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez deve ser mantido no dia seguinte à cessação administrativa do auxílio-doença (02.08.2018), tendo em vista que não houve recuperação da parte autora, não havendo que se falar em prescrição quinquenal.

A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência, observando-se as teses firmadas pelo E. STF no julgamento do RE 870.947, realizado em 20.09.2017. Quanto aos juros de mora será observado o índice de remuneração da caderneta de poupança a partir de 30.06.2009.

Em razão do trabalho adicional do patrono da parte autora em grau recursal, nos termos do artigo 85, § 11, do Novo Código de Processo Civil de 2015, fixo os honorários advocatícios em percentual mínimo sobre o valor das parcelas vencidas até a data do presente acórdão, eis que de acordo com o entendimento da 10ª Turma desta E. Corte.

As parcelas recebidas a título de antecipação de tutela serão resolvidas quando da liquidação da sentença.

Diante do exposto, **não conheço da remessa oficial e nego provimento à apelação do INSS.**

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA. INCAPACIDADE. QUALIDADE DE SEGURADO. TERMO INICIAL. JUROS. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS

I - Remessa oficial não conhecida, tendo em vista julgado proferido pelo C. STJ, ao apreciar o REsp 1.735.097/RS (08/10/2019), Rel. Min. Gurgel de Faria, entendendo que “não obstante a aparente iliquidez das condenações em causas de natureza previdenciária, a sentença que defere benefício previdenciário é espécie absolutamente mensurável, visto que pode ser aferível por simples cálculos aritméticos, os quais são expressamente previstos na lei de regência, e são realizados pelo próprio INSS”, e observando-se o disposto no artigo 496, §3º, I do CPC.

II - Tendo em vista a patologia apresentada pelo autor revelando sua incapacidade para o labor, bem como sua atividade (motorista de caminhão), e a sua idade (62 anos), resta inviável seu retorno ao trabalho, não havendo, tampouco, possibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garantisse a subsistência, principalmente levando-se em conta tratar-se de pessoa de pouca instrução que sempre desenvolveu atividade braçal, razão pela qual faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91.

III - Termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez mantido no dia seguinte à cessação administrativa do auxílio-doença (02.08.2018), tendo em vista que não houve recuperação da parte autora, não havendo que se falar em prescrição quinquenal.

IV - A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência, observando-se as teses firmadas pelo E. STF no julgamento do RE 870.947, realizado em 20.09.2017. Quanto aos juros de mora será observado o índice de remuneração da caderneta de poupança a partir de 30.06.2009.

V - Em razão do trabalho adicional do patrono da parte autora em grau recursal, nos termos do artigo 85, § 11, do Novo Código de Processo Civil de 2015, fixo os honorários advocatícios em percentual mínimo sobre o valor das parcelas vencidas até a data do presente acórdão, eis que de acordo com o entendimento da 10ª Turma desta E. Corte.

VI - Remessa oficial não conhecida e apelação do INSS improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Decima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer da remessa oficial e negar provimento a apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5799203-90.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ALICE SERAFIM SANTANA

Advogados do(a) APELADO: LARISSA BORETTI MORESSI - SP188752-A, GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO - SP206949-N, CASSIA

MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5799203-90.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ALICE SERAFIM SANTANA

Advogados do(a) APELADO: LARISSA BORETTI MORESSI - SP188752-A, GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO - SP206949-N, CASSIA

MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator): Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado procedente pedido em ação previdenciária para condenar a autarquia a conceder à autora o benefício de auxílio-doença a partir do requerimento administrativo (21.12.2016). As prestações em atraso deverão ser pagas com correção monetária na forma do IPCA-E, até expedição do precatório, e com juros de mora desde a citação. O INSS foi, ainda, condenado ao pagamento de despesas processuais e de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação até a data da sentença. Não houve condenação em custas.

Em consulta aos dados do CNIS observa-se a implantação do benefício.

Em apelação o INSS aduz que não foram preenchidos os requisitos necessários à concessão do benefício em comento. Subsidiariamente, pede que sejam descontados os períodos em que houve vínculo laboral, a redução dos honorários advocatícios ou que seja reconhecida a sucumbência recíproca, e a fixação dos juros de mora em 6%.

Após contrarrazões, os autos vieram a esta Corte.

A parte autora informou que o benefício de auxílio-doença foi implantado, com cessação prevista para 11.10.2018. Pede que não seja fixado termo final para o benefício, eis que a sentença não estabeleceu termo para cessação, a qual só deve ocorrer após avaliação pericial.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5799203-90.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ALICE SERAFIM SANTANA
Advogados do(a) APELADO: LARISSA BORETTI MORESSI - SP188752-A, GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO - SP206949-N, CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Nos termos do art. 1011 do CPC/2015, recebo a apelação do INSS.

Os benefícios pleiteados pela autora, nascida em 12.08.1966, estão previstos nos arts. 42 e 59, respectivamente, da Lei 8.213/91 que dispõem:

A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

O laudo médico-pericial, elaborado em 23.11.2017, atestou que a autora é portadora de doença osteopática degenerativa, associada à edema de membros inferiores principalmente em região de tornozelos (linfedema), com processo inflamatório local (dor, edema, vermelhidão), sinais de insuficiência venosa crônica, associado à obesidade, que lhe trazem incapacidade laborativa de forma parcial e temporária. Apontou, ainda, que há limitações para a realização de esforços físicos, e permanecer longos períodos em posição ortostática, estimando um período de um ano para recuperação.

Destaco que a autora possui vínculos laborais alternados entre maio/1999 e dezembro/2005, e de 18.05.2016 a 15.08.2016, e recolhimentos intercalados entre fevereiro/2002 e novembro/2018, em valor sobre o salário mínimo, razão pela qual não se justifica qualquer discussão acerca do não cumprimento do período de carência ou inexistência da qualidade de segurado, tendo sido ajuizada a presente ação em junho/2017.

Dessa forma, tendo em vista as patologias apresentadas pela autora, e a sua restrição para atividade laborativa, bem como sua idade (53 anos) e a possibilidade de reabilitação, não há como se deixar de reconhecer que era inviável o retorno ao exercício de sua atividade habitual, sendo-lhe devido o benefício de auxílio-doença, nos termos do art. 61 e seguintes da Lei nº 8.213/91, inclusive abono anual, em conformidade com o art. 40 do mesmo diploma legal.

Considerando as conclusões periciais, e o requerido pela parte autora, o termo inicial do benefício de auxílio-doença deve ser mantido na data do pedido administrativo (21.12.2016), tendo em vista a resposta ao quesito "10", do laudo pericial, incidindo até seis meses a partir da data do presente julgamento, podendo a autora, antes do final do prazo, agendar perícia junto ao INSS para eventual prorrogação do benefício.

Esclareço que o fato de a autora contar com o recolhimento de contribuições posteriormente ao termo inicial do benefício não impede a implantação da benesse que, muitas vezes, o segurado o faz tão somente para manter tal condição perante a Previdência Social, além do que a questão relativa às prestações vencidas em que houve recolhimento estão sujeitas ao julgamento dos RESPs. 1786590/SP e 1788700/SP.

A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência, observando-se as teses firmadas pelo E. STF no julgamento do RE 870.947, realizado em 20.09.2017. Quanto aos juros de mora será observado o índice de remuneração da caderneta de poupança a partir de 30.06.2009.

Mantidos os honorários advocatícios em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do E. STJ - em sua nova redação, e entendimento firmado por esta 10ª Turma, conforme previsto no art. 85, § 11, do Novo CPC.

As parcelas recebidas a título de antecipação de tutela serão resolvidas quando da liquidação da sentença.

Diante do exposto, **dou parcial provimento à apelação do INSS** para que os juros de mora sejam devidos na forma acima explicitada e para que o benefício seja devido até seis meses, contados do presente julgamento.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, **comunique-se ao INSS (Gerência Executiva)**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que o benefício implantado à parte autora **Alice Serafim Santana** (auxílio-doença) seja devido até seis meses, contado do presente julgamento.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE. QUALIDADE DE SEGURADO. TERMO INICIAL E TERMO FINAL. RECOLHIMENTOS POSTERIORES. JUROS. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS

I - Tendo em vista as patologias apresentadas pela autora, e a sua restrição para atividade laborativa, bem como sua idade (53 anos) e a possibilidade de reabilitação, não há como se deixar de reconhecer que era inviável o retorno ao exercício de sua atividade habitual, sendo-lhe devido o benefício de auxílio-doença, nos termos do art. 61 e seguintes da Lei nº 8.213/91, inclusive abono anual, em conformidade com o art. 40 do mesmo diploma legal.

II - Termo inicial do benefício de auxílio-doença deve ser mantido na data do pedido administrativo (21.12.2016), tendo em vista a resposta ao quesito "10", do laudo pericial, incidindo até seis meses, a partir da data do presente julgamento, podendo a autora, antes do final do prazo, agendar perícia junto ao INSS para eventual prorrogação do benefício.

III - O fato de a autora contar com o recolhimento de contribuições posteriormente ao termo inicial do benefício não impede a implantação da benesse que, muitas vezes, o segurado o faz tão somente para manter tal condição perante a Previdência Social, além do que a questão relativa às prestações vencidas em que houve recolhimento estão sujeitas ao julgamento dos RESPs. 1786590/SP e 1788700/SP.

IV - A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência, observando-se as teses firmadas pelo E. STF no julgamento do RE 870.947, realizado em 20.09.2017. Quanto aos juros de mora será observado o índice de remuneração da caderneta de poupança a partir de 30.06.2009.

V - Mantidos os honorários advocatícios em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do E. STJ - em sua nova redação, e entendimento firmado por esta 10ª Turma, conforme previsto no art. 85, § 11, do Novo CPC.

VI - Apelação do INSS parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Decima Turma do Tribunal Regional Federal da 3 Região, por unanimidade, dar parcial provimento a apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5898532-75.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: ROSANGELA APARECIDA LISBOA
Advogado do(a) APELANTE: ANTONIO ALBERTO CRISTOFALO DE LEMOS - SP113902-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5898532-75.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: ROSANGELA APARECIDA LISBOA
Advogado do(a) APELANTE: ANTONIO ALBERTO CRISTOFALO DE LEMOS - SP113902-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator): Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido em ação previdenciária objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez. A parte autora foi condenada ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% do valor da causa, observando-se, contudo, ser beneficiária da Justiça Gratuita.

Em apelação, a parte autora aduz, preliminarmente, a nulidade da sentença, eis que julgou em sentido contrário às provas dos autos, e que a perícia deveria ter sido feita por especialista em psiquiatria. No mérito, alega que foram comprovados os requisitos para a concessão de um dos benefícios em comento.

Após contrarrazões, os autos vieram a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5898532-75.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: ROSANGELA APARECIDA LISBOA
Advogado do(a) APELANTE: ANTONIO ALBERTO CRISTOFALO DE LEMOS - SP113902-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Nos termos do art. 1011 do CPC/2015, recebo a apelação da parte autora.

Da preliminar

Rejeito a preliminar arguida pela parte autora, eis que a realização de nova perícia/complementação é despicienda, uma vez que o laudo apresentado está bem elaborado, sendo suficientes os elementos contidos nos autos para o deslinde da matéria, bem como o Juízo “a quo” expôs as razões de seu convencimento, restando plenamente atendidos os requisitos do artigo 458 do Código de Processo Civil/1973, atualmente previstos no artigo 489 do Novo Código de Processo Civil/2015.

Do mérito

Os benefícios pleiteados pela autora, nascida em 27.01.1971, estão previstos nos arts. 42 e 59 da Lei 8.213/91 que dispõem:

A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

Nesse diapasão, o compulsar dos autos demonstra que não assiste razão à apelante.

O laudo médico-pericial, elaborado em 01.11.2016, revela que a autora apresenta diabetes mellitus, hipertensão, hipotireoidismo, e depressão, que, no entanto, não lhe trazem incapacidade laborativa. Apontou que a demandante “encontra-se em uso de dosagem adequada de medicações e pelo momento não há indicação de cirurgias”.

Com efeito, a perícia respondeu a todos os quesitos, abordando as matérias indagadas pelas partes, de forma suficiente à correta apreciação do pedido formulado na inicial.

Assim, a peça técnica apresentada pelo Sr. Perito, profissional de confiança do Juiz e equidistante da parte, foi conclusiva no sentido da inexistência de incapacidade da autora, a qual não apresentou qualquer elemento que pudesse desconstituí-la, ou mesmo laudo de assistente técnico contrapondo-se às conclusões do *Expert*.

Dessa forma, não preenchendo a demandante os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, ou tampouco do auxílio-doença, a improcedência do pedido é de rigor.

Honorários advocatícios fixados em R\$1.000,00 (um mil reais), conforme previsto no artigo 85, §§ 4º, III, e 8º, do CPC. A exigibilidade da verba honorária ficará suspensa por 05 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, nos termos do artigo 98, §3º, do mesmo estatuto processual.

Ante o exposto, **rejeito a preliminar e, no mérito, nego provimento à apelação da parte autora.**

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PRELIMINAR AFASTADA. INCAPACIDADE. INEXISTÊNCIA. SUCUMBÊNCIA

I - Preliminar arguida pela parte autora rejeitada, eis que a realização de nova perícia/complementação é despicienda, uma vez que o laudo apresentado está bem elaborado, sendo suficientes os elementos contidos nos autos para o deslinde da matéria, bem como o Juízo “a quo” expôs as razões de seu convencimento, restando plenamente atendidos os requisitos do artigo 458 do Código de Processo Civil/1973, atualmente previstos no artigo 489 do Novo Código de Processo Civil/2015.

II - A peça técnica apresentada pelo Sr. Perito, profissional de confiança do Juiz e equidistante das partes, foi conclusiva no sentido da inexistência de incapacidade da parte autora.

III - Não preenchendo a demandante os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença, a improcedência do pedido é de rigor.

IV - Honorários advocatícios fixados em R\$1.000,00 (um mil reais), conforme previsto no artigo 85, §§ 4º, III, e 8º, do CPC. A exigibilidade da verba honorária ficará suspensa por 05 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, nos termos do artigo 98, §3º, do mesmo estatuto processual.

V - Preliminar rejeitada. Apelação da autora improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Decima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a preliminar e, no mérito, negar provimento a apelação da autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5867335-05.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: LÍDIO DOS SANTOS
Advogado do(a) APELADO: GUILHERME DE OLIVEIRA PRADO - SP346970-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5867335-05.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: LÍDIO DOS SANTOS
Advogado do(a) APELADO: GUILHERME DE OLIVEIRA PRADO - SP346970-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator): Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado procedente pedido em ação previdenciária para condenar a autarquia a conceder ao autor o benefício de aposentadoria por invalidez, desde a cessação administrativa do auxílio-doença, ou inexistindo, da citação. As prestações em atraso deverão ser pagas com correção monetária na forma do IPCA-E, e juros de mora pela Lei 11.960/09. O INSS foi, ainda, condenado ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação até a data da sentença. Não houve condenação em custas. Concedida a antecipação dos efeitos da tutela para a implantação do benefício no prazo de 90 dias, sob pena de multa diária.

Em consulta aos dados do CNIS observa-se que o benefício foi implantado.

Em apelação o INSS aduz preliminarmente, a nulidade da perícia por falta de fundamentação. No mérito, alega que não restaram preenchidos os requisitos necessários à concessão do benefício em comento.

Após contrarrazões, os autos vieram a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5867335-05.2019.4.03.9999

APELADO: LÍDIO DOS SANTOS
Advogado do(a) APELADO: GUILHERME DE OLIVEIRA PRADO - SP346970-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Nos termos do art. 1011 do CPC/2015, recebo a apelação do INSS.

Da preliminar

Rejeito a preliminar arguida pela parte autora, eis que a realização de nova perícia/complementação é despicienda, uma vez que o laudo apresentado está bem elaborado, sendo suficientes os elementos contidos nos autos para o deslinde da matéria.

Do mérito

Os benefícios pleiteados pelo autor, nascido em 02.08.1963, estão previstos nos arts. 42 e 59, respectivamente, da Lei 8.213/91 que dispõem:

A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

O laudo médico-pericial, elaborado em 22.11.2018, atestou que o autor apresenta síndrome do túnel do carpo, que lhe traz incapacidade de forma total e permanente para o exercício de atividade laborativa, desde 2008 (quesito nº 8 do laudo).

Destaco que o autor possui vínculo laboral de 14.07.2000 a 20.06.2001, recolhimentos de dezembro/2004 a dezembro/2006, em valor sobre o salário mínimo, e recebeu auxílio-doença de 15.03.2007 a 10.01.2008 e de 03.03.2008 a 20.07.2018, razão pela qual não se justifica qualquer discussão acerca do não cumprimento do período de carência ou inexistência da qualidade de segurado, vez que a própria autarquia, ao conceder referida benesse, entendeu preenchidos os requisitos necessários para tal fim, tendo sido ajuizada a presente ação em setembro/2018.

Dessa forma, tendo em vista a patologia apresentada pelo autor revelando sua incapacidade para o labor, bem como sua atividade (pedreiro/lavrador), e a sua idade (56 anos), resta inviável seu retorno ao trabalho, não havendo, tampouco, possibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garantisse a subsistência, principalmente levando-se em conta tratar-se de pessoa de pouca instrução que sempre desenvolveu atividade braçal, razão pela qual faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91.

O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez deve ser mantido no dia seguinte à cessação administrativa do auxílio-doença (21.07.2018), tendo em vista que não houve recuperação da parte autora.

A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência.

Em razão do trabalho adicional do patrono da parte autora em grau recursal, nos termos do artigo 85, § 11, do Novo Código de Processo Civil de 2015, fixo os honorários advocatícios em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data do presente acórdão, eis que de acordo com o entendimento da 10ª Turma desta E. Corte.

Prejudicada a questão relativa à multa diária, tendo em vista a inexistência de mora na implantação do benefício.

As parcelas recebidas a título de antecipação de tutela serão resolvidas quando da liquidação da sentença.

Diante do exposto, **rejeitar a preliminar e no mérito, nego provimento à apelação do INSS.**

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PRELIMINAR. INCAPACIDADE. QUALIDADE DE SEGURADO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. MULTA

I - A preliminar arguida pela parte autora rejeitada, eis que a realização de nova perícia/complementação é despicienda, uma vez que o laudo apresentado está bem elaborado, sendo suficientes os elementos contidos nos autos para o deslinde da matéria.

II - Tendo em vista a patologia apresentada pelo autor revelando sua incapacidade para o labor, bem como sua atividade (pedreiro/lavrador), e a sua idade (56 anos), resta inviável seu retorno ao trabalho, não havendo, tampouco, possibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garantisse a subsistência, principalmente levando-se em conta tratar-se de pessoa de pouca instrução que sempre desenvolveu atividade braçal, razão pela qual faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91.

III - Em razão do trabalho adicional do patrono da parte autora em grau recursal, nos termos do artigo 85, § 11, do Novo Código de Processo Civil de 2015, fixo os honorários advocatícios em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data do presente acórdão, eis que de acordo com o entendimento da 10ª Turma desta E. Corte.

IV - Prejudicada a questão relativa à multa diária, tendo em vista a inexistência de mora na implantação do benefício.

V - Preliminar rejeitada e no mérito, e apelação do INSS improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egregia Decima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a preliminar e no mérito, negar provimento a apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5896471-47.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: MIGUEL DOMINGOS PEREIRA

Advogados do(a) APELANTE: SERGIO DE JESUS PASSARI - SP100762-N, CELSO LUIZ PASSARI - SP245275-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5896471-47.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: MIGUEL DOMINGOS PEREIRA

Advogados do(a) APELANTE: SERGIO DE JESUS PASSARI - SP100762-N, CELSO LUIZ PASSARI - SP245275-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator): Trata-se de apelação e remessa oficial de sentença pela qual foi julgado procedente pedido em ação previdenciária para condenar a autarquia a conceder ao autor o benefício de auxílio-doença a partir do início da incapacidade (outubro/2016), e mantido por 120 dias. As prestações em atraso deverão ser pagas com correção monetária na forma do INPC e com juros de mora de acordo com a Lei 11.960/09. O INSS foi, ainda, condenado ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação até a data da sentença. Não houve condenação em custas. Concedida a antecipação dos efeitos da tutela para a implantação do benefício no prazo de 30 dias, sem cominação de multa.

Em consulta aos dados do CNIS observa-se que o benefício foi implantado, com cessação em 29.05.2019.

Em apelação a parte autora requer, preliminarmente, seja declarada a nulidade da sentença para que seja elaborada nova perícia. No mérito, alega que foram preenchidos os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

A parte autora apresentou documento médico, informando a persistência de sua incapacidade.

Sem contrarrazões, os autos vieram a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5896471-47.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: MIGUEL DOMINGOS PEREIRA

Advogados do(a) APELANTE: SERGIO DE JESUS PASSARI - SP100762-N, CELSO LUIZ PASSARI - SP245275-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Nos termos do art. 1011 do CPC/2015, recebo a apelação da parte autora.

Os benefícios pleiteados pelo autor, nascido em 06.10.1969, estão previstos nos arts. 42 e 59, respectivamente, da Lei 8.213/91 que dispõem:

A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

O laudo médico-pericial, elaborado em 08.08.2017, atestou que o autor (que já trabalhou como rural, vigia e pedreiro) é portador de epicondilitis e dor lombar baixa, que lhe trazem incapacidade de forma total e temporária para o exercício de atividade laborativa, desde outubro/2016 (questo "13"), estimando um período de 6 meses para reavaliação. Apontou, ainda, que apresenta hipertensão arterial, sem interferência em atividade laboral.

Destaco que o autor possui vínculos laborais alternados entre junho/1986 e dezembro/2015, e recebeu auxílio-doença de 03.10.2016 a 15.02.2017, razão pela qual não se justifica qualquer discussão acerca do não cumprimento do período de carência ou inexistência da qualidade de segurado, vez que a própria autarquia, ao conceder referida benesse, entendeu preenchidos os requisitos necessários para tal fim, tendo sido ajuizada a presente ação em janeiro/2017. Recebeu, ainda, administrativamente, auxílio-doença de 14.06.2019 a 14.10.2019.

Dessa forma, tendo em vista as patologias apresentadas pelo autor, e a sua restrição para atividade laborativa, bem como sua idade (50 anos) e a possibilidade de reabilitação, não há como se deixar de reconhecer que era inviável o retorno ao exercício de sua atividade habitual, sendo-lhe devido o benefício de auxílio-doença, nos termos do art. 61 e seguintes da Lei nº 8.213/91, inclusive abono anual, em conformidade com o art. 40 do mesmo diploma legal.

O termo inicial do benefício de auxílio-doença deve ser fixado a partir da cessação do benefício (19.11.2016), incidindo até seis meses a partir da data do presente julgamento, podendo a parte autora, antes do final do prazo, agendar perícia junto ao INSS para eventual prorrogação do benefício, descontados valores recebidos administrativamente.

A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência.

Mantidos os honorários advocatícios em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do E. STJ - em sua nova redação, e entendimento firmado por esta 10ª Turma.

As parcelas recebidas a título de antecipação de tutela serão resolvidas quando da liquidação

Diante do exposto, **dou parcial provimento à remessa oficial para fixar o termo inicial do benefício em 19.11.2016, e dou parcial provimento à apelação do autor** para que o benefício seja devido até seis meses a partir da data do presente julgamento, podendo, antes do final do prazo, agendar perícia junto ao INSS para eventual prorrogação do benefício.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, **comunique-se ao INSS (Gerência Executiva)**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja implantado à parte autora **Miguel Domingos Pereira** o benefício de auxílio-doença (DIB em 19.11.2016, e cessação em 6 meses a partir do presente julgamento).

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE. TERMO INICIAL E FINAL DO BENEFÍCIO. QUALIDADE DE SEGURADO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. IMPLANTAÇÃO IMEDIATA DO BENEFÍCIO

I - Tendo em vista as patologias apresentadas pelo autor, e a sua restrição para atividade laborativa, bem como sua idade (50 anos) e a possibilidade de reabilitação, não há como se deixar de reconhecer que era inviável o retorno ao exercício de sua atividade habitual, sendo-lhe devido o benefício de auxílio-doença, nos termos do art. 61 e seguintes da Lei nº 8.213/91, inclusive abono anual, em conformidade com o art. 40 do mesmo diploma legal.

II - Termo inicial do benefício de auxílio-doença fixado a partir da cessação do benefício (19.11.2016), incidindo até seis meses a partir da data do presente julgamento, podendo a parte autora, antes do final do prazo, agendar perícia junto ao INSS para eventual prorrogação do benefício, descontados valores recebidos administrativamente.

III - Mantidos os honorários advocatícios em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do E. STJ - em sua nova redação, e entendimento firmado por esta 10ª Turma.

IV - Nos termos do art. 497 do Novo CPC/2015, determinada a imediata implantação do benefício.

V - Remessa oficial e apelação da parte autora parcialmente providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egregia Decima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento a remessa oficial e a apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5846668-95.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: ANTONIO LUIS MARIANO
Advogado do(a) APELANTE: MILTON CARLOS BAGLIE - SP103996-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5846668-95.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: ANTONIO LUIS MARIANO
Advogado do(a) APELANTE: MILTON CARLOS BAGLIE - SP103996-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 17/04/2020 1441/1466

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator): Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido em ação previdenciária objetivando a concessão do benefício de auxílio-acidente. A parte autora foi condenada ao pagamento de custas, despesas processuais e de honorários advocatícios fixados em 10% do valor da causa, observando-se, contudo, ser beneficiária da Justiça Gratuita.

Em apelação, a parte autora aduz que foram comprovados os requisitos para a concessão do benefício em comento.

Sem contrarrazões, os autos vieram esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5846668-95.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: ANTONIO LUIS MARIANO
Advogado do(a) APELANTE: MILTON CARLOS BAGLIE - SP103996-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Nos termos do art. 1011 do CPC/2015, recebo a apelação da parte autora.

O benefício pleiteado pelo autor, nascido em 02.05.1968, está previsto no art. 86 da Lei 8.213/91:

Art.86. O auxílio-acidente será concedido, como indenização, ao segurado quando, após consolidação das lesões decorrentes de acidente de qualquer natureza, resultarem seqüelas que impliquem redução da capacidade para o trabalho que habitualmente exercia.

§ 2º O auxílio-acidente será devido a partir do dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença. Independentemente de qualquer remuneração ou rendimento auferido pelo acidentado, vedada sua acumulação com qualquer aposentadoria.

O laudo médico-pericial, elaborado em 13.07.2015, revela que o autor apresenta seqüela traumática no membro inferior direito, em razão de fratura progressiva na perna (tíbia e fíbula) que lhe prejudica a marcha (é discretamente claudicante), trazendo incapacidade laborativa de forma parcial e permanente.

Infere-se dos dados do CNIS, que por ocasião do acidente que lhe ocasionou a incapacidade atual, laborava como autônomo, não se cogitando, portanto, sobre o recebimento de benefício acidentário.

Por outro lado, os dados do CNIS demonstram que não assiste razão ao apelante, porquanto resta patente a sua perda de qualidade de segurado, o que obstará a concessão do benefício, vez que esteve filiado à Previdência Social até junho/2010, e o acidente ocorreu em fevereiro/2013.

Ainda que o demandante possua mais de 120 contribuições, permitindo um período de carência de 2 anos, não é possível a extensão de sua qualidade de segurado por mais um ano em razão de desemprego, uma vez que relatou, na inicial, que estava trabalhando, ainda que de maneira informal, como carpinteiro.

Realizou contribuições a partir de julho/2013, meses após o acidente, não sendo de se cogitar da concessão de auxílio-doença/aposentadoria por invalidez previdenciária, ante a preexistência da incapacidade.

Dessa forma, evidencia-se que o autor não faz jus à concessão do benefício de auxílio-acidente, tampouco dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, sendo a improcedência do pedido de rigor.

Honorários advocatícios fixados em R\$ 800,00, conforme previsto no artigo 85, §§ 4º, III, e 8º, do CPC. A exigibilidade da verba honorária ficará suspensa por 05 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, nos termos do artigo 98, §3º, do mesmo estatuto processual.

Ante o exposto, **nego provimento à apelação da parte autora.**

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. AUXÍLIO-ACIDENTE. INCAPACIDADE. SEGURADO NÃO EMPREGADO. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. SUCUMBÊNCIA

I - O compulsar dos autos demonstra que não assiste razão ao apelante, porquanto resta patente a sua perda de qualidade de segurado, o que obstará a concessão do benefício, uma vez que dos dados do CNIS verifica-se que esteve filiado à Previdência Social até junho/2010, e o acidente ocorreu em fevereiro/2013.

II - Ainda que o demandante possua mais de 120 contribuições, permitindo um período de carência de 2 anos, não é possível a extensão de sua qualidade de segurado por mais um ano em razão de desemprego, uma vez que relatou, na inicial, que estava trabalhando, ainda que de maneira informal, como carpinteiro.

III - Realizou contribuições a partir de julho/2013, meses após o acidente, não sendo de se cogitar da concessão de auxílio-doença/aposentadoria por invalidez previdenciária, ante a preexistência da incapacidade.

IV - Não preenchendo a demandante os requisitos necessários à concessão do benefício de auxílio-acidente, de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença, a improcedência do pedido é de rigor.

V - Honorários advocatícios fixados em R\$1.000,00 (um mil reais), conforme previsto no artigo 85, §§ 4º, III, e 8º, do CPC. A exigibilidade da verba honorária ficará suspensa por 05 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, nos termos do artigo 98, §3º, do mesmo estatuto processual.

VI - Apelação da parte autora improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Decima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação do autor, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5867409-59.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ALICE ROMBI DE LIMA

Advogados do(a) APELADO: CLEBER ROGERIO BELLONI - SP155771-N, JOAO PAULO JORDAO BOTTAN - SP351179-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5867409-59.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ALICE ROMBI DE LIMA
Advogados do(a) APELADO: CLEBER ROGERIO BELLONI - SP155771-N, JOAO PAULO JORDAO BOTTAN - SP351179-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator): Trata-se de apelação e remessa oficial de sentença pela qual foi julgado procedente pedido em ação previdenciária para condenar a autarquia a conceder à autora o benefício de aposentadoria por invalidez, desde a cessação administrativa do auxílio-doença (25.03.2017). As prestações em atraso deverão ser pagas com correção monetária na forma do IPCA-E, e juros de mora pela Lei 11.960/09. O INSS foi, ainda, condenado ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação, observada a Súmula 111 do STJ. Não houve condenação em custas. Concedida a antecipação dos efeitos da tutela para a implantação do benefício, sob pena de multa diária no valor de R\$ 200,00, limitada a R\$ 10.000,00.

Em consulta aos dados do CNIS observa-se que o benefício foi implantado.

Em apelação o INSS aduz que não restaram preenchidos os requisitos necessários à concessão do benefício em comento.

Após contrarrazões, os autos vieram a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5867409-59.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ALICE ROMBI DE LIMA
Advogados do(a) APELADO: CLEBER ROGERIO BELLONI - SP155771-N, JOAO PAULO JORDAO BOTTAN - SP351179-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Nos termos do art. 1011 do CPC/2015, recebo a apelação do INSS.

Da remessa oficial

Tendo em vista julgado proferido pelo C. STJ, ao apreciar o REsp 1.735.097/RS (08/10/2019), Rel. Min. Gurgel de Faria, entendendo que “não obstante a aparente iliquidez das condenações em causas de natureza previdenciária, a sentença que defere benefício previdenciário é espécie absolutamente mensurável, visto que pode ser aferível por simples cálculos aritméticos, os quais são expressamente previstos na lei de regência, e são realizados pelo próprio INSS”, e observando-se o disposto no artigo 496, §3º, I do CPC, não conheço da remessa oficial.

Do mérito

Os benefícios pleiteados pela autora, nascida em 02.01.1961, estão previstos nos arts. 42 e 59, respectivamente, da Lei 8.213/91 que dispõem:

A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

O laudo médico-pericial, elaborado em 16.04.2018 apontou que a demandante apresenta fratura por encurtamento de coluna lombar, já consolidada, e sem déficits neurológicos, e alterações vasculares, compensadas, fazendo tratamento de manutenção pós cirurgia bariátrica, que lhe trazem incapacidade parcial definitiva, desde março/2016, podendo ser reabilitada em serviços administrativos. Apontou que deve evitar permanecer em pé por longos períodos.

O segundo laudo pericial, realizado em 03.11.2018, informou que a autora apresenta depressão moderada para grave, que lhe traz incapacidade laborativa de forma parcial e permanente.

Destaco que a autora possui vínculos intercalados entre outubro/1978 e outubro/2000, recolhimentos alternados entre junho/2005 e outubro/2018, em valor sobre o salário mínimo, e recebeu auxílio-doença de 26.12.2016 a 25.03.2017, razão pela qual não se justifica qualquer discussão acerca do não cumprimento do período de carência ou inexistência da qualidade de segurado, vez que a própria autarquia, ao conceder referida benesse, entendeu preenchidos os requisitos necessários para tal fim, tendo sido ajuizada a presente ação em novembro/2017.

Dessa forma, tendo em vista as patologias apresentadas pela autora revelando sua incapacidade para o labor, bem como sua atividade (auxiliar de enfermagem, cozinheira em Buffet), sua idade (59 anos), resta inviável seu retorno ao trabalho, não havendo, tampouco, possibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, principalmente levando-se em conta tratar-se de pessoa de pouca instrução que sempre desenvolveu atividade braçal, mesmo concluindo o laudo pela incapacidade parcial, razão pela qual faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91.

O termo inicial do benefício de auxílio-doença deve ser fixado no dia seguinte à cessação administrativa (26.03.2017), eis que não houve recuperação da parte autora, e convertido em aposentadoria por invalidez a partir da data da sentença (17.04.2019), quando reconhecida a incapacidade de forma total e permanente.

Esclareço que o fato de a autora contar com o recolhimento de contribuições posteriormente ao termo inicial do benefício não impede a implantação da benesse, pois muitas vezes, o segurado o faz tão somente para manter tal condição perante a Previdência Social, além do que a questão relativa às prestações vencidas em que houve recolhimento estão sujeitas ao julgamento dos RESPs. 1786590/SP e 1788700/SP.

A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência.

Mantidos os honorários advocatícios em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do E. STJ - em sua nova redação, e entendimento firmado por esta 10ª Turma, conforme previsto no art. 85, § 11, do Novo CPC.

Prejudicada a questão relativa à multa diária, tendo em vista a inexistência de mora na implantação do benefício.

As parcelas recebidas a título de antecipação de tutela serão resolvidas quando da liquidação da sentença.

Diante do exposto, **não conheço da remessa oficial e dou parcial provimento à apelação do INSS** para julgar parcialmente procedente o pedido e condená-lo a conceder à parte autora o benefício de auxílio-doença desde 26.03.2017 e convertê-lo em aposentadoria por invalidez em 17.04.2019.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, **comunique-se ao INSS (Gerência Executiva)**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja alterado o termo inicial do benefício implantado à parte autora **Alice Rombi de Lima** (benefício de aposentadoria por invalidez-DIB em 17.04.2019)

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. REMESSA OFICIAL. INCAPACIDADE. QUALIDADE DE SEGURADO. RECOLHIMENTOS POSTERIORES AO TERMO INICIAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. MULTA

I - Remessa oficial não conhecida, tendo em vista julgado proferido pelo C. STJ, ao apreciar o REsp 1.735.097/RS (08/10/2019), Rel. Min. Gurgel de Faria, entendendo que “não obstante a aparente ilíquidez das condenações em causas de natureza previdenciária, a sentença que defere benefício previdenciário é espécie absolutamente mensurável, visto que pode ser aferível por simples cálculos aritméticos, os quais são expressamente previstos na lei de regência, e são realizados pelo próprio INSS”, e observando-se o disposto no artigo 496, §3º, I do CPC.

II - Tendo em vista as patologias apresentadas pela autora revelando sua incapacidade para o labor, bem como sua atividade (auxiliar de enfermagem, cozinheira em Buffet), sua idade (59 anos), resta inviável seu retorno ao trabalho, não havendo, tampouco, possibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garantisse a subsistência, principalmente levando-se em conta tratar-se de pessoa de pouca instrução que sempre desenvolveu atividade braçal, mesmo concluindo o laudo pela incapacidade parcial, razão pela qual faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91.

III - Termo inicial do benefício de auxílio-doença fixado no dia seguinte à cessação administrativa (26.03.2017), eis que não houve recuperação da parte autora, e convertido em aposentadoria por invalidez a partir da data da sentença (17.04.2019), quando reconhecida a incapacidade de forma total e permanente.

IV - O fato de a autora contar com recolhimento de contribuições posteriormente ao termo inicial do benefício não impede a implantação da benesse, pois muitas vezes, o segurado o faz tão somente para manter tal condição perante a Previdência Social, além do que a questão relativa às prestações vencidas em que houve recolhimento estão sujeitas ao julgamento dos RESPs. 1786590/SP e 1788700/SP.

V - Mantidos os honorários advocatícios em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do E. STJ - em sua nova redação, e entendimento firmado por esta 10ª Turma, conforme previsto no art. 85, § 11, do Novo CPC.

VI - Prejudicada a questão relativa à multa diária, tendo em vista a inexistência de mora na implantação do benefício.

VII - Remessa oficial não conhecida e apelação do INSS parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egregia Decima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer da remessa oficial e dar parcial provimento a apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

SUBSECRETARIA DA 11ª TURMA

HABEAS CORPUS (307) Nº 5008361-95.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 39 - DES. FED. JOSÉ LUNARDELLI
IMPETRANTE: GUILHERME AUGUSTO FERREIRA
PACIENTE: WANDERLEY ALMEIDA CONCEICAO
Advogado do(a) PACIENTE: GUILHERME AUGUSTO FERREIRA - SC44926
IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SANTOS/SP - 5ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de habeas corpus, com pedido liminar, impetrado em favor de WANDERLEY ALMEIDA CONCEIÇÃO, contra ato praticado pelo Juízo da 5ª Vara Federal de Santos/SP que, nos autos nº 5002413-96.2020.4.03.6104, indeferiu o pedido de revogação da sua prisão preventiva ou concessão de prisão domiciliar.

Consta que o paciente está preso preventivamente em razão de suposto envolvimento nos crimes dos arts. 33, caput e 35 c.c. art. 40, I da Lei 11.343/06, e foi denunciado no bojo da Ação Penal n. 0000334-69.2019.4.03.6104 (Operação Alba Vírus).

Alega o impetrante que o paciente, de 59 (cinquenta e nove anos), é portador de comorbidades preexistentes (hipertensão, problemas respiratórios e cardíacos). Alega que, em razão disso, compõe o chamado “grupo de risco”, e deve aguardar em prisão domiciliar o período afeto à moléstia denominada COVID-19.

Sustenta que a Recomendação 62 do CNJ indica a necessidade de reanálise da sua situação. Aduz que vários presos pertencentes ao quadro de risco do COVID-19 foram soltos, o que também deve estender-se ao paciente.

Dessa forma, requer a revogação da prisão preventiva, com a aplicação de outras medidas previstas no art. 319 do Código de Processo Penal ou a conversão da prisão preventiva em prisão domiciliar. No mérito, pretende a confirmação da liminar.

É o relatório do essencial.

Decido.

Alega o impetrante, em suma, que a pandemia do Covid 19 (Coronavírus), enseja a recomendação da revogação da sua prisão ou, ao menos, a concessão de prisão domiciliar, já que possui idade avançada (59 anos) e tem a saúde debilitada (portador de hipertensão arterial, problemas respiratórios e cardíacos), a fim de evitar possível exposição ao vírus no cárcere. Para comprovar o alegado, juntou aos autos o pedido formulado no juízo de origem, bem como os documentos que o instruíram (ID129773489) e alguns laudos médicos (ID's 129673514 e 129673665, 129673663).

A decisão que indeferiu o pedido do impetrante foi assim fundamentada pela autoridade coatora (ID129773509):

“Conforme exposto na decisão de 23713588, proferida originalmente nos autos nº 0000334-69.2019.4.03.6104, a custódia cautelar do acusado foi decretada para garantia da ordem pública, para conveniência da instrução criminal e para assegurar a aplicação da lei, em razão da presença de veementes indícios da participação de WANDERLEY ALMEIDA CONCEIÇÃO em complexo esquema criminoso voltado à prática de tráfico internacional de entorpecentes.

De início, saliento que o pedido em apreço não trouxe qualquer alteração fático-jurídica em relação aos motivos que fundamentaram o decreto de prisão preventiva. Com efeito, como se extrai da denúncia oferecida pelo Ministério Público Federal e documentos que a embasaram, no curso das investigações realizadas foram coligidos diversos elementos indicativos do envolvimento do ora postulante com o tráfico internacional de entorpecentes. Dentre eles chamo atenção para os seguintes:

(I) Nas buscas realizadas na residência de WANDERLEY, a Polícia Federal apreendeu CRLV do veículo de placas FXE5410. Referido veículo trata-se de um caminhão pequeno, o qual foi fotografado por policiais federais na casa localizada na Rua Noé de Azevedo, 77, Guarujá/SP, no mesmo dia em que ocorreu o flagrante de MARIO MARCIO no dia 20/02/019.

(II) Conforme destacado pela Autoridade Policial, apesar de não ter sido encontrado entorpecente no aludido veículo, constatou-se a existência de um fundo falso no assoalho do baú. Tal fundo era exatamente igual ao fundo falso do caminhão apreendido no momento do flagrante na referida casa no Guarujá/SP em poder de MARIO MARCIO.

(III) Na casa de WANDERLEY também foram apreendidas anotações referentes a imóvel recém adquirido por JANONE PRADO, além de ferramentas, embaladoras à vácuo, gravadora a laser (usualmente utilizadas para clonagem de lacres de contêiner), embalagens plásticas (idênticas às embalagens dos tabletes apreendidos em outro flagrante ocorrido no dia 03/07/2019 em Itajaí/SC), além de apetrechos utilizados no preparo dos tabletes de cocaína.

(IV) Também foi apreendido na residência do ora postulante aparelho celular BLACKBERRY IMEI 35696605192 660 0, que faz parte do mesmo conjunto de celulares apreendidos em Salvador/BA no dia 01/07/2018 quando do flagrante relacionado com IPL 817/2018.

Tais elementos bem evidenciam que o denunciado integra organização criminosa estruturada, voltada à prática reiterada de tráfico transnacional de substâncias entorpecentes, a revelar a necessidade da prisão preventiva, sobretudo, para garantia da ordem pública. De fato, conforme destacado em ocasião anterior; compreendo que não é só a violência ou ameaça a pessoa que caracteriza a gravidade de um determinado crime, mas também a forma e a finalidade de agir. Na hipótese vertente, os elementos indiciários antes retratados, e melhor detalhados nas informações policiais de ID's 22336021 e 22336019 dos autos nº 0000334-69.2019.4.03.6104, revelam que a organização criminosa em destaque domina a cadeia logística de tráfico transfronteiriço, e atua em todas as etapas do processo de exportação de cargas lícitas, nas quais são introduzidas, de forma oculta e de modo aprimorado, elevadas quantidades de cocaína destinadas países da Europa.

Para tanto, ao que parece, o grupo conta, ainda, com empresas de transportes constituídas por seus integrantes e, inclusive, com empresas internacionais responsáveis pela importação da carga. Tais pessoas jurídicas, ao que tudo está a indicar, são criadas com recursos oriundos do tráfico de drogas, que também são utilizados para financiamento de aluguel de galpões, empilhadeiras, compras de máquinas de embalagem a vácuo e petrechos necessários à ocultação de entorpecentes.

Inclusive, o elevado poder aquisitivo do grupo pode ser constatado pelo resultado obtido com o cumprimento dos mandados de busca e apreensão expedidos por este Juízo, que resultaram na apreensão de mais de US\$ 7.200.000,00 (sete milhões e duzentos mil dólares) e R\$ 2.000.000,00 (dois milhões de reais) que, convertidos em moeda nacional, totalizam mais de R\$ 31.000.000,00 (trinta e um milhões de reais) em espécie.

Além disso, os elementos até então amealhados sinalizam que os integrantes do grupo, inclusive o postulante, utilizam telefones com “kit de comunicação” próprio, criptografado, e chips de operadoras internacionais, visando garantir a inviolabilidade da comunicação entre seus membros.

Enfim, a extensão do esquema ilícito, como retratado na denúncia e nas informações policiais destacadas, revela, por si só, a gravidade concreta das condutas, a determinar que se acautele a ordem pública e econômica, pois mesmo em parte desmantelado, o grupo criminoso tem grande capacidade de perpetuar o cometimento de atividades ilícitas.

Para além disso, cabe destacar, ademais, que nos seis eventos narrados na denúncia, relativos aos vídeos e imagens que registraram o armazenamento de entorpecentes em contêineres com destino ao exterior; foram identificados, pelo menos, 3.932 Kg (três mil novecentos e trinta e dois quilos) de cocaína transportados pelo grupo.

Somem-se a isso as apreensões de cocaína realizadas nos autos da ação penal nº 0000160-60.2019.403.6104, que tramitou perante este mesmo Juízo (1.343,9 kg), e no inquérito policial nº 509/2019 da Delegacia da Polícia Federal de Itajaí/SC (1.200 kg), que possuem fortes indicativos de estarem relacionadas à mesma organização criminosa.

Bem evidenciada, portanto, a necessidade de se manter a prisão preventiva do denunciado WANDERLEY ALMEIDA CONCEIÇÃO.

No que concerne à alegação de que a medida deve ser revogada em razão do elevado risco de infecção pelo novo coronavírus (Covid-19) em locais com grande aglomeração de pessoas, notadamente em estabelecimentos prisionais, entendo não assistir melhor sorte à defesa.

Com efeito, registro que a citada Recomendação nº 62 do CNJ não recomenda a liberação de todos os presos provisórios indistintamente, mas tão somente que o juiz faça, caso a caso, uma análise sobre a necessidade de manutenção da prisão preventiva dos investigados que se encontrem nessa situação.

Na hipótese vertente, contudo, compreendo que os elementos antes assinalados, vale dizer, a necessidade de se garantir a ordem pública, o regular processamento da ação penal e a aplicação da lei, bem evidenciam a necessidade do ora postulante permanecer acautelado, não se mostrando recomendável, na espécie, a substituição da prisão preventiva por medidas cautelares alternativas ou mesmo pela prisão domiciliar.

Por outro prisma, registro que a extemporaneidade da documentação médica apresentada, expedida no primeiro semestre de 2019, não permite a efetiva avaliação acerca de concreta adequação da substituição ao disciplinado pela Recomendação nº 62 do CNJ. Ademais, não há nos autos informações concretas acerca do risco de exposição ao Covid-19 no estabelecimento penal onde o postulante se encontra recolhido, e muito menos de negligência por parte da Administração Penitenciária na adoção das medidas necessárias à preservação da saúde dos custodiados no local.

A contexto, mudando o que deve ser mudado, penso se encontrar bem amoldada a hipótese vertente as lúcidas ponderações do Exmo. Desembargador do Colendo Tribunal de Justiça do Mato Grosso do Sul Dr. Jonas Hass Silva Junior, em recente decisão proferida nos autos da medida cautelar inominada criminal nº 1403581-33.2020.8.12.0000, verbis:

Desse modo, ao menos nesta etapa, tenho que os pedidos deduzidos não reúnem condições de serem atendidos, por permanecerem presentes os requisitos inscritos nos arts. 312 e 313 do Código de Processo Penal, vale dizer, a necessidade de garantir a ordem pública, assegurar o regular processamento da ação penal e a aplicação da lei penal.

Pelo exposto, fica indeferido o pedido de revogação da prisão preventiva formulado por WANDERLEY ALMEIDA CONCEIÇÃO (ID 30542654)."

Em uma análise preliminar, não vislumbro constrangimento ilegal na liberdade de locomoção do paciente, impondo-se o indeferimento da medida liminar. A decisão que decretou a prisão preventiva está suficientemente motivada, em observância ao art. 93 IX da CF. O magistrado amparou-se na gravidade concreta da conduta em tese praticada, na garantia da ordem pública e da aplicação da lei penal e na conveniência da instrução criminal para manter a prisão preventiva. Observo ainda que na decisão, o juiz acrescenta que permanecem presentes os requisitos para a preventiva.

A ação de habeas corpus tem pressuposto específico de admissibilidade, consistente na demonstração *prima facie* da violência atual ou iminente, qualificada pela ilegalidade ou pelo abuso de poder, que repercute, mediata ou imediatamente, no direito à livre locomoção, conforme previsão do art. 5º, inc. LXVIII, da Constituição Federal e art. 647 do Código de Processo Penal.

Assim, cabe ao magistrado de segunda instância analisar a legalidade da decisão proferida pelo juízo singular. No caso em tela, a autoridade coatora refutou o pedido do impetrante sob os argumentos de que (i) a prisão preventiva do paciente seria indispensável à garantia da ordem pública, à conveniência da instrução criminal e à aplicação da lei, tendo em vista a presença de fortes indícios da participação do paciente em um complexo esquema criminoso voltado à prática de tráfico internacional de grandes quantidades de entorpecentes e (ii) a alegada fragilidade de saúde não poderia ser comprovada, uma vez que os documentos médicos que acompanharam o pedido não seriam atuais.

Sustenta o impetrante que a Recomendação nº 62 do Conselho Nacional de Justiça, deve ser utilizada para fundamentar a concessão do seu pedido.

Dispõe o artigo 4º da referida Recomendação:

"Art. 4 Recomendar aos magistrados com competência para a fase de conhecimento criminal que, com vistas à redução dos riscos epidemiológicos e em observância ao contexto local de disseminação do vírus, considerem as seguintes medidas:

I - a reavaliação das prisões provisórias, nos termos do art. 316, do

Código de Processo Penal, priorizando-se:

a) mulheres gestantes, lactantes, mães ou pessoas responsáveis por

criança de até doze anos ou por pessoa com deficiência, assim como idosos, indígenas, pessoas com deficiência ou que se enquadrem no grupo de risco;

b) pessoas presas em estabelecimentos penais que estejam com ocupação superior à capacidade, que não disponham de equipe de saúde lotada no estabelecimento, que estejam sob ordem de interdição, com medidas cautelares determinadas por órgão do sistema de jurisdição internacional, ou que disponham de instalações que favoreçam a propagação do novo coronavírus;

c) prisões preventivas que tenham excedido o prazo de 90 (noventa) dias ou que estejam relacionadas a crimes praticados sem violência ou grave ameaça à pessoa;

II - a suspensão do dever de apresentação periódica ao juízo das pessoas em liberdade provisória ou suspensão condicional do processo, pelo prazo de 90 (noventa) dias;

III - a máxima excepcionalidade de novas ordens de prisão preventiva, observado o protocolo das autoridades sanitárias."

Importante assinalar que, ainda que exista a presença das hipóteses previstas no artigo 4º da Recomendação nº 62/2020 do CNJ, isso não impõe automaticamente a necessidade da revogação preventiva, até porque não foi acostado aos autos qualquer comprovação de disseminação do vírus do COVID-19 no ambiente carcerário em que está recolhido o paciente ou inexistência de assistência médica.

Observo que o paciente foi denunciado, nos autos 0000334-69.2019.403.6104, por associação para o tráfico e tráfico transnacional de entorpecentes (ID129777135).

Embora os crimes engendrados pelo requerente tenham sido praticados sem violência ou grave ameaça, existem elementos seguros que sinalizam a propensão à atividade ilícita e o risco concreto de que, em liberdade, volte a praticar delitos da mesma espécie, já que integrante de organização criminosa que conta com uma estrutura sofisticada, organizada e complexa, detentora de alto poder econômico. responsável pelo tráfico internacional de vultosas quantidades de entorpecentes.

Outrossim, sopesando as peculiaridades do caso em apreço, entendo que as medidas cautelares alternativas revelam-se insuficientes para assegurar a garantia da ordem pública.

O paciente é apontado como importante membro da organização criminosa e, consoante a denúncia, é um dos responsáveis “pela parte de logística (armazenamento, distribuição e transporte do entorpecente) das operações de tráfico, agindo também diretamente na compra e armazenamento de equipamentos utilizados para o embalo e envio da cocaína ao exterior”. Bem assim, em sua residência, foram apreendidos “diversos instrumentos destinados à preparação do entorpecente para ser exportado (ID 21517646)”; “ferramentas, máquinas embaladoras a vácuo, gravadora a laser (utilizada na clonagem dos lacres de contêineres), embalagens plásticas para embalar tabletes de cocaína e diversos apetrechos utilizados no processo de preparo do entorpecente para ocultação nos contêineres”, o que denota a importância da sua participação nas operações criminosas do grupo. Destaco também que a apreensão do “Kit de comunicação” (próprio, criptografado e irrastrável) usado pelo grupo criminoso na residência do paciente desvela seu estreito envolvimento com o grupo criminoso.

Argumenta a defesa ainda que o requerente é portador de doença que o enquadraria no grupo de risco da infecção pelo novo coronavírus - Covid-19.

Ocorre que não há nos documentos que instruíram o pedido perante a autoridade coatora, laudos recentes que comprovem ser o requerente portador de enfermidades graves que permitam tal conclusão. Este, aliás, foi o fundamento de que se utilizou o juiz singular para indeferir tal pleito, já que os laudos apresentados remontam a fevereiro e março de 2019.

Saliente-se que os novos documentos angariados pelo impetrante e juntados a este Habeas Corpus (ID's 129673514 e 129673665, 129673663), não foram submetidos à apreciação do juiz a quo, o que obsta o seu conhecimento por esta Corte Regional, sob pena de supressão de instância.

Ante o exposto, indefiro a liminar.

Requisitem-se informações à autoridade coatora.

Dê-se vista dos autos ao Ministério Público Federal.

Sublinhe-se que, em razão do cenário atual, o cumprimento do decisor se dará nos moldes e observando-se as limitações previstas nas Portarias Conjuntas nº 1, 2 e 3 de 2020, para enfrentamento da emergência de saúde pública de importância internacional decorrente do coronavírus (COVID-19) no âmbito do Tribunal Regional Federal da 3ª Região e das Seções Judiciárias da Justiça Federal de São Paulo e de Mato Grosso do Sul, tendo em vista a edição da Resolução nº 313 de 19 de março de 2020, do Conselho Nacional de Justiça.

São Paulo, 15 de abril de 2020.

HABEAS CORPUS (307) Nº 5008344-59.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 38 - DES. FED. FAUSTO DE SANCTIS
PACIENTE: CARLOS ALBERTO DE ALMEIDA SALLES JUNIOR
IMPETRANTE: AUGUSTO CESAR MENDES ARAUJO
Advogado do(a) PACIENTE: AUGUSTO CESAR MENDES ARAUJO - SP249573-A
IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 6ª VARA FEDERAL CRIMINAL
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos.

Trata-se de *Habeas Corpus*, com pedido de liminar, impetrado por Augusto Cesar Mendes Araújo, em favor de CARLOS ALBERTO DE ALMEIDA SALLES JUNIOR, contra ato imputado ao MM. Juízo da 6ª Vara Federal da Subseção Judiciária de São Paulo/SP, que decretou a prisão preventiva do ora paciente, nos autos do processo nº 5003065-13.2019.4.03.6181, com fundamento nos artigos 312 e 313 do Código de Processo Penal.

Em suas razões, afirma, em síntese: a) ausência dos requisitos autorizadores à decretação da prisão preventiva; b) inexistência de contemporaneidade entre a data da deflagração da operação, a decretação da prisão e a permanência do paciente na suposta organização criminosa. Requer, assim, a concessão de liminar para revogar prisão preventiva com concessão de liberdade provisória e aplicação de medidas cautelares diversas da prisão (art. 319, I, III, IV, V e IX, c/c artigo 282, I, II e §1º, do CPP). No mérito, a confirmação da medida, de modo a tornar definitiva a liminar requerida.

A inicial veio acompanhada da documentação digitalizada (ID129670228, ID129670551, ID129670560, ID129670564, ID129670565, ID129670566, ID129670568, ID129670571, ID129670573, ID129670575, ID129670576, ID129670578, ID129670685 e ID129670687).

É o relatório.

Decido.

A ação de *Habeas Corpus* tem pressuposto específico de admissibilidade, consistente na demonstração *primo ictu oculi* da violência atual ou iminente, qualificada pela ilegalidade ou pelo abuso de poder que repercute, mediata ou imediatamente, no direito à livre locomoção, conforme previsão do artigo 5º, LXVIII, da Constituição Federal e artigo 647 do Código de Processo Penal.

CONTEXTUALIZAÇÃO

Os autos revelam que foi deflagrada a “Operação Voo Baixo” com vistas à investigação de organização criminosa dedicada ao tráfico ilícito de entorpecentes, evoluindo, posteriormente, para o crime de lavagem de valores.

Nesse prisma, o paciente está sendo investigado, juntamente com demais indivíduos, pela suposta participação em associação criminosa que teria, em tese, como principal atividade, o tráfico internacional de drogas (art. 33, *caput*, c.c. art. 40, inciso I, da Lei nº 11.343/2006).

Segundo consta, foi instaurado inquérito policial (IPL nº 048/2018) para apurar o envolvimento do paciente, CARLOS ALBERTO DE ALMEIDA SALLES JUNIOR (vulgo Nego), e dos investigados nos autos nº 0004133-20.2018.4.03.6181 [ANDRÉ LUIZ PEREIRA (vulgo Barriga), AVIOESNET COMÉRCIO IMPORTAÇÃO E EXPORTAÇÃO DE AERONAVES LTDA., de propriedade de MOACYR LAIGNIER COSTA, BEATRIZ GATTI SIMÕES, CARLOS RENATO ARTIOLI PASSOS BERTOZZO, CAROLINA DE LIMA SILVA, DAVI ANDRADE SANTOS, EDSON DE ALMEIDA CARDAMONI, GUILHERME HENRIQUE ALVES TRIGO, JOÃO MANOEL LEMOS MARQUES, JOÃO MANOEL LEMOS MARQUES-ME, LUCIANO JUNIO VERBENA, MARCELO AUGUSTO DE OLIVEIRA GOMES (vulgo Chorão), MATHEUS GEBELINI CARVALHO, MOACYR LAIGNIER COSTA TEIXEIRA, OSWALDO GOMES BAPTISTA, PAULO CEZAR MALDONADO PIETRO (vulgo Bugão), PHILLIP MONTEIRO LAIGNIER COSTA, ROBSON RODRIGO AZEVEDO, RUAN CESAR BORTOLETE GIACOMO, RUBENS DE ALMEIDA SALLES NETTO (vulgo Gordinho), SERGIO BENEVENUTO DA MATTA (vulgo Bahia), SIDNEI SALVADOR, SIMÕES SALLES TRANSPORTE RIO PRETO LTDA. EPP (sendo a investigada Beatriz Gatti Simões suposta proprietária de 95% da empresa), TAK VOO TRANSPORTES AÉREOS EIRELI (empresa de titularidade de Davi Andrade Santos), VERBENA & CIA LTDA. (cujas sócias seriam Ariane Verbena e Ariele Verbena, irmãs de Luciano Junio Verbena), VERBENA INDÚSTRIA DE TELHAS E PLACAS ECOLÓGICAS LTDA. e WENDER MARTINS PARREIRA (vulgo Frenético)], pela suposta prática do crime de tráfico internacional de entorpecentes e associação para o tráfico, considerando a existência, em tese, de associação criminosa, supostamente liderada por RUBENS DE ALMEIDA SALLES NETTO, voltada ao tráfico de drogas, que utilizaria rotas aéreas entre Bolívia, Paraguai e Brasil (Mato Grosso do Sul e interior do Estado de São Paulo) com movimentação de grande quantidade de cocaína, que teria como destino a cidade de São Paulo-SP.

De acordo com o relato na decisão que decretou a prisão temporária do paciente, consta do procedimento investigatório que no curso das apurações preliminares para averiguar a veracidade de informações recebidas acerca da existência da suposta associação criminosa, MARCOS GOMES DE LIMA teria sido preso em flagrante em 10.02.2018, quando transportava 344 kg (trezentos e quarenta e quatro quilos) de cocaína, na cidade de Monte Aprazível/SP. O flagrante teria resultado na apreensão de manuscritos que indicariam uma rota viária entre o interior de São Paulo e o Pantanal do Mato Grosso do Sul, reforçando as suspeitas quanto à abrangência territorial da organização criminosa. Prosseguindo nas investigações, em 25.04.2018, a Polícia Federal empreendeu ação conjunta com a Força Aérea Brasileira (FAB), tendo localizado, no norte de Corumbá/MT um avião bimotor, que ingressara em território brasileiro sem plano de voo, em atitude suspeita, na medida em que a aeronave não teria atendido aos comandos após o disparo do tiro de detenção, tendo o avião caído no Pantanal, em região de difícil acesso. A abordagem dos escombros em solo revelou que o veículo transportava, em tese, 480 Kg (quatrocentos e oitenta quilos) de cocaína, fato que deu origem ao IPL nº 048/2018-DPF/CAC/MT.

Em 04.05.2018, as atividades policiais federais de vigilância teriam sido interrompidas pela apreensão, por policiais civis, de 20 kg (vinte quilos) de cocaína no interior do caminhão FORD F/350, placa ECM 8459, que estava sob observação, dando ensejo ao IPL nº 161/2018 pela Polícia Civil do Estado de São Paulo. Posteriormente, em 05.06.2018, FABRÍCIO DE OLIVEIRA SIMÃO teria sido preso em flagrante ao ser surpreendido transportando 98 kg (noventa e oito quilos) de cocaína em veículo registrado em nome de outro investigado (BRUNO ARAUJO DOS REIS, vulgo FIÃO), cujos fatos deram origem à instauração do IPL nº 0074/2018-4-DPF/JLS/SP. Em 22.06.2018, WELLINGTON MARTINS DA SILVA, teria sido preso em flagrante ao ser surpreendido transportando 182 kg (cento e oitenta e dois quilos) de cocaína, ensejando a instauração do IPL nº 0076/2018-4-DPF/PNG/PR.

As prisões em flagrante de WELLINGTON MARTINS DA SILVA e FABRÍCIO DE OLIVEIRA SIMÃO teriam revelado conexão, na medida em que o batedor de ambos os transportes seria SERGIO BENEVENUTO DAMATTA, e as drogas apreendidas possuiriam o mesmo logotipo: *FOX*.

Prosseguindo nas investigações da suposta organização criminosa, em 28.05.2018 também teriam sido presos OLINTO JOSÉ LEMOS NETO, FERNANDO RODRIGUES COELHO e ROGER HENRIQUE MORAIS DA SILVA, na cidade de Biritiba Mirim/SP, ocasião em que teriam sido apreendidos 974 kg (novecentos e setenta e quatro quilos) de cocaína.

Após manifestação favorável do Ministério Público Federal, o MM. Juízo impetrado, acolheu a representação policial, determinando a prisão temporária do paciente, nos autos do pedido de prisão temporária nº 5003065-13.2019.4.03.6181 (ação penal principal nº 0004133-20.2018.4.03.6181), pelo prazo de 30 (trinta) dias, com fundamento no art. 1º, incisos I e III, alínea “n”, da Lei nº 7.960/1989 c.c. art. 2º, §4º, da Lei nº 8.072/1990 (ID129670564).

Em sede de plantão judicial, no dia 28.12.2019, o MM. Juízo *a quo* acolheu a representação policial para determinar a prorrogação da prisão temporária de todos os indiciados, pelo prazo de 30 (trinta) dias, com fundamento no art. 2º da Lei nº 7.960/1989 c.c. art. 2º, §4º, da Lei nº 8.072/1990 (ID129670571).

Expirados os prazos da prisão temporária, em 24.01.2020, o MM. Juízo *a quo*, reconheceu a competência para a apreciação do feito, nos termos do art. 2º, inciso II, da Lei nº 9.613/1998 e decretou a prisão preventiva do paciente, dentre outros, com fundamento nos artigos 312 e 313 do Código de Processo Penal, cumprindo transcrever (ID129670573):

Trata-se de representação da autoridade policial para a prisão preventiva de CARLOS ALBERTO ALMEIDA SALLES JUNIOR, JOÃO MANOEL LEMOS MARQUES, MATHEUS GENELLINI CARVALHO, OSWALDO GOMES BAPTISTA, PAULO CEZAR MALDONADO PIETRO, RUBENS DE ALMEIDA SALLES NETTO, SÉRGIO BIEVENUTO DA MARRA, SIDNEI SALVADOR, CARLOS RENATO ARTIOLI PASSOS BERTOZZO, EDSON DE ALMEIDA CARDAMONI e FELIPE DIAS DE AGUIAR. Além do pedido de prisão preventiva, a autoridade policial solicita autorização para extrair cópia dos autos e utilizar as provas já angariadas na investigação para subsidiar novo inquérito policial, destinado a apurar com maior profundidade e de forma individualizada os atos de lavagem de valores que teriam supostamente sido praticado pelos investigados. Ouvido o Ministério Público Federal, opinou pelo declínio da competência para a 8ª Vara Criminal Federal. Alega que as provas angariadas na investigação seriam suficientes para eventual denúncia dos supostos crimes de tráfico de drogas e associação para o tráfico, contudo ainda não seriam suficientes para a denúncia dos supostos crimes de lavagem de valores (art. 1º da Lei nº 9.613/98). É o relatório. Decido. I - Da competência do juízo da vara especializada. Em que pese as considerações do MPF, verifico que este juízo permanece competente para o processamento e julgamento dos supostos crimes antecedentes ao de lavagem de valores. Observe-se que a competência desta vara especializada abrange tanto os crimes de lavagem de valores como os crimes antecedentes, conforme preceitua o art. 2º, II da Lei nº 9.613/98: ‘o processo e julgamento dos crimes previstos nesta Lei independem do processo e julgamento das infrações penais antecedentes, ainda que praticados em outro país, cabendo ao juiz competente para os crimes previstos nesta Lei a decisão sobre a unidade de processo e julgamento’. Conforme preceitua a jurisprudência do E. TRF da 3ª Região, são a

conexão probatória e a necessidade de coerência dos julgamentos os principais critérios para definir se deve ocorrer o processamento conjunto dos processos e investigações sobre o crime antecedente e o de lavagem, competindo ao juízo da vara especializada em lavagem decidir qual o procedimento a ser adotado: 'PROCESSUAL PENAL. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. INQUÉRITO POLICIAL. TRÁFICO DE DROGAS. TRÁFICO DE ARMAS. DESCAMINHO. LAVAGEM DE DINHEIRO. VARA ESPECIALIZADA. INVESTIGAÇÃO ÚNICA. CIRCUNSTÂNCIAS DO CASO CONCRETO. 1. Não há regra absoluta que imponha que a investigação dos crimes antecedentes seja feita em apartado da investigação do crime de lavagem de dinheiro; e, igualmente, não há regra absoluta que imponha a investigação em feito único. Para que se adote uma ou outra alternativa, é preciso verificar, à vista das circunstâncias do caso concreto, qual é a que produzirá melhores resultados para o esclarecimento dos fatos. 2. Tratando-se de inquérito policial instaurado por portaria para investigar crimes de tráfico de drogas, tráfico de armas, descaminho e lavagem de dinheiro, ainda sem apreensões ou prisões, afigura-se melhor, no momento atual, que a investigação dê-se em procedimento único, de modo a propiciar uma mais perfeita compreensão do todo fático. 3. Conflito improcedente.' (TRF da 3ª Região, CJ 13.805/SP, Primeira Seção, relator Desembargador Federal Nelton dos Santos, e-DJF3 Judicial 1 de 30/05/2012). 'PROCESSO PENAL. CONFLITO DE JURISDIÇÃO. CRIME DE LAVAGEM X CRIME ANTECEDENTE. COMPETÊNCIA. REUNIÃO DE FEITOS X SEPARAÇÃO. ART. 2º, II, PARTE FINAL, DA LEI Nº 9.613/1998 (NA REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 12.683, DE 09 DE JULHO DE 2012). POSSIBILIDADE CONFERIDA AO MAGISTRADO ATUANTE JUNTO À VARA ESPECIALIZADA DE DECIDIR PELA SEPARAÇÃO DE FEITOS, FICANDO APENAS COM AQUELE AFETO A EVENTUAL PERPETRAÇÃO DO CRIME DE LAVAGEM DE CAPITAL. FEITO RELACIONADO À EXECUÇÃO, EM TESE, DE CRIMES ANTECEDENTES REMETIDO À VARA CRIMINAL COM COMPETÊNCIA GERAL. CONFLITO JULGADO IMPROCEDENTE. - A questão debatida neste Conflito de Jurisdição guarda relação em se perquirir qual MM. Juízo seria o competente, no que tange à fase investigatória, para apurar tanto eventuais crimes de lavagem como eventuais delitos antecedentes. Em outras palavras, a teor do sustentado pelo MM. Juízo da 4ª Vara Federal Criminal de São Paulo/SP, deveria ser reconhecida a competência, pelo menos para fins apuratórios de potenciais crimes antecedentes e de lavagem de capital, do MM. Juízo da 10ª Vara Federal Criminal de São Paulo/SP sob o pálio dos princípios da economia processual e da eficiência e para que diligências executadas em uma das investigações não atrapalhassem o desenrolar de outras que ainda estavam por vir; por outro lado, o MM. Juízo da 10ª Vara Federal Criminal de São Paulo/SP entendeu por bem firmar sua competência apenas para a investigação e para o processamento do apuratório afeto ao possível cometimento de crimes de lavagem, aplicando o art. 2º, II, da Lei nº 9.613/1998 (na redação dada pela Lei nº 12.683, de 09 de julho de 2012), como fundamento à sua r. decisão. - O art. 2º, II, da Lei nº 9.613/1998 (na redação dada pela Lei nº 12.683, de 09 de julho de 2012), tem o condão de referendar e de supedanear a separação de feitos (ainda que na fase investigatória), prerrogativa esta que somente pode ser exercida pelo magistrado que officia perante o Juízo especial. Dentro de tal contexto, cabe ao MM. Juízo da Vara Especializada (10ª Vara Federal Criminal de São Paulo/SP) analisar a pertinência de reunir ou de separar os feitos instaurados para fins de investigação, de processamento e de julgamento de eventual crime de lavagem e de eventual crime antecedente, lançando mão, para tanto, da regra anteriormente mencionada como fundamento de seu ato de decidir por manter os feitos sob a sua jurisdição especial ou por manter tão somente o eventual crime de lavagem sob sua responsabilidade judicante (remetendo, por conseguinte, eventual infração antecedente ao órgão jurisdicional competente). - Poder-se-ia argumentar no sentido de que o art. 2º, II, parte final, da Lei nº 9.613/1998 (na redação dada pela Lei nº 12.683, de 09 de julho de 2012), mencionaria apenas a possibilidade de cisão de feito que já se encontrasse em processamento ou em julgamento pelo magistrado competente para o conhecimento de eventual crime de lavagem. Entretanto, tal interpretação parece não abarcar a mens legis existente por detrás do preceito consistente exatamente no deferimento da prerrogativa à autoridade judicante especializada de decidir; pelo bem daquele feito que está sob sua jurisdição, se é melhor julgar (expressão empregada em sentido amplo a abarcar também atos investigativos dos quais, potencialmente, originará processo e, ulteriormente, julgamento) apenas os fatos relacionados com o crime de lavagem ou se também se mostra pertinente a apreciação de fatos afetos a crimes antecedentes. Em outras palavras, não se vislumbra sentido à norma ora em comento permitir-se interpretação que apenas albergue a separação de feitos quando do processamento ou quando do julgamento e não aquilatar tal possibilidade ainda na fase investigativa (permitindo que os MM. Juízos - o da Vara Especializada e o da Vara Comum - já se encontrem cientes do desenrolar do feito desde seu nascedouro, vale dizer, desde a etapa investigativa). - Entendimento acolhido pela doutrina. Precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça. - Porque o MM. Juízo da 10ª Vara Federal Criminal de São Paulo/SP lançou mão de possibilidade inculpada pelo ordenamento no sentido de reservar à sua apreciação apenas os fatos afetos ao eventual cometimento do crime de lavagem (determinando, por consequência, que os fatos relativos aos eventuais crimes antecedentes fossem investigados junto ao MM. Juízo da 4ª Vara Federal Criminal de São Paulo/SP), bem como por não se verificar ilegalidade em tal proceder, mostra-se imperioso que o presente Conflito de Jurisdição seja julgado improcedente, firmando-se a competência para as investigações de eventuais crimes antecedentes perante o MM. Juízo da 4ª Vara Federal Criminal de São Paulo/SP. - Conflito de Jurisdição julgado improcedente. Declarado, por consequência, competente o MM. Juízo Suscitante (4ª Vara Federal Criminal de São Paulo/SP) para o tramitar da Petição Criminal nº 2131-03.2017.401.3810 (número originário)." (TRF da 3ª Região, CJ 21.631/SP, Quarta Seção, Relator Desembargador Federal Fausto de Sanctis, e-DJF3 Judicial 1 de 28/02/2019). Ou seja, não há regra peremptória indicando em quais casos necessariamente deve haver investigação, processamento e julgamento conjunto, e em quais casos deve ocorrer a separação dos inquéritos e processos. Esse juízo deve ser realizado pelo juízo da vara especializada de acordo com as circunstâncias do caso concreto. **No caso concreto, verifiquemos que o motivo indicado pela autoridade policial para a instauração de novo inquérito policial é a necessidade de aprofundamento das investigações dos supostos crimes de lavagem, eis que os elementos já angariados indicam a possibilidade de existir mais diligências a serem realizadas para a elucidação plena dos fatos. Porém, a narrativa da autoridade policial com relação aos fatos já apurados indica a possibilidade concreta de as provas referentes aos supostos crimes de tráfico e associação para o tráfico ou organização criminosa serem igualmente aproveitadas para a demonstração dos supostos crimes de lavagem de valores provenientes do suposto tráfico de drogas. Note-se que a autoridade policial pretende utilizar cópia das provas já produzidas na investigação para subsidiar o novo inquérito policial a ser instaurado para o aprofundamento da investigação. Note-se que houve interceptações telefônicas e outras diligências de investigação que indicaram de forma entrelaçada os supostos crimes de tráfico de drogas, associação para o tráfico ou organização criminosa, e lavagem de valores. Observe-se que este juízo já proferiu diversas decisões na investigação do suposto crime de tráfico de drogas, tendo inclusive autorizado buscas e apreensões, prisões temporárias e determinado o sequestro/bloqueio de bens dos investigados, utilizando em conjunto tanto os fundamentos relacionados à suposta prática de tráfico de drogas, como os fundamentos relacionados à suposta prática de lavagem de valores. Assim sendo, conclui-se que o processamento em conjunto dos processos e investigações dos supostos crimes antecedentes e de lavagem de valores é no momento o procedimento mais adequado para viabilizar a coerência das decisões judiciais. A conclusão seria diversa se neste momento houvesse promoção de arquivamento quanto ao suposto crime de lavagem de valores, restando somente denúncia quanto aos supostos crimes antecedentes. Nesse caso é inevitável o declínio de competência para a vara não especializada em crime de lavagem de valores, para que essa aprecie eventual denúncia. Ante o exposto, indefiro o requerimento do MPF, com a ressalva de que se houver no futuro eventual arquivamento total da investigação referente à lavagem de valores, a questão deverá ser novamente analisada por este juízo. **II - Do pedido de decretação de prisão preventiva. A autoridade policial representa pela prisão preventiva de CARLOS ALBERTO ALMEIDA SALLES JUNIOR, JOÃO MANOEL LEMOS MARQUES, MATHEUS GENELLINI CARVALHO, OSWALDO GOMES BAPTISTA, PAULO CEZAR MALDONADO PIETRO, RUBENS DE ALMEIDA SALLES NETTO, SÉRGIO BIEVENUTO DA MARRA, SIDNEI SALVADOR, CARLOS RENATO ARTIOLI PASSOS BERTOZZO, EDSON DE ALMEIDA CARDAMONI e FELIPE DIAS DE AGUIAR. Passo a apreciar cada caso individualmente. 1) CARLOS ALBERTO DE ALMEIDA SALLES JUNIOR também conhecido como NEGÓ Segundo a autoridade policial, seria o meio irmão de RUBENS DE ALMEIDA SALLES NETTO. Juntamente com CAROLINA DE LIMA SILVA (supostamente sua namorada) teria cuidado dos detalhes do transporte rodoviário de cocaína em 04.05.2018 que resultou na apreensão de 20 quilos do entorpecente pela polícia civil de Guarulhos/SP. De fato, FABRÍCIO SIMÃO (motorista que transportava a droga apreendida), CAROLINA e CARLOS ALBERTO DE ALMEIDA SALLES JUNIOR teriam se hospedaram no Hotel Ibis entre os dias 02 e 04 de maio (fls. 132/133 do Evento 23236926 – Petição inicial - PDF), possivelmente****

planejando o transporte do entorpecente. Ademais, há indícios da participação de CARLOS ALBERTO DE ALMEIDA SALLES JUNIOR no recebimento de drogas em território nacional e para o transporte terrestre dos entorpecentes, pois teria estado no Mato Grosso do Sul pessoalmente no dia 26.05.2018, época em que a associação teria recebido drogas por via aérea. De fato, LUANA (suposta companheira do investigado PAULO CEZAR MALDONADO PIETRO) comenta por telefone que um homem chamado CARLOS, que seria 'parente do patrão' de EDSON DE ALMEIDA CARDAMONI e PAULO CEZAR, estaria na fazenda Campo Nice a procura deste último. Ratificando a conclusão de que o CARLOS citado seria de fato CARLOS ALBERTO DE ALMEIDA SALLES JÚNIOR, verifica-se a ligação de GUILHERME HENRIQUE ALVES TRIGO, piloto particular de RUBENS DE ALMEIDA SALLES NETTO, em 28.05.2018, no qual afirma que talvez fosse necessário buscar o irmão do seu chefe no pantanal (fls. 83/92 do Evento 23236921 – Petição inicial – PDF). Ressalta-se que, provavelmente, a droga apreendida em 05 e 22 de junho de 2018, provavelmente chegou no Mato Grosso do Sul por via aérea no dia 29.05.2018, apenas três dias após a chegada de CARLOS ALBERTO. Dessa forma, há indícios do suposto envolvimento de CARLOS ALBERTO DE ALMEIDA SALLES JÚNIOR nos crimes de tráfico internacional de drogas e associação para o tráfico. 2) JOÃO MANOEL LEMOS MARQUES Segundo a autoridade policial, seria o possível operador financeiro da associação criminosa investigada. Sua empresa, JOÃO MANOEL LEMOS MARQUES ME, constaria como proprietária da aeronave KING AIR C90, prefixo PT-OYN (fl. 62 do Evento 23236929 – Petição inicial – PDF). Segundo a autoridade policial, a aeronave seria de copropriedade de RUBENS DE ALMEIDA SALLES NETTO, como se infere do diálogo a fls. 60 do Evento 23236929 – Petição inicial – PDF, em que RUBENS comenta que teve problema com a válvula do 'Mooney' e que o 'King' estava indo buscá-lo. Ademais, há foto em que RUBENS aparece entrando nessa aeronave (fls. 65 do Evento 23236929 – Petição inicial – PDF). Também corroboram esses indícios o diálogo entre GUILHERME HENRIQUE ALVES TRIGO e sua namorada, em que GUILHERME menciona que um indivíduo teria uma KING AIR em sociedade com RUBENS DE ALMEIDA SALLES NETTO (fls. 65/68 do Evento 23236929 – Petição inicial – PDF). Houve, ainda, um encontro entre RUBENS DE ALMEIDA SALLES NETTO, JOÃO MANOEL LEMOS MARQUES e PAULO BENEVENUTO (vulgo TECÃO) em meados de novembro de 2018 no Shopping Center Norte (fls. 57/60 do Evento 23236923 – Petição inicial – PDF). A autoridade policial informa que a reunião demorou algumas horas e posteriormente, os acompanhantes de PAULO BENEVENUTO o deixaram na rodoviária da Barra Funda, de onde ele embarcou de volta para Pereira Barreto/SP. A autoridade policial informa ainda que para realizar o encontro com RUBENS DE ALMEIDA SALLES NETTO e JOÃO MANOEL LEMOS MARQUES, PAULO BENEVENUTO havia viajado 650 km com a finalidade única de realizar a referida reunião, por cerca de duas horas, e então voltou para Pereira Barreto/SP. Posteriormente, houve um encontro entre JOÃO MANOEL LEMOS MARQUES e RUBENS DE ALMEIDA SALLES NETTO na cidade de Campinas/SP, onde ambos estiveram hospedados entre 30 e 31 de março de 2019. JOÃO MANOEL teria reservado dois quartos no Hotel Fênix, onde estiveram hospedados ele, OLINTO JOSÉ LEMOS NETO e ROGER HENRIQUE MORAIS DA SILVA (fls. 77/97 do Evento 23236929 – Petição inicial – PDF). RUBENS, por sua vez, teria ficado hospedado no Hotel Vitória Concept, também em Campinas/SP, na companhia de sua esposa BEATRIZ GATTI SIMÕES e de uma criança, possivelmente filha do casal (fls. 83/84 do Evento 23236929 – Petição inicial – PDF). Houve ainda outro encontro de JOÃO MANOEL LEMOS MARQUES com OLINTO JOSÉ LEMOS NETO e ROGER HENRIQUE MORAIS DA SILVA na cidade de Biritiba-Mirim/SP, no dia 19 de março de 2019. Eles se encontraram em uma residência localizada no número 232 da Rua Turvo. Cerca de um mês depois, no dia 28 de maio de 2019, OLINTO JOSÉ LEMOS NETO, FERNANDO RODRIGUES e ROGER HENRIQUE MORAIS DA SILVA foram presos na cidade de Biritiba Mirim/SP na posse de cerca de novecentos e setenta e quatro quilos de cocaína. Assim, há elementos de que o financiamento dessa grande quantidade de cocaína foi providenciado por JOÃO MANOEL e RUBENS e de que os ajustes do transporte e armazenamento da droga em Biritiba-Mirim/SP começaram nesse encontro em Campinas e no encontro em Biritiba-Mirim. Se por mais não fosse, em uma agenda apreendida na chácara em Biritiba Mirim, onde ocorreu a prisão, há anotações de OLINTO JOSÉ sobre os custos de hotel em Campinas para a "REUNIÃO COMNETO", bem como foi encontrado recibo de aluguel do imóvel localizado na Rua Turvo, 232, local do encontro em Biritiba-Mirim (fls. 85/86 do Evento 23236929 – Petição inicial – PDF). A autoridade policial informa na representação pela prisão preventiva que JOÃO MANOEL LEMOS MARQUES seria sobrinho de OLINTO JOSÉ LEMOS NETO (evento 23236613 - ofício 20 01 22 relat ip255 18 Op Voo Baixo otimizado 5, página 469 da representação). Assim, há indícios de que JOSÉ MANOEL LEMOS MARQUES, em tese, integre a associação criminosa investigada, possivelmente exercendo importante função de operador financeiro, imprescindível para o tráfico internacional de drogas. Há ainda indícios do seu suposto envolvimento no delito de lavagem de capitais. 3) MATHEUS GEBELINI CARVALHO Segundo a autoridade policial, trata-se de possível piloto da organização criminosa. De fato, MATHEUS GEBELINI CARVALHO teria se encontrado com OLINTO JOSÉ LEMOS NETO (preso em flagrante durante a apreensão de novecentos e setenta e quatro quilos de cocaína em Biritiba Mirim/SP) e outro possível piloto da associação (OSWALDO GOMES BAPTISTA) na cidade de Mogi das Cruzes, ocasião na qual OLINTO os teria levado ao aeródromo de Biritiba Mirim/SP de onde os dois partiram com destino desconhecido (fl. 04 do Evento 23236933 – Petição inicial – PDF). MATHEUS GEBELINI CARVALHO estaria com OLINTO JOSE LEMOS MARQUES e OSWALDO GOMES BAPTISTA na cidade de Biritiba Mirim/SP em 02/05/2019 e 03/05/2019, conforme imagens do hotel onde se hospedaram. Além das imagens do hotel, foram realizadas fotografias das três pessoas embarcando em avião no aeródromo de Biritiba Mirim/SP. Os três estavam a bordo do avião. Verifico que nas anotações apreendidas junto a OLINTO JOSE LEMOS MARQUES, não há menção ao nome de MATHEUS. Ele anotou apenas o nome de OSWALDO no transporte de 03/05, 450 kg, Biritiba. Entretanto, a autoridade policial demonstra por meio de fotografias que MATHEUS GEBELINI CARVALHO embarcou naquele voo, junto com OLINTO JOSE LEMOS MARQUES e OSWALDO GOMES BAPTISTA. Assim sendo, verifico que há indícios suficientes da participação de MATHEUS GEBELINI CARVALHO no transporte aéreo de drogas. 4) OSWALDO GOMES BAPTISTA Segundo a autoridade policial, trata-se de possível piloto da organização criminosa. De fato, há nota no caderno de OLINTO JOSÉ LEMOS NETO apreendido por ocasião da sua prisão em flagrante em Biritiba Mirim/SP, em que menciona os seguintes transportes de cocaína pelo piloto 'OSWALDO': (i) 450 kg em 28.04; (ii) 450 kg em 03.05 (fls. 22 e 28 do Evento 23236933 – Petição inicial – PDF). De mais a mais, justamente em 03 de maio, OSWALDO GOMES BAPTISTA teria se encontrado com OLINTO JOSÉ LEMOS NETO e outro piloto (MATHEUS GEBELINI CARVALHO) na cidade de Mogi das Cruzes, OLINTO os teria levado ao aeródromo de Biritiba Mirim/SP de onde os dois partiram com destino desconhecido (fl. 29 do Evento 23236933 – Petição inicial – PDF). Dessa forma, há indícios do suposto envolvimento de OSWALDO GOMES BAPTISTA nos crimes de tráfico internacional de drogas e associação para o tráfico. 5) PAULO CEZAR MALDONADO PIETRO Segundo a autoridade policial, seria o responsável, juntamente com EDSON DE ALMEIDA CARDAMONI pelo recebimento das drogas por via aérea, armazenamento e posterior transporte terrestre. Em conversa com sua companheira LUANA, fala expressamente que ia pedir dinheiro ao seu patrão, a quem chama de 'NETO'. Na mesma conversa, alerta LUANA sobre o risco de ser preso ou morto, por 'mexer' com 'esses bagulho' (fls. 99/103 do Evento 23236926 – Petição inicial – PDF). Segundo a autoridade policial, PAULO CEZAR MALDONADO PIETRO teria o apoio de sua companheira LUANA no gerenciamento e manutenção das fazendas utilizadas para receber a droga no Mato Grosso do Sul. Um indício seria a transcrição de conversa em que LUANA, a pedido de PAULO CEZAR, acerta os detalhes de contratação de serviço de internet em fazenda em Coxim no Mato Grosso do Sul (fls. 1074/108 do Evento 23236926 – Petição inicial – PDF). Poucas horas depois, LUANA entra em contato com um terceiro, não identificado, com a finalidade de lhe pedir que emprestasse o próprio nome para constar como contratante da internet na fazenda (fls. 108/109 do Evento 23236926 – Petição inicial – PDF). Posteriormente, em 09.02.2019 LUANA entrou em contato com um suposto piloto de avião, de nome Zé Roberto a fim de que levasse o técnico de internet à fazenda (fls. 109/110 do Evento 23236929 – Petição inicial – PDF). Logo em seguida, LUANA liga para PAULO CEZAR a fim de informar o valor cobrado pelo piloto (fl. 111 do Evento 23236926 – Petição inicial – PDF). Após receber a confirmação de PAULO CEZAR, LUANA faz novo contato com o piloto (fls. 111/112 do Evento 23236926 – Petição inicial – PDF). Por fim, LUANA e PAULO CEZAR discutem a forma de pagamento do piloto (fls. 112/114 do Evento 23236926 – Petição inicial – PDF). Ou seja, há elementos que demonstram a possível função de gestor exercida por PAULO CEZAR. Outro indício do possível envolvimento de PAULO CEZAR MALDONADO PIETRO com o tráfico de drogas, é a ligação da mãe de LUANA alertando que alguns homens, moradores de Coxim/MS, haviam sido presos por tráfico de drogas, e que estaria preocupada

que PAULO CEZAR fosse um deles (fls. 350/351 do Evento 23236926 – Petição inicial – PDF). Sendo assim, há indícios da participação de PAULO CEZAR MALDONADO PIETRO na prática dos crimes de tráfico internacional de drogas e associação para o tráfico. 6) RUBENS DE ALMEIDA SALLES NETTO É suspeito de ser o chefe da organização criminosa. Por ser casado com BEATRIZ GATTI SIMÕES, filha de CARLOS ALBERTO SIMÕES JUNIOR, traficante internacional de drogas do interior de São Paulo por via aérea, que foi alvo em 2010 da chamada 'OPERAÇÃO DESERTO' da Polícia Federal, a autoridade policial acredita que RUBENS DE ALMEIDA SALLES NETTO tenha assumido o lugar do sogro à frente do esquema, dando continuidade às atividades (fl. 75 do Evento 23236923 – Petição inicial – PDF). Aparentemente, RUBENS DE ALMEIDA SALLES NETTO sempre se mantém longe das ações ostensivas de transporte e armazenamento de drogas. Entretanto, é possível extrair-se indícios de que ele não só esteja envolvido nas atividades da associação criminosa, mas que é quem comanda as ações do esquema de tráfico internacional de drogas. De fato, segundo a autoridade policial, demonstrou-se durante as investigações, que o IMEI 353028084098150 pertencida a um aparelho adquirido por PAULO CEZAR MALDONADO PIETRO. Após análise dos históricos de chamada, teria se identificado uma rede fechada de comunicação entre as linhas (67) 9.9939-1790, vinculada ao IMEI mencionado, e (17) 9.9633-0248 (fl. 41 do Evento 23236923 – Petição inicial – PDF). Analisando-se as estações rádio base registradas nas ligações, constatou-se que todas as ligações da linha (67) 9.9939-1790 registraram ERBs da região do Pantanal, local onde o suposto grupo criminoso costumaria receber aeronaves carregadas com entorpecentes (fls. 42 do Evento 23236926 – Petição inicial – PDF). Quanto à linha (17) 9.9633-0248, a autoridade policial observou que quase todos os registros de ERBs ocorreram em São José do Rio Preto/SP, cidade onde reside RUBENS DE ALMEIDA SALLES NETTO. A única exceção teria se dado no dia 25.09.2018, por um registro ocorrido em São Paulo/SP, mais precisamente no Bairro Santana. Justamente nesse dia, constatou-se que RUBENS esteve hospedado em hotel situado na Rua Professor Milton Rodrigues, 100, Bairro Santana, São Paulo/SP (fls. 43/45 do Evento 23236923 – Petição inicial – PDF), confirmando que era RUBENS quem estava utilizando a linha (17) 9.9633-0248. Ademais, conforme exposto acima, a cocaína é proveniente da Bolívia e transportada ao Brasil por meio de aviões, sendo RUBENS DE ALMEIDA SALLES NETTO dono de algumas aeronaves em nome de interpostas pessoas, conforme exposto acima, inclusive se deslocando frequentemente utilizando-se aviões privados. Um exemplo, é a aeronave PR-MJB que se encontra registrada em nome de ALAM CONCEIÇÃO PERES (fl. 51 do Evento 23236933 – Petição inicial – PDF), mas, conforme exposto acima, provavelmente pertence de fato a RUBENS DE ALMEIDA SALLES NETTO. Outras aeronaves são as de prefixos PP-JGO e PT-FMG que, apesar de estarem no nome de DAVI ANDRADE SANTOS, provavelmente são de titularidade de RUBENS DE ALMEIDA SALLES NETTO, conforme exposto acima, apresentando rotas de voo compatíveis com as rotas supostamente utilizadas pela organização criminosa. Haveria, ainda, a aeronave KING AIR C90, prefixo PT-OYN que seria de copropriedade de RUBENS DE ALMEIDA SALLES NETTO e JOÃO MANOEL LEMOS MARQUES, como se infere do diálogo a fls. 60 do Evento 23236929 – Petição inicial – PDF e da foto em que RUBENS aparece entrando nessa aeronave (fls. 65 do Evento 23236929 – Petição inicial – PDF). Por fim, a autoridade policial menciona a aeronave PT-KJM (fl. 102 do Evento 23236923 – Petição inicial – PDF), que, em que pese encontrar-se registrada em nome de THALISON LIMA PINTO (possível 'laranja'), RUBENS DE ALMEIDA SALLES NETTO seria seu real proprietário, conforme exposto acima. Há, ainda, transcrição de conversa entre MOACYR LAIGNIER COSTA TEIXEIRA e GUILHERME HENRIQUE ALVES TRIGO a fls. 51/55 do Evento 23236923 – Petição inicial – PDF em que comentam que o piloto VINICIUS teria desistido do emprego em virtude de um incidente de voo e dos riscos que envolvem a operação de RUBENS DE ALMEIDA SALLES NETTO, pousando em pistas de fazenda, carregando constantemente pessoas para diversos lugares e malas de conteúdo desconhecido. Ou seja, há indícios de que RUBENS utiliza as aeronaves para o transporte de entorpecentes. Ademais, houve um encontro entre RUBENS DE ALMEIDA SALLES NETTO, JOÃO MANOEL LEMOS MARQUES (possível operador financeiro) e PAULO BENEVENUTO em meados de novembro de 2018 no Shopping Center Norte (fls. 57/60 do Evento 23236923 – Petição inicial – PDF). O que chamou a atenção, é que, segundo narrado pela autoridade policial, PAULO BENEVENUTO teria viajado por cerca de 650 quilômetros (de Pereira Barreto a São Paulo) unicamente para se reunir por menos de duas horas com RUBENS e JOÃO MANOEL, provavelmente para evitar o uso de linhas telefônicas. Há, portanto, indícios do suposto envolvimento de RUBENS DE ALMEIDA SALLES NETTO na prática dos crimes de tráfico internacional de entorpecentes e associação para o tráfico. 7) SERGIO BENEVENUTO DA MATA Segundo a autoridade policial, seria irmão de PAULO BENEVENUTO. Ambos seriam os responsáveis pela logística do tráfico internacional de drogas. Em tese, esteve envolvido em duas tentativas de transporte de cocaína. Na primeira, teria se encontrado com seu irmão, PAULO BENEVENUTO, no posto de combustível do qual o caminhão, que seria posteriormente abordado, teria saído pouco tempo depois. Esse caminhão FORD/F35 foi abordado em Monte Aprazível, resultando na apreensão de trezentos e quarenta e quatro quilos de cloridrato de cocaína escondidos em um fundo falso e na prisão de MARCOS GOMES DE LIMA (fls. 08/28 do Evento 23236921 – Petição inicial – PDF). Na segunda, SERGIO BENEVENUTO DA MATA e FABRÍCIO DE OLIVEIRA SIMÃO se hospedaram entre os dias 03 e 05 de junho de 2018 no Hotel Itatiaia (fl. 96 do Evento 23236921 – Petição inicial – PDF). No dia 05, FABRÍCIO foi preso em flagrante transportando noventa e oito quilos de cocaína (fl. 98 do Evento 23236921 – Petição inicial – PDF). Nessa ocasião, SERGIO estaria auxiliando FABRÍCIO como batedor, mas não teria sido abordado uma vez que, segundo a autoridade policial, isso comprometeria o sigilo imprescindível à continuidade da investigação. Assim, há indícios de que SERGIO BENEVENUTO DA MATA supostamente integre a associação criminosa investigada exercendo, em tese, relevante função na logística como um dos principais coordenadores do transporte terrestre de cocaína. Entretanto, na audiência de custódia realizada perante este juízo foi constatado que SERGIO BENEVENUTO DA MATA se encontra com a saúde debilitada, pois sofreu episódio de AVC e se encontra atualmente em reabilitação médica. 8) SIDNEI SALVADOR Segundo a autoridade policial, trata-se de possível piloto da associação criminosa. De fato, SIDNEI SALVADOR teria se encontrado com ALAM CONCEIÇÃO PERES, OSWALDO GOMES BAPTISTA e FERNANDO RODRIGUES COELHO, outros supostos pilotos da associação, no dia 18.03.2019 (fl. 63 do Evento 23236933 – Petição inicial – PDF). Ademais, há nota no caderno de OLINTO JOSÉ LEMOS NETO apreendido por ocasião da sua prisão em Biritiba Mirim, em que menciona o transporte de 300 kg de cocaína pelo piloto 'SIDNEY' (fl. 86 do Evento 23236933 – Petição inicial – PDF). Assim, há indícios de que SIDNEI SALVADOR possivelmente integre a associação criminosa investigada supostamente exercendo função piloto de avião no tráfico internacional de drogas. 9) CARLOS RENATO ARTIOLI PASSOS BERTOZZO Segundo a autoridade policial, trata-se de possível piloto da organização criminosa. Foi abordado em 27.01.2019 quando pilotava a aeronave PR-MJB, apreendida por ter em seu interior cerca de 300 litros de combustível (fls. 66/67 do Evento 23236933 – Petição inicial – PDF). Segundo a autoridade policial, possivelmente esse combustível serviria para abastecer aeronaves em pistas de pouso clandestinas. Vale ressaltar que a aeronave PR-MJB se encontra registrada em nome de ALAM CONCEIÇÃO PERES, preso com outros supostos integrantes da associação criminosa na cidade de Biritiba Mirim/SP. Entretanto, segundo pesquisas realizadas pela autoridade policial, ALAM seria o proprietário de uma empresa do ramo de vendas de pneus e dono de uma motocicleta que custaria pouco mais de cinco mil reais, o que não condiziria com a aquisição dessa aeronave por noventa mil reais em espécie (fl. 51 do Evento 23236933 – Petição inicial – PDF). Assim, possivelmente, a aeronave é, na verdade, de propriedade de RUBENS DE ALMEIDA SALLES NETTO, possível líder da associação criminosa, utilizando-se de ALAM como laranja. Além dessa aeronave, CARLOS RENATO ARTIOLI PASSO BERTOZZO também realizou voos na aeronave PT-OYN, registrada em nome da empresa JOÃO MANOEL LEMOS MARQUES ME, empresa que pertence ao investigado JOÃO MANOEL LEMOS MARQUES (fl. 70 do Evento 23236933 – Petição inicial – PDF). Ademais, há notas no caderno de OLINTO JOSÉ LEMOS NETO, apreendido por ocasião da sua prisão em flagrante na cidade de Biritiba-Mirim/SP, em que menciona transportes de mais de uma tonelada de cocaína pelo piloto 'CARLOS' (fl. 72 do Evento 23236933 – Petição inicial – PDF). Assim, há indícios de que CARLOS RENATO ARTIOLI PASSO BERTOZZO integre a associação criminosa investigada exercendo, em tese, função de piloto de avião para o transporte de cocaína. 10) EDSON DE ALMEIDA CARDAMONI Segundo a autoridade policial, seria o responsável, juntamente com o investigado PAULO CEZAR MALDONADO PIETRO, pelo recebimento das drogas por via aérea, armazenamento e posterior transporte terrestre. Há indícios de que estaria envolvido no recebimento da droga que chegaria no dia 25.04.2018 por via aérea, mas cuja aeronave foi atingida por tiro de detenção disparado pela Força Aérea Brasileira (FAB) e fez um pouso forçado em um lago localizado na área do Parque Nacional do Pantanal Mato-Grossense (fl. 31/32 do Evento 2323692 – Petição inicial – PDF). No dia 27.04.2018, equipes da Polícia Federal em Mato Grosso e da FAB dirigiram-se ao local em que o avião desceu. Não

localizaram o piloto e retiraram cerca de meia tonelada de entorpecentes do interior do avião (fls. 35/36 do Evento 23236921 – Petição inicial - PDF). De fato, no dia 28.04.2018, EDSON DE ALMEIDA CARDAMONI entrou em contato com PAULO CEZAR MALDONADO PIETRO e, possivelmente tentando utilizar linguagem cifrada, afirmou que “o rapaz quebrou o trator dele e está por aí, ninguém sabe onde. Se ele aparecer, acolhe ele aí na fazenda”. Possivelmente se referiam ao piloto do avião, interceptado pela FAB, que estava desaparecido até aquele momento (fl. 37 do Evento 23236921 – Petição inicial - PDF). Os dois falaram novamente sobre o piloto desaparecido nos dias 29 e 30 de abril de 2018 (fls. 39/43 do Evento 23236921 – Petição inicial - PDF). Há, ainda, indícios do envolvimento de EDSON DE ALMEIDA CARDAMONI no recebimento da droga que foi apreendida no dia 04.06.2018 em Ilha Solteira. De fato, EDSON conversa com PAULO CEZAR MALDONADO PIETRO no dia 26.05.2018, havendo elementos que permitem concluir que, apesar do uso de palavras cifradas, EDSON pretendia pegar a droga e retornar até a fazenda (fls. 79/80 do Evento 23236921 – Petição inicial - PDF). EDSON DE ALMEIDA CARDAMONI ainda conversa com PAULO CEZAR MALDONADO PIETRO sobre gerenciamento das fazendas, pagamentos e dívidas, tudo no interesse de RUBENS DE ALMEIDA SALLES NETTO (fls. 71/75 do Evento 23236926 – Petição inicial - PDF). Assim, há indícios de que EDSON DE ALMEIDA CARDAMONI, em tese, integre a associação criminosa investigada, exercendo possivelmente importante função de gerenciamento, imprescindível para o tráfico internacional de drogas. Conforme informado pela autoridade policial, em que pese a decretação da prisão temporária de EDSON DE ALMEIDA CARDAMONI, referida pessoa não foi encontrada e o mandado de prisão não foi cumprido. 11) FELIPE DIAS DE AGUIAR FELIPE DIAS DE AGUIAR seria um dos possíveis pilotos que prestariam serviços para a organização criminosa investigada. Segundo a Informação de Polícia Judiciária nº 172/2019 (fls. 2229/2232 dos autos nº 0004460-62.2018.403.6181), no dia 24.09.2019 FELIPE DIAS AGUIAR teria, juntamente com o investigado WENDER MARTINS PARREIRA (outro piloto) e um terceiro não identificado, auxiliado no carregamento da aeronave PT-FMG com fardos de características similares aos de entorpecente. Teria pilotado ainda a aeronave RV10, prefixo PP-ZJS, no interesse da organização (fl. 2245-v). Vale ressaltar que, segundo a autoridade policial, a aeronave PP-ZJS teria sido vista durante os dias 15 e 16 de outubro de 2019 na Fazenda Florida e teria passado a operar na rota supostamente utilizada pela organização criminosa investigada a partir de agosto de 2019, mesmo período em que passou a apresentar FELIPE DIAS AGUIAR como comandante. Dessa forma, quanto a FELIPE DIAS DE AGUIAR há indícios do seu envolvimento com a prática do crime de tráfico de drogas. Conforme informado pela autoridade policial, em que pese a decretação da prisão temporária de EDSON DE ALMEIDA CARDAMONI, referida pessoa não foi encontrada e o mandado de prisão não foi cumprido. **Fundamentos da prisão preventiva.** No sistema processual penal brasileiro, a privação cautelar da liberdade individual, eis que excepcional, deve ser restringida àqueles casos em que reste demonstrada sua absoluta necessidade. A regra é a observância do princípio do estado de inocência, garantia fundamental insculpida no art. 5º, LVII, do texto constitucional (“ninguém será considerado culpado até o trânsito em julgado de sentença penal condenatória”). Nos termos dos artigos 312 e 313 do Código Processo Penal, é cabível a prisão preventiva nos seguintes termos: Art. 312. A prisão preventiva poderá ser decretada como garantia da ordem pública, da ordem econômica, por conveniência da instrução criminal ou para assegurar a aplicação da lei penal, quando houver prova da existência do crime e indício suficiente de autoria e de perigo gerado pelo estado de liberdade do imputado. (Redação dada pela Lei nº 13.964, de 2019) § 1º A prisão preventiva também poderá ser decretada em caso de descumprimento de qualquer das obrigações impostas por força de outras medidas cautelares (art. 282, § 4º), o (Redação dada pela Lei nº 13.964, de 2019) § 2º A decisão que decretar a prisão preventiva deve ser motivada e fundamentada em receio de perigo e existência concreta de fatos novos ou contemporâneos que justifiquem a aplicação da medida adotada. (Incluído pela Lei nº 13.964, de 2019) Art. 313. Nos termos do art. 312 deste Código, será admitida a decretação da prisão preventiva: (Redação dada pela Lei nº 12.403, de 2011). I - nos crimes dolosos punidos com pena privativa de liberdade máxima superior a 4 (quatro) anos; (Redação dada pela Lei nº 12.403, de 2011). II - se tiver sido condenado por outro crime doloso, em sentença transitada em julgado, ressalvado o disposto no inciso I do caput do art. 64 do Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940 - Código de Penal; (Redação dada pela Lei nº 12.403, de 2011). III - se o crime envolver violência doméstica e familiar contra a mulher, criança, adolescente, idoso, enfermo ou pessoa com deficiência, para garantir a execução das medidas protetivas de urgência; (Redação dada pela Lei nº 12.403, de 2011). IV - (revogado). (Revogado pela Lei nº 12.403, de 2011). Conforme já exposta nesta e nas decisões anteriores, restou comprovada a materialidade do crime de tráfico ilícito de entorpecentes pela suposta associação criminosa liderada por RUBENS DE ALMEIDA SALLES NETTO. Por oportuno, registre-se que também constam dos autos indícios da prática de atos teoricamente objetivando a ocultação e a dissimulação da renda ilícita obtida pelo tráfico, caracterizando, em tese, o delito do artigo 1º da Lei nº 9.613/1998. Nesse sentido, houve diversas apreensões de carregamento de drogas ao longo da investigação, conforme exposto na representação formulada pela autoridade policial, totalizando cerca de 2,5 toneladas de cocaína. As apreensões ocorreram no período de 10/02/2018 (data da apreensão de 344 Kg de cocaína em Monte Aprazível/SP) a 26/11/2019 (data da apreensão de 507 Kg de cocaína em Americana/SP). Os fatos portanto são recentes e abrangem longo período de tempo (pelo menos por dois anos). O fato mais recente é datado de 26/11/2019 (apreensão de 507 Kg de cocaína em Americana/SP). Os crimes em apuração (tráfico de drogas, associação para o tráfico/organização criminosa, lavagem de valores) apresentam pena máxima cominada em abstrato superior a quatro anos de prisão. Os indícios da participação dos investigados foram detalhados acima. Há necessidade de decretação da prisão preventiva para a garantia da ordem pública, ante o perigo concreto gerado pelo estado de liberdade dos acusados, eis que se trata de suposta associação voltada ao tráfico de drogas que teria promovido o tráfico de toneladas de cocaína ao longo de mais de um ano, por meio de veículos aéreos e terrestres, bem como pelo uso de pistas de pouso em fazendas. Teria ocorrido o emprego de vasta e complexa estrutura logística para a realização do tráfico de drogas. A atividade foi organizada de forma a empregar diversas pessoas em funções específicas, como gerentes dos campos de pouso nas fazendas, pilotos de aeronaves, transportadores terrestres, gerentes de logística terrestre etc. Conforme exposto acima, RUBENS DE ALMEIDA SALLES NETTO é o provável chefe e coordenador de todo o esquema de tráfico internacional de drogas. JOSÉ MANOEL LEMOS MARQUES, por sua vez, integraria a associação criminosa investigada, possivelmente exercendo importante função de operador financeiro, imprescindível para o tráfico internacional de entorpecentes. Há ainda indícios do seu suposto envolvimento no delito de lavagem de capitais. Assim, há indícios do possível envolvimento de ambos no tráfico internacional de drogas. Por estarem em posição de comando e deterem o controle financeiro da organização criminosa, mostra-se imprescindível a decretação da prisão temporária dos dois integrantes. Há indícios suficientes de que MATHEUS GEBELINI CARVALHO, OSWALDO GOMES BAPTISTA, SIDNEI SALVADOR e FELIPE DIAS DE AGUIAR tenham, em tese, praticado o crime de tráfico internacional de drogas exercendo a função de piloto para a associação criminosa. Assim, exerceriam função imprescindível no esquema criminoso investigado. Os voos vindos da Bolívia seriam recepcionados em fazendas no Mato Grosso do Sul. A recepção, o armazenamento e a preparação para a próxima etapa do transporte com destino a São Paulo de seriam atribuição de EDSON DE ALMEIDA CARDAMONI e PAULO CEZAR MALDONADO PIETRO. Com efeito, conforme fundamentação supra, há indícios de que EDSON e PAULO CEZAR, em tese, integrem a associação criminosa investigada, exercendo possivelmente importante função de gerenciamento, imprescindível para o tráfico internacional de drogas. Por fim, CARLOS ALBERTO DE ALMEIDA SALLES JUNIOR auxiliaria na logística, especificamente no transporte rodoviário de cocaína. Efetivamente, conforme fundamentação supra, há indícios de que CARLOS ALBERTO integre a associação criminosa investigada supostamente exercendo relevante função na logística como coordenador do transporte terrestre de cocaína. Além da necessidade de manutenção da ordem pública, verifico ainda que no caso dos investigados EDSON DE ALMEIDA CARDAMONI e FELIPE DIAS DE AGUIAR, a prisão preventiva é ainda necessária para assegurar a aplicação da lei penal, haja vista que até o momento não foram encontrados para o cumprimento da ordem de prisão temporária, de forma que se encontram foragidos. **A prisão preventiva não pode ser substituída por medidas cautelares alternativas, eis que tais cautelares não seriam suficientes para evitar as atividades da suposta organização criminosa. Da mesma forma, os argumentos apresentados pela defesa dos investigados, no sentido de que possuem residência fixa, atividade lícita estável (emprego, atividade empresarial etc) e seriam primários e de bons antecedentes não são suficientes para justificar o indeferimento da prisão preventiva, ante a complexidade e a gravidade em concreto dos crimes em apuração. Dessa forma, a prisão cautelar dos acusados acima é imprescindível.** Exceções No caso de CARLOS RENATO ARTIOLI PASSOS DE BERTOZZO, verifico que a autoridade policial não havia requerido a prorrogação de sua prisão temporária. Note-se que em decisão do plantão judicial

datada de 20/12/2019, o pedido de revogação de sua prisão temporária foi indeferido (evento 26420345 - decisão). Porém, na sequência, a autoridade policial apresentou pedido de prorrogação da prisão temporária dos investigados em 28/12/2019, mas não pediu a prorrogação da prisão temporária de CARLOS RENATO ARTIOLI PASSOS DE BERTOZZO, muito embora referida pessoa se encontrasse preso desde 04/12/2019 em cumprimento da primeira decisão (evento 26493052 - ofício - ofício 536/2019 GISE/DRE/DRCOR/SR/DPF/SP). Assim sendo, por aparente contradição lógica, deixo de apreciar o pedido de decretação da prisão preventiva de CARLOS RENATO ARTIOLI PASSOS DE BERTOZZO, e determino a intimação da autoridade policial para apresentar esclarecimentos e justificar pormenorizadamente o pedido de prisão preventiva do referido investigado. Por outro lado, quanto a SERGIO BENEVENUTO DA MATTA, verifico que não há mais risco de reiteração delitiva, eis que referida pessoa se encontra em estado de saúde debilitada, com dificuldade para o exercício pleno de sua liberdade individual. Conforme constatado na audiência de custódia, em agosto de 2018 o investigado sofreu episódio de AVC, oportunidade na qual sofreu intervenção cirúrgica. Atestado médico datado de agosto de 2019 indica que sofre seqüela neurológica e necessidade de programa de reabilitação cognitiva. Consta ainda comunicação de decisão do INSS prorrogando o benefício por incapacidade até setembro de 2019 (evento 25734264 - documento digitalizado - documentos Sergio B. M.). Assim sendo, indefiro a prisão preventiva de SERGIO BENEVENUTO DA MATTA. Tendo em vista que se encontra cumprindo prisão temporária domiciliar; basta aguardar o término do prazo da prisão. Verifico que foi instalada tornozeleira eletrônica para monitorar o investigado. Pelos mesmos motivos que foi indeferida a prisão preventiva, também não vejo necessidade de manutenção do monitoramento eletrônico. A prisão e o monitoramento eletrônico de SERGIO BENEVENUTO DA MATTA devem ser substituídos apenas pela medida cautelar de comparecimento mensal junto ao juízo da subseção judiciária federal ou comarca do local de sua residência, nos termos do artigo 319, I, do CPP, para informar e justificar atividades. Essa medida cautelar é necessária apenas para que se encontre o réu para o fim de intimações. III - Conclusão **Ante o exposto, com fundamento nos artigos 312 e 313 do CPP, decreto a prisão preventiva de 1) CARLOS ALBERTO ALMEIDA SALLES JUNIOR, 2) JOÃO MANOEL LEMOS MARQUES, 3) MATHEUS GENELLINI CARVALHO, 4) OSWALDO GOMES BAPTISTA, 5) PAULO CEZAR MALDONADO PIETRO, 6) RUBENS DE ALMEIDA SALLES NETTO, 7) SIDNEI SALVADOR, 8) EDSON DE ALMEIDA CARDAMONI e 9) FELIPE DIAS DE AGUIAR. Expeçam-se os mandados de prisão competentes. (...)**

DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS À DECRETAÇÃO DE PRISÃO PREVENTIVA

O Código de Processo Penal, em seu Título IX e, especificamente, no Capítulo III, dispõe acerca da prisão preventiva, cabendo salientar que tal instituto foi reformulado por força da edição da Lei nº 12.403, de 04.05.2011, que teve o objetivo de estabelecer que a custódia cautelar deve ser interpretada e ser decretada apenas quando não cabível no caso concreto qualquer outra medida (também de natureza cautelar) dentre aquelas elencadas no art. 319 do Diploma Processual (inteligência do art. 282, § 6º, de indicado Código, que prevê a prisão cautelar como *ultima ratio*).

Dentro desse contexto, mostra-se adequada a prisão cautelar quando os postulados que compõem a proporcionalidade (adequação, necessidade e proporcionalidade em sentido estrito) indicarem que a medida excepcional de constrição da liberdade antes da formação da culpa é imperiosa diante do caso concreto.

Por se revestir de natureza cautelar, a prisão preventiva somente poderá ser decretada caso presentes no caso concreto tanto o *fumus boni iuris* (chamado especificamente de *fumus commissi delicti*) como o *periculum in mora* (nominado especificamente de *periculum libertatis*), o que, a teor do art. 312 do Código de Processo Penal, consistem na necessidade de prova da materialidade delitiva e de indícios suficientes de autoria (*fumus commissi delicti*) e no fato de que a segregação preventiva tenha como escopo a garantia da ordem pública ou da ordem econômica, a conveniência da instrução criminal ou o asseguramento da aplicação da lei penal (*periculum libertatis*). Destaque-se, outrossim, que a prisão preventiva também poderá ser imposta em decorrência do descumprimento de quaisquer das medidas constantes do art. 319 do Diploma Processual (conforme autorização expressa do parágrafo único do art. 312 do Código de Processo Penal).

Sem prejuízo do exposto, ainda que concorrentes no caso concreto os pressupostos anteriormente listados (*fumus commissi delicti* e *periculum libertatis*), faz-se necessária para a decretação da preventiva que a infração penal imputada àquele que se objetiva encarcerar cautelarmente enquadre-se nos parâmetros trazidos pelo art. 313 do Código de Processo Penal: (a) crime doloso punido com pena privativa de liberdade máxima superior a 04 anos; (b) agente já condenado por outro crime doloso, em sentença transitada em julgado, ressalvado o disposto no inciso I do *caput* do art. 64 do Código Penal; e (c) crime envolvendo violência doméstica e familiar contra a mulher, a criança, o adolescente, o idoso, o enfermo ou a pessoa com deficiência para garantir a execução das medidas protetivas de urgência (independentemente do *quantum* de pena cominada). Admite-se, ademais, a decretação da preventiva quando houver dúvida sobre a identidade civil da pessoa ou quando esta não fornecer elementos suficientes para esclarecê-la (devendo o preso ser colocado imediatamente em liberdade após sua identificação, salvo se outra hipótese recomendar a manutenção da medida) - art. 313, parágrafo único, do Diploma Processual Penal.

Todavia, conforme comando expresso do art. 314 do Código de Processo Penal, incabível cogitar-se na segregação cautelar em análise se restar verificado pelo juiz, a teor das provas constantes dos autos, que o agente levou a efeito a infração escudado por uma das causas excludentes da ilicitude elencadas no art. 23 do Código Penal (estado de necessidade, legítima defesa, estrito cumprimento de dever legal ou exercício regular de direito).

Importante ser dito que a privação de liberdade ora em comento pode ser decretada em qualquer fase da investigação policial ou em sede de processo penal (art. 311 do Código de Processo Penal), devendo a decisão que a decretar, a substituir por outras medidas cautelares ou a denegar ser sempre motivada (seja por força do que prevê o art. 315 do Código Processual Penal, seja, principalmente, em razão do comando inserto no art. 93, IX, da Constituição Federal).

Consigne-se, por fim, que tal privação de liberdade deve ser analisada sempre com supedâneo na cláusula *rebus sic stantibus*, vale dizer, os pressupostos autorizadores da preventiva devem estar presentes no momento de sua decretação bem como ao longo do período de sua vigência. Nesse sentido, vide o art. 316 do Código de Processo Penal, que estabelece que o *juiz poderá revogar a prisão preventiva se, no correr do processo, verificar a falta de motivo para que subsista, bem como de novo decretá-la, se sobrevierem razões que a justifiquem*.

DO CASO CONCRETO

In casu, como se pode constatar pelos fatos descritos na decisão impetrada, há fortes indícios de que o paciente estaria envolvido nos crimes de tráfico internacional de drogas e associação para o tráfico, na função logística como coordenador do transporte terrestre de cocaína.

Destaca, ainda que o paciente seria meio irmão de RUBENS DE ALMEIDA SALLES NETTO (suposto líder da organização criminoso).

Nessa perspectiva, faz-se necessária a manutenção de sua prisão cautelar. Nesse sentido, destaca-se da decisão impetrada: “1) CARLOS ALBERTO DE ALMEIDA SALLES JUNIOR também conhecido como NEGO Segundo a autoridade policial, seria o meio irmão de RUBENS DE ALMEIDA SALLES NETTO. Juntamente com CAROLINA DE LIMA SILVA (supostamente sua namorada) teria cuidado dos detalhes do transporte rodoviário de cocaína em 04.05.2018 que resultou na apreensão de 20 quilos do entorpecente pela polícia civil de Guarulhos/SP. De fato, FABRICIO SIMÃO (motorista que transportava a droga apreendida), CAROLINA e CARLOS ALBERTO DE ALMEIDA SALLES JUNIOR teriam se hospedaram no Hotel Ibis entre os dias 02 e 04 de maio (fls. 132/133 do Evento 23236926 – Petição inicial- PDF), possivelmente planejando o transporte do entorpecente. Ademais, há indícios da participação de CARLOS ALBERTO DE ALMEIDA SALLES JUNIOR no recebimento de drogas em território nacional e para o transporte terrestre dos entorpecentes, pois teria estado no Mato Grosso do Sul pessoalmente no dia 26.05.2018, época em que a associação teria recebido drogas por via aérea. De fato, LUANA (suposta companheira do investigado PAULO CEZAR MALDONADO PIETRO) comenta por telefone que um homem chamado CARLOS, que seria “parente do patrão” de EDSON DE ALMEIDA CARDAMONI e PAULO CEZAR, estaria na fazenda Campo Nice a procura deste último. Ratificando a conclusão de que o CARLOS citado seria de fato CARLOS ALBERTO DE ALMEIDA SALLES JÚNIOR, verifica-se a ligação de GUILHERME HENRIQUE ALVES TRIGO, piloto particular de RUBENS DE ALMEIDA SALLES NETTO, em 28.05.2018, no qual afirma que talvez fosse necessário buscar o irmão do seu chefe no pantanal (fls. 83/92 do Evento 23236921 – Petição inicial – PDF). Ressalta-se que, provavelmente, a droga apreendida em 05 e 22 de junho de 2018, provavelmente chegou no Mato Grosso do Sul por via aérea no dia 29.05.2018, apenas três dias após a chegada de CARLOS ALBERTO. Dessa forma, há indícios do suposto envolvimento de CARLOS ALBERTO DE ALMEIDA SALLES JÚNIOR nos crimes de tráfico internacional de drogas e associação para o tráfico.”

Verifica-se também que a decretação da prisão preventiva do paciente balizou-se na necessidade da garantia da ordem pública, na conveniência da instrução criminal, para assegurar a aplicação da lei penal e pelo perigo gerado pelo estado de liberdade do acusado.

A GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA

O requisito da garantia da ordem pública, como critério a ser aferido para a decretação da custódia cautelar, é de ser visto não apenas como medida para evitar que o acusado continue a praticar delitos, mas também como uma resposta à sociedade, em face do crime em tese praticado.

Os delitos objeto de apuração são graves, eis que causam grande repercussão social. A permanência do paciente em liberdade seria autêntico escárnio e descrédito da justiça, na medida em que a sociedade espera sempre a atuação serena, porém firme, da Justiça e das demais instâncias de persecução penal.

Com efeito, há indícios de que se tenha praticado um delito transnacional de considerável reprovabilidade, sendo que a natureza e a quantidade da substância transportada, bem como as circunstâncias do fato, revelam dano concreto ao meio social.

Nessa perspectiva, a decretação da prisão preventiva faz-se necessária para garantia da ordem pública, haja vista que o delito em tese praticado é dotado de altíssima carga de periculosidade social, mormente se comercializada a droga apreendida.

É sabido que o tráfico ilícito de drogas, não raro, está atrelado a uma gama de outros delitos, configurando a principal atividade e fonte de renda de perigosíssimas organizações criminosas. Isso sem contar a devastação provocada pelo vício cada vez mais disseminado, que, na maior parte dos casos, provoca a destruição de inúmeras famílias e das perspectivas de jovens que acabam por encontrar, via-de-regra, no crime o meio para sustentar sua dependência química, de modo que o tráfico resulta, indiretamente, num vetor para o fomento de uma série de outros delitos.

A PREVENTIVA POR CONVENIÊNCIA DA INSTRUÇÃO CRIMINAL E PARA APLICAÇÃO DA LEI PENAL

Por esse ângulo, a prisão fundamenta-se como forma de impedir que o acusado perturbe ou impeça a produção de provas, ameaçando testemunhas, apagando vestígios do crime, destruindo documentos.

Ressalte-se que, se permanecer solto, o acusado, ora paciente, suposto participante de associação criminosa voltada ao tráfico internacional de drogas, terá facilidade para planejar e executar ações visando impedir o esclarecimento de certos pontos e a identificação do envolvimento de outras pessoas, e, ainda, evadir-se do distrito da culpa, intimidar testemunhas, combinar depoimentos e destruir provas dos crimes cometidos, tudo em detrimento da verdade real dos fatos.

Na seara da alteração do artigo 312 do CPP, trazida pela Lei nº 13.964/2019, a medida ainda é imprescindível como forma de afastar o perigo gerado pelo estado de liberdade do paciente, que, dada a sua condição de suposto coordenador do transporte terrestre da associação criminosa investigada, considerado, em tese, imprescindível para o suposto esquema de tráfico internacional de drogas, facilitaria a reorganização e continuidade da organização criminosa.

Como bem salientou o MM. Juízo *a quo* (ID129670573): “restou comprovada a materialidade do crime de tráfico ilícito de entorpecentes pela suposta associação criminosa liderada por RUBENS DE ALMEIDA SALLES NETTO. Por oportuno, registre-se que também constam dos autos indícios da prática de atos teoricamente objetivando a ocultação e a dissimulação da renda ilícita obtida pelo tráfico, caracterizando, em tese, o delito do artigo 1º da Lei nº 9.613/1998. Nesse sentido, houve diversas apreensões de carregamento de drogas ao longo da investigação, conforme exposto na representação formulada pela autoridade policial, totalizando cerca de 2,5 toneladas de cocaína. **As apreensões ocorreram no período de 10/02/2018 (data da apreensão de 344 Kg de cocaína em Monte Aprazível/SP) a 26/11/2019 (data da apreensão de 507 Kg de cocaína em Americana/SP). Os fatos portanto são recentes e abrangem longo período de tempo (pelo menos por dois anos). O fato mais recente é datado de 26/11/2019 (apreensão de 507 Kg de cocaína em Americana/SP).** Os crimes em apuração (tráfico de drogas, associação para o tráfico/organização criminosa, lavagem de valores) apresentam pena máxima cominada em abstrato superior a quatro anos de prisão. Os indícios da participação dos investigados foram detalhados acima. **Há necessidade de decretação da prisão preventiva para a garantia da ordem pública, ante o perigo concreto gerado pelo estado de liberdade dos acusados, eis que se trata de suposta associação voltada ao tráfico de drogas que teria promovido o tráfico de toneladas de cocaína ao longo de mais de um ano, por meio de veículos aéreos e terrestres, bem como pelo uso de pistas de pouso em fazendas. Teria ocorrido o emprego de vasta e complexa estrutura logística para a realização do tráfico de drogas. A atividade foi organizada de forma a empregar diversas pessoas em funções específicas, como gerentes dos campos de pouso nas fazendas, pilotos de aeronaves, transportadores terrestres, gerentes de logística terrestre”-g.n.**

Ademais, trata-se de apuração de crime doloso punido com pena privativa de liberdade máxima superior a 04 (quatro) anos, restando configurada a hipótese autorizativa do artigo 313, I, do Código de Processo Penal.

Desse modo, a presença da materialidade e os indícios da autoria (*fumus commissi delicti*), aliados ao risco concreto à ordem pública, à conveniência da instrução criminal e à aplicação da lei penal demonstram o *periculum libertatis* a justificar plenamente a segregação, a teor do disposto no art. 312 do Código de Processo Penal.

Razão não assiste ao impetrante no que tange à alegação de inexistência de contemporaneidade entre a data da deflagração da operação, a decretação da prisão e a permanência do paciente na suposta organização criminosa.

Com efeito, incide no processo penal o princípio da razoabilidade. *In casu*, o paciente foi preso temporariamente em 04.12.2019, pelo prazo de 30 dias. Em 28.12.2019 foi deferida a prorrogação de sua prisão temporária por mais 30 dias e, em 24.01.2020 foi decretada sua prisão preventiva.

A propósito, cumpre esclarecer que os prazos procedimentais previstos na lei não são peremptórios e sua dilação, dentro dos limites razoáveis, justifica-se diante das circunstâncias do caso concreto. Com efeito, tais prazos servem apenas como parâmetro geral, razão pela qual a jurisprudência uníssona os tem mitigado.

Confira-se:

*PROCESSUAL PENAL E PENAL: HABEAS CORPUS. EXCESSO DE PRAZO. PECULIARIDADES DO CASO CONCRETO. INSTRUÇÃO ENCERRADA. SÚMULA 52 DO STJ. PRECARIÉDADE DA INSTRUÇÃO DO WRIT. I - Como é cediço, **eventual ilegalidade da prisão cautelar por excesso de prazo deve ser analisada de acordo com as peculiaridades do caso concreto, não resultando da simples soma aritmética de prazos abstratamente previstos na lei processual penal, porquanto tais prazos não são absolutos, mas parâmetros para efetivação do direito à razoável duração do processo** (Constituição da República, art. 5º, LXXVIII) e do princípio da presunção de inocência (Constituição da República, art. 5º, LVII), ao evitar a antecipação executória da sanção penal. II - No caso concreto, em razão das peculiaridades (necessidade de expedição de carta precatória, pedido de redesignação de audiência e pedido de substituição de testemunhas feitos pela defesa e pedido de quebra de sigilo telefônico feito pelo parquet por ocasião da audiência, em razão de sua imprescindibilidade) não vejo como ser aferido eventual excesso de prazo para a formação da culpa do paciente. III - Ademais, em consulta ao sistema informatizado da primeira instância haure-se que a instrução está encerrada, tendo a defesa sido intimada, em 14/02/2017, para apresentar alegações finais, não havendo constrangimento ilegal por excesso de prazo (Súmula 52 do STJ). [...] V - Ordem denegada. -g.n.*

(TRF3. HC 00003186520174030000. Relatora Cecília Mello. Décima Primeira Turma. e-DJF3 Judicial 1 DATA:24/03/2017).

*HABEAS CORPUS. PRISÃO PREVENTIVA. HOMICÍDIO QUALIFICADO. MOTIVO FÚTIL. PRISÃO CAUTELAR. EXCESSO DE PRAZO. NÃO OCORRÊNCIA. VIA INDEVIDAMENTE UTILIZADA EM SUBSTITUIÇÃO A RECURSO ORDINÁRIO. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE MANIFESTA. NÃO CONHECIMENTO. [...] 2. **A questão do excesso de prazo na formação da culpa não se esgota na simples verificação aritmética dos prazos previstos na lei processual, devendo ser analisada à luz do princípio da razoabilidade, segundo as circunstâncias detalhadas de cada caso concreto.** 3. As fases não exorbitaram prazo razoável, sendo que o intervalo entre a pronúncia e as diligências do art. 422 do CPP deu-se em razão do próprio e legítimo exercício do direito de defesa. 4. Encerrada a instrução, resta superada a alegação de excesso de prazo. Súmula 52/STJ. 5. Habeas corpus não conhecido. -g.n.*

(STJ. HC 201304026895. Relatora Min. Maria Thereza de Assis Moura. DJe 29/08/2014).

Em que pesem as alegações do impetrante, verifica-se que a ação penal segue seu curso regular, em prazo razoável, compatível com a situação de acusados presos e de grandiosa operação de investigação qualificada que a ela subjaz. Ao que tudo indica, as especificidades do presente caso envolvem procedimento de acentuada complexidade, em que figuram dezoito investigados - com defensores distintos - e mais diversos fatos, no contexto de vastíssima operação de investigação qualificada, conforme relatado anteriormente.

Neste passo, tenho que estando presente a necessidade concreta da manutenção da custódia cautelar, a bem do resguardo da ordem pública, da aplicação da lei penal e conveniência da instrução criminal, as medidas cautelares alternativas à prisão, introduzidas com a Lei nº 12.403/2011, não se mostram suficientes e adequadas à prevenção e repressão do crime em comento, razão pela qual é inaplicável ao caso em análise o artigo 319 do Código de Processo Penal.

Verificados os requisitos da necessidade e da adequação, a manutenção da prisão preventiva é medida que se impõe (art. 282, *caput*, inciso II c. c. o §6º, ambos do CPP).

Assim, por ora, não demonstrada flagrante ilegalidade que viabilize a concessão da liminar.

Diante de tais considerações, **INDEFIRO** a liminar pleiteada.

Requisitem-se informações.

Após, ao MPF.

São Paulo, 15 de abril de 2020.

HABEAS CORPUS (307) Nº 5007549-53.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 40 - DES. FED. NINO TOLDO
PACIENTE: LUCAS STIEGLER DINIZ
IMPETRANTE: WILLOR RODRIGUES FELICIANO
Advogado do(a) PACIENTE: WILLOR RODRIGUES FELICIANO - MT24074/O
IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE CAMPO GRANDE/MS - 5ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido de liminar, impetrado pelo advogado Willor Rodrigues Feliciano, em favor de LUCAS STIEGLER DINIZ, contra ato da 5ª Vara Federal de Campo Grande/MS que indeferiu o pedido de revogação da prisão preventiva do paciente, decretada em razão da prática, em tese, do crime capitulado no art. 157, caput, § 2º, II, e § 2º-A, I, do Código Penal (CP).

O impetrante alega, em síntese, que os depoimentos dos acusados e das testemunhas deixam claro que o paciente não participou do crime (roubo tentado a uma agência dos correios localizada na Comarca de Nioaque/MS), tendo apenas dirigido o seu veículo até aquela cidade para receber uma dívida para o corréu Zander, sem saber de nada que iria acontecer na citada agência, tendo permanecido na casa alugada pelos demais envolvidos.

Sustenta que o paciente possui trabalho lícito como pintor automotivo, tem endereço certo, onde reside com sua família, é primário e detentor de bons antecedentes, preenchendo os requisitos do parágrafo único do art. 310 do Código de Processo Penal (CPP), não havendo prova do alegado pela acusação, isto é, de que o paciente estaria envolvido em outros ilícitos ocorridos na região.

Aduz que o paciente está preso há mais tempo do que a lei determina, havendo excesso de prazo na condução do feito e indícios de agressão física sofrida por todos os acusados durante o flagrante, o que impõe o imediato relaxamento da prisão, sob pena de abuso de autoridade.

O impetrante alega, ainda, que, embora tenha impetrado neste Tribunal o habeas corpus nº 5031173-68.2019.4.03.0000 em dezembro de 2019, ele ainda não foi julgado e, como se não bastasse a mácula que pesa sobre a prisão preventiva, por todos os motivos expostos, tem-se a pandemia gerada de Covid-19, sendo que no Estado de Mato Grosso do Sul há mais de nove casos confirmados, além do vasto número de suspeitos, o que potencializada a ilegalidade da medida, impondo-se a observância da Recomendação nº 62/2020 do Conselho Nacional de Justiça (CNJ).

Pleiteia, por isso, a concessão liminar da ordem para que seja imediatamente revogada a prisão preventiva do paciente.

Instada (ID 128814762), a autoridade impetrada prestou informações (ID 129174226).

É o relatório. **Decido.**

A prisão preventiva é espécie de prisão cautelar que pode ser decretada pelo juiz em qualquer fase da investigação policial ou do processo penal, a requerimento do Ministério Público, do querelante ou do assistente, ou por representação da autoridade policial, sempre que estiverem preenchidos os requisitos previstos em lei, havendo prova da existência do crime, indícios suficientes de autoria e diante do perigo gerado pelo estado de liberdade do indiciado/acusado, e desde que medidas cautelares outras revelem-se inadequadas ou insuficientes (CPP, arts. 312 e 319, com a redação dada pela Lei nº 13.964/2019).

No caso, cuida-se de prisão preventiva decretada após a prisão em flagrante do paciente e de outros dois indivíduos que, segundo a denúncia (ID 128719353, fls. 90/95), tentaram, em comunhão de esforços e unidade de desígnios, subtrair coisas alheias móveis para si, pertencentes à Agência dos Correios de Nioaque/MS, **mediante violência e grave ameaça, exercidas com emprego de arma de fogo e restrição da liberdade das vítimas**, cujo delito não teria se consumado por motivos alheios à vontade dos agentes, dada a chegada da polícia durante a execução do crime.

Pois bem. A higidez dessa medida constritiva vem sendo reafirmada no curso da ação penal, não só pelas decisões do juízo de origem (ID 128718877), bem como deste Tribunal, considerando-se que este é o terceiro pedido de habeas corpus impetrado em favor do paciente.

Esclareço que no HC nº 5020449-05.2019.4.03.0000, impetrado em agosto de 2019, a Décima Primeira Turma, na sessão de julgamento ocorrida no dia 27 de setembro de 2019, denegou a ordem, por unanimidade, tendo sido interposto recurso ordinário, que foi admitido em outubro de 2019 e remetido ao Superior Tribunal de Justiça (STJ).

Não obstante a pendência desse recurso ordinário, foi impetrado novo habeas corpus neste Tribunal, em dezembro de 2019, registrado sob nº 5031173-68.2019.4.03.0000, no qual se reiterou o inconformismo com a prisão do paciente, acrescentando-se, como argumento, o excesso de prazo na instrução do feito na origem. O pedido de liminar foi indeferido em 17.12.2019 pela Juíza Federal Convocada Raecler Baldresca, em exercício nas minhas férias regimentais. Esse habeas corpus teve tramitação normal e está em vias de ser julgado pela Turma.

Portanto, não há fato superveniente que afaste o risco que a liberdade do paciente ainda representa à persecução penal, com instrução finda e sentença iminente. Embora a prisão preventiva tenha natureza *rebus sic stantibus*, não há ilegalidade na decisão impugnada (ID 128718877), que manteve a medida, mesmo a analisando à vista da Recomendação nº 62/2020 do CNJ.

A alegação de que o paciente não teria praticado o crime imputado na denúncia é questão de mérito, relativo à certeza da autoria, que, como tal, deverá ser analisada pelo juízo natural, na sentença. Além disso, conforme se extrai das informações prestadas pela autoridade impetrada (ID 129174226), foram oportunamente adotadas as medidas necessárias para se investigar a alegação de tortura que supostamente teria sofrido os réus, de modo que nada há para ser deliberado por este Tribunal.

Sobre o excesso de prazo, embora a tese já tenha sido rejeitada em análise inicial no HC nº 5031173-68.2019.4.03.0000, no qual se afirmou que a tarefa posta ao magistrado de assegurar o equilíbrio entre o postulado da rápida solução do litígio com as garantias processuais inerentes às partes é sempre um desafio a ser equacionado, e que, no caso, vem sendo enfrentado pela autoridade impetrada nos estritos limites da lei, sem qualquer nulidade a ser pronunciada, o fato é que, para todos os efeitos, a instrução processual já se encerrou e, assim, incide a orientação da Súmula nº 52 do STJ.

Não se ignora, contudo, que no curso do processo o Ministério Público Federal externou seu inconformismo nos autos de origem quanto à "desorganização da vara", encaminhando cópia de sua manifestação à Corregedoria Regional da Justiça Federal da Terceira Região (HC 5031173-68.2019.4.03.0000, ID 124216373).

Isso, no entanto, por si só, não implica excesso de prazo a macular o feito, tampouco a prisão do paciente, que encontra amparo na lei, notadamente na necessidade de se acautelar a ordem pública, tendo em vista a existência de indícios seguros, segundo a acusação (ID 128718877), de que os réus "formam grupo criminoso responsável por arquitetar e executar roubo com uso de arma de fogo em três agências dos Correios entre os meses de março e julho deste ano, nas cidades de Miranda, Nioaque e Rio Verde, interior do Estado de Mato Grosso do Sul, sendo certo que estão sendo finalizadas as investigações de Miranda e Rio Verde".

Quanto ao pedido de revogação da prisão preventiva em razão da pandemia de Covid-19, a autoridade impetrada afirmou, em recente decisão, datada de 31.03.2020 (ID 128718877), que o paciente não se enquadra no grupo de risco a que alude a Recomendação nº 62/2020 do CNJ, que, no seu art. 4º, recomenda aos magistrados com competência para a fase de conhecimento criminal que, com vistas à redução dos riscos epidemiológicos e em observância ao contexto local de disseminação do vírus, considerem:

I – a reavaliação das prisões provisórias, nos termos do art. 316, do Código de Processo Penal, priorizando-se: a) mulheres gestantes, lactantes, mães ou pessoas responsáveis por criança de até doze anos ou por pessoa com deficiência, assim como idosos, indígenas, pessoas com deficiência ou que se enquadrem no grupo de risco; b) pessoas presas em estabelecimentos penais que estejam com ocupação superior à capacidade, que não disponham de equipe de saúde lotada no estabelecimento, que estejam sob ordem de interdição, com medidas cautelares determinadas por órgão do sistema de jurisdição internacional, ou que disponham de instalações que favoreçam a propagação do novo coronavírus; c) prisões preventivas que tenham excedido o prazo de 90 (noventa) dias ou que estejam relacionadas a crimes praticados sem violência ou grave ameaça à pessoa;

II – a suspensão do dever de apresentação periódica ao juízo das pessoas em liberdade provisória ou suspensão condicional do processo, pelo prazo de 90 (noventa) dias;

III – a máxima excepcionalidade de novas ordens de prisão preventiva, observado o protocolo das autoridades sanitárias".

Pois bem. Nenhum dos documentos trazidos com a inicial é hábil a demonstrar que o paciente está no grupo de risco de que trata o inciso I supratranscrito. Ademais, segundo o juízo:

Foram juntadas informações prestadas pelos referidos estabelecimentos penais nos Ids 30240914 e 30240916, informando, no caso do Estabelecimento Penal Máximo Romero, que não existe nenhum caso suspeito de Covid-19 naquela unidade penal, bem como no Município de Jardim/MS, e no caso da Cadeia Pública de Primavera do Leste, que ali também não existe nenhum caso da doença ou sequer suspeita. Ambos os estabelecimentos informam que estão tomando as medidas de prevenção estabelecidas na NOTA TÉCNICA ORIENTATIVA 02/2020/SPP/SAAP/SESP-MT e na Nota Técnica Orientativa 01/2020/GAB/AGEPEN, tais como suspensão de visitas, de atendimento presencial de advogados, de saída para trabalho externo, dentre outras. Destaco, ainda, que Recomendação nº 62, de 17 de março de 2020, do CNJ, no que concerne à reavaliação de prisões provisórias (art. 4º) se trata de mera recomendação (não gozando, portanto, de caráter vinculante), e que a situação dos réus não se enquadra em nenhuma das hipóteses consideradas como grupo de risco (idosos, gestantes e pessoas com doenças crônicas, imunossupressoras, respiratórias e outras comorbidades preexistentes que possam conduzir a um agravamento do estado geral de saúde a partir do contágio).

E aduziu:

Caso sobrevenham mudanças fáticas nas condições atuais dos locais em que os réus se encontram custodiados, a possibilidade de aplicação de medidas cautelares substitutivas da prisão será reavaliada.

A par disso, não se pode deixar de atentar que o crime que se imputa ao paciente envolve violência e grave ameaça a pessoa, não se enquadrando a um dos critérios mencionados na citada Recomendação, exatamente pela gravidade inerente à sua consecução, o que exige maior cautela do juízo no exame das medidas a ele vinculadas.

Portanto, não verifico, *prima facie*, ilegalidade na decisão impugnada. Todavia, essa questão poderá ser revista oportunamente em decisão colegiada.

Posto isso, **INDEFIRO** o pedido de liminar, determinando ao juízo impetrado, todavia, que revise a necessidade da manutenção da prisão preventiva, mediante decisão fundamentada, nos termos do art. 316, parágrafo único, do Código de Processo Penal (incluído pela Lei nº 13.964/2019).

Dê-se vista dos autos ao Ministério Público Federal para manifestação, vindo, em seguida, conclusos.

Providencie-se o necessário. Publique-se. Intimem-se. Cumpra-se.

São Paulo, 15 de abril de 2020.

HABEAS CORPUS (307) Nº 5008514-31.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 39 - DES. FED. JOSÉ LUNARDELLI
PACIENTE: EVANDRO LUIZ GEORGINO
IMPETRANTE: LIVIA ROBERTA MONTEIRO
Advogado do(a) PACIENTE: LIVIA ROBERTA MONTEIRO - MS22281-A
IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE PONTA PORÃ/MS - 2ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido de concessão de provimento liminar, impetrado por Livia Roberta Monteiro em favor de EVANDRO LUIZ GEORGINO, contra ato praticado por autoridade jurisdicional lotada na 2ª Vara Federal da Subseção Judiciária de Ponta Porã/MS.

Narra-se na exordial (ID 129777977) que, no dia 21 de setembro de 2019, o paciente foi preso em flagrante por suposta prática de tráfico transnacional de entorpecentes (Lei 11.343/06, art. 33, c/c art. 40, I), a qual teria se dado pelo transporte de carga da substância conhecida como maconha (*Cannabis Sativa*). A prisão teria sido convertida em preventiva no dia seguinte, em audiência de custódia.

Alega-se que a prisão perdura por mais de seis meses, sendo que nova audiência foi marcada no âmbito da Justiça Federal (o feito se iniciou junto à Justiça Estadual), de modo que a prisão se alongaria por período demasiado se mantida.

“(…) note-se que o paciente é primário e sem maus antecedentes, não coloca em risco a aplicação da lei penal a que porventura for imposta, eis que tem residência fixa na cidade de Três Rios/RJ (conforme comprovante anexo), aonde reside com a sua esposa e seu filho que acabara de completar 18 anos de idade, os quais tem problemas de saúde, sendo portadores de anemia folicêmica, dependendo assim de tratamento diário. Em relação a sua profissão, o requerente é motorista, sendo que na época dos fatos estava de licença médica (…)”

Nessas circunstâncias, sua libertação imediata se imporia, inclusive porquanto não haveria risco à ordem pública ou à instrução em sua colocação em liberdade. Aduz-se não ser possível manter a reclusão cautelar devido à gravidade abstrata do delito. Sustenta-se a necessidade de concessão de provimento liminar, tendo em vista a Res. CNJ 62/2020, e a epidemia decorrente da propagação de nova cepa de Coronavírus (Sars-Cov-2).

Ao fim, requer-se, nos termos *supra*, a concessão da liminar, com a revogação provisória da prisão preventiva do réu; após processamento, a concessão definitiva da ordem, tomando definitivo o provimento liminar.

É, emapertada síntese, o relatório. Passo a decidir.

Extrai-se dos autos que o paciente EVANDRO LUIZ GEORGINO foi preso em flagrante em 21 de setembro de 2019, juntamente com Wagner Souza Henrique, em posse de 161 kg (cento e sessenta e um quilogramas) da substância entorpecente conhecida como maconha. O flagrante teria ocorrido por volta das 22 horas, no km 68 da rodovia BR-463 (altura de Ponta Porã/MS). A droga estaria acondicionada em um ônibus conduzido pelo paciente e por Wagner Souza Henrique. Teriam sido contratados para isso por um terceiro, que o paciente alegou desconhecer; já o ônibus pertenceria a outra pessoa, de nome Marco Aurélio. Receberia ele, segundo declarou, três mil reais pelo serviço de transportar o ônibus de Ponta Porã/MS a Três Rios/RJ (informações no interrogatório tomado por ocasião do flagrante – fls. 07/08 do inquérito, digitalizado no ID 129777979).

A prisão em flagrante foi convertida em prisão preventiva no dia seguinte, 22 de setembro de 2019, em sede de audiência de custódia. A decisão em questão, que configura o ato apontado como coator, teve a seguinte fundamentação:

A análise do auto de prisão em flagrante demonstra o preenchimento dos pressupostos da prisão cautelar, uma vez que presentes hipóteses do artigo 313 e requisitos do artigo 312, ambos do CPP, e as medidas cautelares diversas da prisão mostram-se inadequadas ou insuficientes.

O delito de tráfico de drogas é apenado com reclusão de 5 (cinco) a 15 (quinze) anos. Constatam dos autos a prova da materialidade (auto de apreensão e laudo preliminar em substância entorpecente) e indícios veementes de autoria, extraídos dos depoimentos do condutor, da testemunha, da confissão dos autuados e das circunstâncias do flagrante.

A conduta praticada revela que a prisão preventiva dos flagrados é necessária para garantia da ordem pública, ante a gravidade concreta do delito, visualizada na expressiva quantidade de substância entorpecente apreendida e, por conseguinte, na nocividade da conduta.

Ademais, por ora, não há informações concretas sobre as condições pessoais dos autuados. Wagner alegou encontrar-se desempregado e Evandro afastado do trabalho por ter sofrido acidente. Ambos não possuem raízes no distrito da culpa, declararam residir em Três Rios/RJ. Essas circunstâncias tornam temerária a soltura neste momento, porquanto poderá prejudicar a instrução criminal e colocar em risco a aplicação da lei penal.

Ainda, a decretação da custódia preventiva da autuada também mostra-se imprescindível para a instrução processual que se inicia, diante da necessidade de se esclarecer o envolvimento de outras pessoas no tráfico de drogas, notadamente quem teria contratado os autuados para a empreitada criminosa e se essa informação é verídica.

Por derradeiro, destaco que a presença dos motivos que autorizam a decretação da prisão preventiva demonstra a insuficiência da aplicação das medidas cautelares descritas no artigo 319 do CPP.

Pois bem.

Para que seja concedida decisão liminar nos termos pleiteados, é necessário o preenchimento cumulativo de dois requisitos: o *fumus boni iuris* (consistente na aparente probabilidade de o autor ter razão em seu pleito de fundo), e *periculum in mora* (atinentes ao risco de dano grave em caso de não ser proferida a decisão antecipatória).

O pedido concreto se volta contra decisão que decretou a prisão preventiva do paciente. Esta, como se sabe, é a medida cautelar mais gravosa prevista no ordenamento pátrio, exigindo, por conseguinte, o preenchimento de requisitos e pressupostos específicos previstos normativamente (em especial, nos arts. 312 e 313 do Código de Processo Penal), bem como análise concreta acerca da insuficiência de medidas menos gravosas para o atingimento dos mesmos fins protetivos almejados pela custódia preventiva. Afinal, a cautelar máxima deve não apenas ser adequada, mas concretamente necessária, isto é, deve-se ter, em concreto, situação em que outras medidas menos gravosas sejam insuficientes para garantir os bens jurídicos que a cautela visa a resguardar.

Em sede de cognição sumária, não reconheço a firme probabilidade de direito do paciente, o qual decorreria de ilegalidade aparente ou claro excesso no decreto de prisão preventiva. Com efeito, a prisão foi decretada com base em fundamentação concreta e com respaldo em análise fática e jurídica que não se afigura *prima facie* inadequada ou excessiva.

O paciente foi preso em posse de enorme carga de entorpecentes, com mais de cento e sessenta quilogramas de maconha. Atuou em aparente concurso com outro flagrado, o que ambos confirmaram. Conduziam, ao que consta, um ônibus destinado especialmente ao transporte, e foram (segundo disseram em sede policial) contratados por uma pessoa para tanto. O ônibus pertenceria a outra, que não o contratante. O tamanho da carga, o fato de haver a mobilização de um veículo pesado, a característica de ser um transporte interestadual e o aparente envolvimento de várias pessoas no preparo e contratação da empreitada denota concretamente a potencial participação de organização criminosa no comando da conduta (com a qual, potencialmente, colaborou o paciente na possível prática delitiva).

Essa soma de circunstâncias denota, em primeira análise, o risco à ordem pública decorrente da manutenção do paciente em liberdade, ante o envolvimento em prática grave, não em termos abstratos, mas em seus caracteres concretos, que expus acima. Presente, pois, o *fumus comissi delicti*, bem como a gravidade concreta do crime.

Igualmente, extrai-se, em análise inaugural, aparente *periculum libertatis*, decorrente da gravidade da conduta e do potencial concreto de reiteração em caso de soltura imediata do paciente, pelos elementos concretos descritos (aparente participação em crime grave e com maior estrutura preparatória e logística, envolvendo carga de alto valor no mercado ilícito).

Nesse contexto, o fato de o réu ter família e endereço fixo constituem elementos que demonstram menor risco à aplicação da lei penal ou à instrução, mas não à ordem pública. O mesmo se diga quanto à primariedade, posto que a prática criminosa a ele imputada é de alta gravidade concreta.

Outrossim, a doença familiar relatada na peça inicial (anemia falciforme) não traz a exigência inequívoca, comprovada por declaração médica, de presença constante do paciente (que, diga-se, está preso há meses, sem que se tenha noticiado, aqui, que houve risco iminente à saúde ou à dignidade de seus familiares). Seu filho já conta dezoito anos completos, como informado, e sua esposa é capaz, ao que consta.

Por fim, no que toca à epidemia de Covid-19, exige-se a análise acerca do grau de risco da colocação do paciente em liberdade, conjugada com sua potencial inclusão (ou não) em grupos de risco já constatados cientificamente como mais propensos ao desenvolvimento dos sintomas mais graves da doença. Prestigiam-se a saúde e a dignidade humana, nos casos em que há maior risco à vida em relação à média da população. Neste caso, não foram trazidos elementos concretos de ordem médica e clínica que demonstrem a inclusão do paciente em algum dos grupos de risco para Covid-19. O réu tem 43 (quarenta e três) anos de idade, e não se tem notícia de comorbidades graves que denotem maior propensão ao desenvolvimento da síndrome respiratória aguda grave desenvolvida pelo vírus. O fato de usar “remédios controlados” não é, em si, denotativo de comorbidade relativa ao Covid-19, sem que se exclua ulterior demonstração documentada de que o paciente de fato se insere em grupo de risco da doença.

Assim, e com base no que consta da impetração, não se afigura presente urgência de saúde específica que imponha sua retirada do sistema penitenciário. Não se trata de omissão estatal, como colocado na peça, mas sim de análise concreta, porquanto ausente demonstração de fator que coloque o paciente em situação de risco superior à média da população carcerária, e presentes, em exame inicial, situação que impõe a custódia cautelar.

Nesses termos, e ante a fundamentação concreta e idônea do ato apontado como coator, deve ser indeferido o pedido de concessão de liminar, cabendo eventual reanálise em sede de exame do mérito da impetração pelo colegiado, após seu regular processamento.

Ante o exposto, INDEFIRO o pleito de concessão de provimento liminar.

Publique-se e intime-se a impetrante.

Requisitem-se informações à autoridade apontada como coatora.

Após, remetam-se ao Ministério Público Federal, para vista e parecer.

Tornados os autos, venham-me conclusos para análise de mérito.

São Paulo, 15 de abril de 2020.

HABEAS CORPUS (307) Nº 5008506-54.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 39 - DES. FED. JOSÉ LUNARDELLI
PACIENTE: VAGNER SOUZA HENRIQUE
IMPETRANTE: LIVIA ROBERTA MONTEIRO
Advogado do(a) PACIENTE: LIVIA ROBERTA MONTEIRO - MS22281-A
IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE PONTA PORÃ/MS - 2ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido de concessão de provimento liminar, impetrado por Livia Roberta Monteiro em favor de VAGNER SOUZA HENRIQUE, contra ato praticado por autoridade jurisdicional lotada na 2ª Vara Federal da Subseção Judiciária de Ponta Porã/MS.

Narra-se na exordial (ID 129776676) que, no dia 21 de setembro de 2019, o paciente foi preso em flagrante por suposta prática de tráfico transnacional de entorpecentes (Lei 11.343/06, art. 33, c/c art. 40, I), a qual teria se dado pelo transporte de carga da substância conhecida como maconha (*Cannabis Sativa*). A prisão teria sido convertida em preventiva no dia seguinte, em audiência de custódia.

Alega-se que a prisão perdura por mais de seis meses, sendo que nova audiência foi marcada no âmbito da Justiça Federal (o feito se iniciou junto à Justiça Estadual), de modo que a prisão se alongaria por período demasiado se mantida.

Contudo, note-se que o paciente é primário e sem maus antecedentes, não coloca em risco a aplicação da lei penal a que porventura for imposta, eis que tem residência fixa na cidade de Três Rios/RJ (conforme comprovante anexo), aonde reside com sua esposa e seus dois filhos menores, tem sua profissão como motorista e estava recendo seguro-desemprego já que estava desempregado a pelo menos dois meses.

Nesse sentido, quanto ao resultado concreto do processo, conveniência da instrução criminal, pode-se dizer que não será afetado caso o paciente seja libertado da prisão, lembrando que já foi ouvido em audiência de instrução e julgamento na Justiça Estadual, sendo que ainda será marcado novamente outra audiência de instrução, agora na Justiça Federal, o que pode demorar muito a acontecer; devido aos últimos acontecimentos em nosso país, importante frisar que já se passaram mais de 06 (seis) meses preso, desde o flagrante.

Nessas circunstâncias, sua libertação imediata se imporia, inclusive porquanto não haveria risco à ordem pública ou à instrução em sua colocação em liberdade. Aduz-se não ser possível manter a reclusão cautelar devido à gravidade abstrata do delito. Sustenta-se a necessidade de concessão de provimento liminar, tendo em vista a Res. CNJ 62/2020, e a epidemia decorrente da propagação de nova cepa de Coronavírus (Sars-Cov-2).

Ao fim, requer-se, nos termos *supra*, a concessão da liminar, com a revogação provisória da prisão preventiva do réu; após processamento, a concessão definitiva da ordem, tornando definitivo o provimento liminar.

É, emapertada síntese, o relatório. Passo a decidir.

Extrai-se dos autos que o paciente VAGNER SOUZA HENRIQUE foi preso em flagrante em 21 de setembro de 2019, juntamente com Evandro Luiz Georgino, em posse de 161 kg (cento e sessenta e um quilogramas) da substância entorpecente conhecida como maconha. O flagrante teria ocorrido por volta das 22 horas, no km 68 da rodovia BR-463 (altura de Ponta Porã/MS). A droga estaria acondicionada em um ônibus conduzido pelo paciente, com quem estaria Evandro Luiz Georgino. Teriam sido contratados para isso por um terceiro, que o paciente alegou desconhecer; já o ônibus pertenceria a outra pessoa, de nome Marco Aurélio. Receberia ele, segundo declarou, três mil reais pelo serviço de transportar o ônibus de Ponta Porã/MS a Três Rios/RJ (informações no interrogatório tomado por ocasião do flagrante – fls. 05/06 do inquérito, digitalizado no ID 129776678).

A prisão em flagrante foi convertida em prisão preventiva no dia seguinte, 22 de setembro de 2019, em sede de audiência de custódia. A decisão em questão, que configura o ato apontado como coator, teve a seguinte fundamentação:

A análise do auto de prisão em flagrante demonstra o preenchimento dos pressupostos da prisão cautelar; uma vez que presentes hipóteses do artigo 313 e requisitos do artigo 312, ambos do CPP, e as medidas cautelares diversas da prisão mostram-se inadequadas ou insuficientes.

O delito de tráfico de drogas é apenado com reclusão de 5 (cinco) a 15 (quinze) anos. Constatam dos autos a prova da materialidade (auto de apreensão e laudo preliminar em substância entorpecente) e indícios veementes de autoria, extraídos dos depoimentos do condutor; da testemunha, da confissão dos autuados e das circunstâncias do flagrante.

A conduta praticada revela que a prisão preventiva dos flagrados é necessária para garantia da ordem pública, ante a gravidade concreta do delito, visualizada na expressiva quantidade de substância entorpecente apreendida e, por conseguinte, na nocividade da conduta.

Ademais, por ora, não há informações concretas sobre as condições pessoais dos autuados. Vagner alegou encontrar-se desempregado e Evandro afastado do trabalho por ter sofrido acidente. Ambos não possuem raízes no distrito da culpa, declararam residir em Três Rios/RJ. Essas circunstâncias tornam temerária a soltura neste momento, porquanto poderá prejudicar a instrução criminal e colocar em risco a aplicação da lei penal.

Ainda, a decretação da custódia preventiva da autuada também mostra-se imprescindível para a instrução processual que se inicia, diante da necessidade de se esclarecer o envolvimento de outras pessoas no tráfico de drogas, notadamente quem teria contratado os autuados para a empreitada criminoso e se essa informação é verdadeira.

Por derradeiro, destaco que a presença dos motivos que autorizam a decretação da prisão preventiva demonstra a insuficiência da aplicação das medidas cautelares descritas no artigo 319 do CPP.

Pois bem.

Para que seja concedida decisão liminar nos termos pleiteados, é necessário o preenchimento cumulativo de dois requisitos: o *fumus boni iuris* (consistente na aparente probabilidade de o autor ter razão em seu pleito de fundo), e *periculum in mora* (atínente ao risco de dano grave em caso de não ser proferida a decisão antecipatória).

O pedido concreto se volta contra decisão que decretou a prisão preventiva do paciente. Esta, como se sabe, é a medida cautelar mais gravosa prevista no ordenamento pátrio, exigindo, por conseguinte, o preenchimento de requisitos e pressupostos específicos previstos normativamente (em especial, nos arts. 312 e 313 do Código de Processo Penal), bem como análise concreta acerca da insuficiência de medidas menos gravosas para o atingimento dos mesmos fins protetivos almejados pela custódia preventiva. Afinal, a cautelar máxima deve não apenas ser adequada, mas concretamente necessária, isto é, deve-se ter, em concreto, situação em que outras medidas menos gravosas sejam insuficientes para garantir os bens jurídicos que a cautela visa a resguardar.

Em sede de cognição sumária, não reconheço a firme probabilidade de direito do paciente, o qual decorreria de ilegalidade aparente ou claro excesso no decreto de prisão preventiva. Com efeito, a prisão foi decretada com base em fundamentação concreta e com respaldo em análise fática e jurídica que não se afigura *prima facie* inadequada ou excessiva.

O paciente foi preso em posse de enorme carga de entorpecentes, com mais de cento e sessenta quilogramas de maconha. Atuou em aparente concurso com outro flagrado, o que ambos confirmaram. Conduziam, ao que consta, um ônibus destinado especialmente ao transporte, e foram (segundo disseram em sede policial) contratados por uma pessoa para tanto. O ônibus pertenceria a outra, que não o contratante. O tamanho da carga, o fato de haver a mobilização de um veículo pesado, a característica de ser um transporte interestadual e o aparente envolvimento de várias pessoas no preparo e contratação da empreitada denota concretamente a potencial participação de organização criminosa no comando da conduta (com a qual, potencialmente, colaborou o paciente na possível prática delitiva).

Essa soma de circunstâncias denota, em primeira análise, o risco à ordem pública decorrente da manutenção do paciente em liberdade, ante o envolvimento em prática grave, não em termos abstratos, mas em seus caracteres concretos, que expus acima. Presente, pois, o *fumus commissi delicti*, bem como a gravidade concreta do crime.

Igualmente, extrai-se, em análise inaugural, aparente *periculum libertatis*, decorrente da gravidade da conduta e do potencial concreto de reiteração em caso de soltura imediata do paciente, pelos elementos concretos descritos (aparente participação em crime grave e com maior estrutura preparatória e logística, envolvendo carga de alto valor no mercado ilícito).

Nesse contexto, o fato de o réu ter família e endereço fixo constituem elementos que demonstram menor risco à aplicação da lei penal ou à instrução, mas não à ordem pública. Igualmente, o fato de ter filhos menores não traz a exigência clara de presença do paciente (que, diga-se, está preso há meses). Um dos filhos é adolescente, e o outro é criança, conforme se extrai de suas certidões de nascimento (ID 129776833); não há informação quanto à imprescindibilidade do réu para seus cuidados, mormente diante do fato de que moram com a mãe, esposa do paciente.

Por fim, no que toca à epidemia de Covid-19, exige-se a análise acerca do grau de risco da colocação do paciente em liberdade, conjugada com sua potencial inclusão (ou não) em grupos de risco já constatados cientificamente como mais propensos ao desenvolvimento dos sintomas mais graves da doença. Prestigiam-se a saúde e a dignidade humana, nos casos em que há maior risco à vida em relação à média da população.

Neste caso, não foram trazidos elementos concretos de ordem médica e clínica que demonstrem que o réu corre risco iminente, e bastante superior ao padrão da população carcerária, para o potencial agravamento da doença em caso de contrair a Covid-19. O réu tem 39 (trinta e nove) anos de idade, muito inferior à faixa etária de maior risco da patologia (idosos). Há anotação de que se trata para quadro de hipertensão; todavia, não foram trazidos elementos outros que denotem que seu quadro é de alto risco e de hipertensão grave (considerada, inclusive, sua idade não avançada), de modo que, ponderada a gravidade concreta da conduta a ele atribuída e os firmes elementos no sentido de sua ocorrência, impedem a liberação *in limine* do acusado, sem prejuízo de ulterior demonstração documentada de quadro efetivo de maior risco.

Assim, não se afigura presente urgência de saúde específica que imponha sua retirada do sistema penitenciário.

Nesses termos, e ante a fundamentação concreta e idônea do ato apontado como coator, deve ser indeferido o pedido de concessão de liminar, cabendo eventual reanálise em sede de exame do mérito da impetração pelo colegiado, após seu regular processamento.

Ante o exposto, INDEFIRO o pleito de concessão de provimento liminar.

Publique-se e intime-se a impetrante.

Requisitem-se informações à autoridade apontada como coatora.

Após, remetam-se ao Ministério Público Federal, para vista e parecer.

Tomados os autos, venham-me conclusos para análise de mérito.

São Paulo, 15 de abril de 2020.

HABEAS CORPUS (307) Nº 5007891-64.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 39 - DES. FED. JOSÉ LUNARDELLI

IMPETRANTE: FRANCILENE DE SENA BEZERRA SILVERIO, EDIVALDO NUNES RANIERI

PACIENTE: BALTAZAR JOSÉ DE SOUSA

Advogados do(a) PACIENTE: EDIVALDO NUNES RANIERI - SP115637, FRANCILENE DE SENA BEZERRA SILVERIO - SP254903

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SANTO ANDRÉ/SP - 2ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido liminar, impetrado em favor de BALTAZAR JOSÉ DE SOUSA, contra ato do Juízo da 2ª Vara Federal de Santo André/SP.

No presente *writ*, o impetrante relata que o paciente tem 73 (setenta e três) anos de idade e pende em seu desfavor ordem de prisão oriunda da ação penal nº 0009063-38.2005.403.6181 em trâmite perante a 2ª Vara Federal de Santo André/SP. Sustenta que o crime cometido pelo paciente não envolveu violência ou grave ameaça (crime tributário) e diante de sua idade, está enquadrado no grupo de risco do Covid-19, correndo risco de vida caso haja seu recolhimento durante o período da pandemia “*devido a fatores como aglomeração de pessoas, a insalubridade dessas unidades, as dificuldades para garantia da observância dos procedimentos mínimos de higiene, insuficiência de equipes de saúde, entre outras características inerentes ao sistema penitenciário brasileiro*”.

Aduz que já fora impetrado perante este Tribunal os *Habeas Corpus* nºs 5006649-70.2020.4.03.000 e 5006652-25.2020.4.03.0000 idênticos ao presente onde foi deferida a medida liminar, inclusive comparecer favorável do Ministério Público.

Assim, diante da recomendação nº 62 de 17 de março de 2020 do Conselho Nacional de Justiça, requer o sobrestamento da ordem de recolhimento expedida na ação penal nº 0009063-38.2005.4.03.6181 até decisão final deste *writ*. No mérito, pleiteia a concessão definitiva da ordem, “*enquanto durar a pandemia do coronavírus no País*”.

É o relatório do essencial.

Decido.

Extrai-se dos autos que o paciente BALTAZAR JOSÉ DE SOUSA foi condenado na ação penal n. 0009063-38.2005.403.6181, em primeira instância, como incurso nas sanções do art. 337-A, do Código Penal, por 28 vezes em continuidade delitiva, em concurso formal, nos termos do art. 70 do Código Penal, com o art. 1º, inciso I, da Lei nº 8.137/90, por 28 vezes, em continuidade delitiva, à pena privativa de liberdade de 4 (quatro) anos, 4 (quatro) meses e 5 (cinco) dias de reclusão, para cumprimento em regime inicial semiaberto, bem como ao pagamento de 28 dias-multa, com valor do dia multa de 03 (três) salários mínimos vigentes ao tempo do último fato (abril/2002) (ID 129156633).

A E. Décima Primeira Turma deste Tribunal, em acórdão disponibilizado em 06/04/2017, deu parcial provimento ao recurso interposto pela defesa para reduzir a pena-base dos crimes descritos na denúncia e fixar-lhe a pena total de 04 (quatro) anos, 1 (um) mês e 17 (dezesete) dias de reclusão, em regime inicial semiaberto, e 19 (dezenove) dias-multa, no valor unitário de três salários mínimos vigentes em abril de 2002, atualizados monetariamente. (ID 129156633)

Ainda conforme o acórdão, foi determinada a execução provisória da pena, autuada, em 26/05/2017, sob nº 0002305-91.2017.4.03.6126 perante a 1ª Vara Federal de Santo André/SP. Referido juízo determinou a expedição do mandado de prisão em 31/07/2017.

Com o trânsito em julgado da ação penal, ocorrido em 08/03/2019 (ID 129156639), a autoridade impetrada (2ª Vara Federal de Santo André/SP) determinou, em 19/07/2019, a expedição do mandado de prisão do condenado.

Eis a decisão (ID 129156647):

“1. Dê-se ciência do desarquivamento dos autos.

2. Fls. 1941: Tendo em vista o trânsito em julgado do acórdão à fl. 1936 para o réu Baltazar, expeça-se o ofício de praxe e o respectivo mandado de prisão, encaminhando-os aos órgãos pertinentes.

3. Requisite-se à Secretaria de Administração Penitenciária as providências necessárias a fim de designar uma vaga no regime semiaberto para o réu.

4. Proceda-se ao lançamento do nome do acusado no “Rol Nacional de Culpados”.

5. Efetue o réu o recolhimento das custas processuais no valor de R\$ 29,80 (vinte e nove reais e oitenta centavos), por meio de GRU (Guia de Recolhimento da União), consoante as disposições da Resolução n.º 134/2010 - C/JF/Brasília, devendo o pagamento ser realizado exclusivamente junto à Caixa Econômica Federal. Consigno o prazo impreterível de 15 dias para juntada do respectivo comprovante, sob pena de adoção das medidas cabíveis, conforme o artigo 16 da Lei n.º 9.289/96.

6. Fls. 1943/1946: Diante da tramitação do processo de execução provisória, expeça-se ofício à 1ª Vara Federal desta Subseção Judiciária encaminhando-se cópia dos documentos pertinentes, bem como deste despacho, para as providências que entender necessárias, vez que a execução da pena somente será possível após a captura ou apresentação de Baltazar. Ademais, pelos motivos acima expostos, solicite-se à referida Vara, o cancelamento do mandado de prisão de fl. 1945, vez que outro será expedido por este Juízo, vinculado a esta Ação Criminal.

7. Remetam-se os autos ao SEDI para mudança da situação do acusado Baltazar, devendo constar do sistema processual ‘condenado’.

8. Aguarde-se em Secretaria o cumprimento do mandado de prisão, após, oficie-se à 1ª Vara desta Subseção Judiciária para encaminhamento da cópia do mandado cumprido e prosseguimento da execução penal. Ciência ao Ministério Público Federal. Publique-se.” (grifei)

Posteriormente, em 14/08/2019, nova decisão foi proferida pela autoridade impetrada:

“Aguarde-se em Secretaria o cumprimento do mandado de prisão expedido às fls. 1949/1950, após oficie-se à 1ª Vara desta Subseção Judiciária para encaminhamento da cópia do mandado cumprido e prosseguimento da execução penal nº 0002305-91.2017.4.03.6126. Ciência ao Ministério Público Federal. Publique-se.”

Diante do quanto decidido nos autos originários, o Juízo da 1ª Vara Federal determinou a expedição do contramandado de prisão dos autos da execução provisória nº 0002305.91.2017.403.6126.

Pois bem

Observo que as alegações trazidas neste *habeas corpus* não foram suscitadas perante o MM. Juízo de origem, o que obsta o seu conhecimento por esta Corte Regional.

Revela-se incabível a impetração de pedido diretamente no Tribunal, sem que a questão tenha sido analisada pelo juízo singular, sob pena de supressão de instância.

Nesse sentido, colaciono precedentes dos Tribunais Superiores:

PROCESSUAL PENAL. RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. NULIDADE DO INQUÉRITO. MATÉRIA NÃO DECIDIDA NO ACÓRDÃO ATACADO. NÃO CONHECIMENTO. DENÚNCIA. SONEGAÇÃO FISCAL. CRIME SOCIETÁRIO. DESCRIÇÃO FÁTICA. SUFICIÊNCIA. INÉPCIA. NÃO OCORRÊNCIA. 1. Não se conhece, sob pena de supressão de instância, de matéria (nulidade do inquérito) não decidida no acórdão objeto do presente recurso ordinário. (...) 5. Recurso conhecido em parte e, nesta extensão, não provido. (STJ.RHC201100522846. RHC - Recurso ordinário em habeas Corpus. Maria Thereza de Assis Moura. Sexta Turma. DJe 01.07.2014).

"Inviável a apreciação em sede de habeas corpus de questão recursal não decidida pelas instâncias anteriores, sob pena de supressão de instância". (RHC. 120317/DF, 1ª Turma, Relatora Rosa Weber, 11.03.2014, v.u.)

"A questão relativa à ausência de exame de corpo de delito não foi objeto de apreciação no Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo nem no Superior Tribunal de Justiça. Desse modo, qualquer juízo desta Corte sobre a matéria implicaria dupla supressão de instância e contrariedade à repartição constitucional de competências. Precedentes. 3. Habeas corpus conhecido em parte e, nessa extensão, denegado".

(HC 113127/SP, 2ª Turma, Relator Teori Zavascki, DJ 28.04.2014, v.u.)

Outro não é o entendimento já manifestado nesta C. Turma:

HABEAS CORPUS. TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL INCABÍVEL. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. ORDEM DENEGADA.

1 - Segundo consta, os autos principais ainda aguardam a resposta à acusação dos pacientes.

2 - Com efeito, modificando a sistemática anterior, com a reforma do CPP, quando do recebimento da resposta à acusação, tornou-se possível ao magistrado, até mesmo, absolver o réu sumariamente em algumas situações (Código de Processo Penal, artigo 397).

3 - Ora, se, conforme o caso, o juiz pode absolver sumariamente o réu, com muito mais razão pode acolher questões preliminares tendentes à rejeição da denúncia ou ao reconhecimento de nulidades processuais, máxime quando se tem que o artigo 396-A do Código de Processo Penal expressamente permite ao réu "arguir preliminares e alegar tudo o que interesse à sua defesa".

4 - Portanto, revela-se incabível a impetração de pedido diretamente no Tribunal, sem que a questão tenha sido analisada pelo juízo singular, sob pena de supressão de instância.

5 - Ordem denegada. (TRF3 DÉCIMA PRIMEIRA TURMA HC - HABEAS CORPUS - 67765 / SP 0011780-53.2016.4.03.0000 DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MELLO 23/08/2016)

Destarte, não vislumbro coação ilegal a ser sanada neste momento, sem prejuízo de ulterior reexame pelo colegiado.

Pelo exposto, indefiro a liminar.

Requisitem-se informações.

Vista ao Ministério Público Federal.

P.I

São Paulo, 14 de abril de 2020.

HABEAS CORPUS (307) Nº 5008292-63.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 40 - DES. FED. NINO TOLDO
IMPETRANTE: JORGE LUIS DE MOURA FLORENCIO
PACIENTE: SOUHEIL GHOLAM
Advogado do(a) PACIENTE: JORGE LUIS DE MOURA FLORENCIO - SP394966-A
IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE GUARULHOS/SP - 4ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido de liminar, impetrado pelo advogado Jorge Luis de Moura Florencio, em favor de SOUHEIL GHOLAN, contra ato da 4ª Vara Federal de Guarulhos/SP que condenou o paciente à pena de 8 (oito) anos e 2 (dois) meses de reclusão, em regime inicial fechado, e 816 (oitocentos e dezesseis) dias-multa, pela prática do crime do art. 33, *caput*, c.c. art. 40, I, da Lei nº 11.343/2006, sem possibilidade de recorrer em liberdade.

O impetrante alega, em síntese, que houve apelação da decisão porque a sentença considerou o paciente como parte integrante de organização criminosa e essa conclusão estaria baseada unicamente no fato dele carregar grande quantidade de droga, desconsiderando-se o entendimento pacificado no Supremo Tribunal Federal (STF) de que a quantidade de droga apreendida, por si só, não é causa suficiente para provar envolvimento com organização criminosa, sendo necessária a comprovação pelo Ministério Público, o que não aconteceu.

Aduz que o paciente está cumprindo a pena, mas, considerando-se a pandemia gerada pelo novo coronavírus, impõe-se a concessão de sua liberdade provisória, como meio de garantir sua vida, já que ele estaria no grupo de risco de que trata a Recomendação nº 62/2020 do Conselho Nacional de Justiça (CNJ), haja vista ter 65 anos de idade, ser hipertenso, já ter passado por duas cirurgias cardíacas, possuir 2 stents no coração, ser fumante e encontrar-se em drástica situação de saúde bucal, estando, assim, exposto a enorme risco de contágio.

Por isso, pleiteia a concessão liminar da ordem para que o paciente seja colocado em liberdade provisória ou, ao menos, em prisão domiciliar.

É o breve relatório. **Decido.**

O impetrante aponta como ato do juízo de primeiro grau que justificaria a presente impetração a parte da sentença que, nos termos do art. 387, § 1º, do Código de Processo Penal (CPP), manteve a prisão preventiva do paciente, impedindo-o de recorrer em liberdade.

Pois bem. Nos termos do art. 312 do CPP, com a redação dada pela Lei nº 13.964/2019, a prisão preventiva pode ser decretada como garantia da ordem pública, da ordem econômica, por conveniência da instrução criminal ou para assegurar a aplicação da lei penal quando houver prova da existência do crime e indício suficiente de autoria e de perigo gerado pelo estado de liberdade do imputado. Além disso, o art. 387, § 1º, do CPP dispõe que o juiz, na sentença, decidirá, fundamentadamente, sobre a manutenção ou, se for o caso, a imposição de prisão preventiva ou de outra medida cautelar, sem prejuízo do conhecimento de apelação que vier a ser interposta.

Ao manter a prisão preventiva, o juízo assim fundamentou (ID 129664195):

Não alteradas as condições fáticas, e que considerando que o acusado permaneceu preso durante toda a instrução processual, deve o sentenciado continuar segregado cautelarmente, não tendo direito de apelar em liberdade.

(...)

*Ademais, é mister ponderar que a manutenção da prisão é medida que se impõe para a **manutenção da ordem pública**, haja vista a quantidade e a natureza da substância entorpecente (31.960g. de massa líquida de cocaína), bem como considerando que o réu não possui vínculo com o Brasil.*

Essa decisão, em princípio, não contém ilegalidade e está devidamente fundamentada em elementos concretos obtidos a partir do exame exauriente das provas produzidas no curso do processo, tendo o paciente sido condenado por tráfico transnacional de drogas, quando embarcava no Aeroporto Internacional de São Paulo em Guarulhos com quase 32 quilos de cocaína, tendo por destino final a cidade de Beirute, no Líbano.

Examinando o sistema de consulta processual da Justiça Federal de Primeiro Grau em São Paulo (acessível pela internet), verifiquei que o paciente apelou da sentença, mas o recurso ainda não foi enviado para este Tribunal.

Pois bem. Quanto à pandemia de Covid-19, observo que, a despeito da ausência de trânsito em julgado da condenação, o fato é que o paciente está cumprindo provisoriamente a pena imposta na sentença, tendo sido expedida, pelo juízo de origem, a competente guia de execução provisória, nos termos dos arts. 8º e 9º da Resolução nº 113/2010 do CNJ.

Diante disso e considerando o disposto no art. 2º, parágrafo único, da Lei de Execução Penal (Lei nº 7.210/84), o pedido, com base nesse fundamento, deve ser dirigido ao juízo da execução responsável pela custódia do paciente e, por isso, competente pela fiscalização do cumprimento da pena a ele imposta, ainda que provisoriamente, conforme preceitua o art. 5º da invocada Recomendação nº 62/2020 do CNJ.

Posto isso, **INDEFIRO** o pedido de liminar.

Requisitem-se informações ao juízo impetrado, que deverão ser prestadas no prazo de 5 (cinco) dias.

Após esse prazo, com ou sem a vinda das informações, dê-se vista ao Ministério Público Federal, para elaboração de parecer.

Oportunamente, tomem conclusos.

Providencie-se o necessário. Publique-se. Intime-se. Cumpra-se.

São Paulo, 15 de abril de 2020.